



Prescrição intercorrente e o redirecionamento da execução fiscal



Maria Rita Ferragut
Doutora PUC/SP e Livre-docente USP



Redirecionamento da execução fiscal

- Inclusão do terceiro (administrador ou PJ) no polo passivo da ação.
- Terceiro passa a responder **solidariamente** pelos débitos tributários imputados ao contribuinte.





O redirecionamento pode ocorrer:

- 1) Casos em que ficar demonstrada a prática de ato eivado de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, ou de dissolução irregular da pessoa jurídica (RESP 1.371.128/RS - repetitivo).
- 2) Inclusão de PJ na hipótese de sucessão tributária ou formação de grupo econômico (rigorosamente, desconsideração da personalidade jurídica, tendo em vista a responsabilidade exclusivamente patrimonial do grupo, que não se confunde com sujeição passiva).



Interrupção da prescrição ordinária

- Aplicável aos sujeitos passivos **indicados na CDA**
- Art. 174, § único, I, do CTN (*A prescrição se interrompe: I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*)
 1. Despacho retroagirá à data da distribuição da ação, exclusivamente para os fins de interrupção da prescrição ordinária (REsp nº 1.120.295/SP - repetitivo)
 1. Como para o STJ a responsabilidade do administrador é solidária, a ela aplica-se o disposto no art. 125, III do CTN (interrupção da prescrição a favor ou contra um dos obrigados favorece ou prejudica os demais).



Ocorre que...

Como ainda é incomum que o nome do administrador conste das CDAs, inclusão do responsável no polo passivo deve se dar mediante pedido formulado pelo credor, e deferido pelo juiz.



Típica hipótese de redirecionamento da execução fiscal





Até quando é possível o redirecionamento da execução fiscal, se nenhuma pessoa pode permanecer indefinidamente sujeita a uma obrigação?

****** Salvo exceções constitucionais não aplicáveis ao caso - art. 5º, inc. XLII e XLIV e art. 37, § 5º





São duas as possibilidades





Primeira possibilidade

Aplicável às situações conhecidas antes da distribuição da execução fiscal e do lançamento.

Ex.: PF que tenha integrado o lançamento por alegadamente violar o art. 135 do CTN, e cujo nome não conste da CDA.





Fazenda possui cinco anos, a contar do despacho que determina a citação da pessoa jurídica, para requerer o redirecionamento.

Este é o marco inicial da prescrição intercorrente. Ilícito foi praticado *antes* da causa interruptiva (despacho que ordenou a citação), sujeitando-se a hipótese ao critério fixado no art. 125, III do CTN, já que a pessoa física, embora não conste da CDA, é coobrigada por ter integrado o lançamento na qualidade de sujeito passivo.



Lançamento em face PJ e PF (art. 135 CTN)

Constituição definitiva crédito

Despacho do juiz que determina citação

Protocolo do pedido de redirecionamento = PRESCRIÇÃO?

Proc. adm.

Até 5 anos

Até 5 anos

Retroage à distribuição da ação para fins de interrupção prescrição ordinária

Não retroage para início do cômputo da prescrição intercorrente



Segunda possibilidade

Ilícito se dá em momento:

- (i) **Anterior** à distribuição da execução fiscal, mas posterior ao lançamento, ou
- (ii) **Posterior** à distribuição da execução fiscal.

Duas correntes tratam desses limites temporais.



Primeira corrente

A citação do sócio deverá ser realizada em até cinco anos a contar do despacho que determinar a citação da empresa executada.

- 1. Entendimento que ainda prevalece no STJ (REsp 1.090.958/SP, REsp 751.508/RS, REsp 769.152/RS, dentre outros).**
- 2. É inaplicável o disposto no art. 40 da Lei nº 6.830/1980 - além de se referir ao devedor e não ao responsável tributário (REsp 205.887), deve harmonizar-se com o art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a pretensão de cobrança da dívida fiscal.**



**Não concordamos
com essa linha**

Despacho do juiz é fato **desvinculado da inércia do credor**, e, para que haja prescrição (ordinária ou intercorrente), faz-se imperiosa a presença de dois elementos: transcurso de prazo e inércia.





Segunda corrente

Teoria da *Actio Nata* - Prescrição inicia-se quando o titular do direito violado toma conhecimento do fato relevante e da extensão de suas consequências.

Como a norma foi concebida para sancionar a inércia do titular da pretensão, prescrição inicia-se **quando o titular adquire o direito de reivindicar.**



Lançamento em face
somente da PJ – ilícito ainda
não cometido pela PF

Constituição
definitiva
crédito

Despacho do juiz
que determina
citação

Protocolo do pedido de
redirecionamento
5 anos contados do ilícito

Distribuição EF

Proc. adm.

Até 5 anos

Até 5 anos

Termo *a quo* da prescrição
intercorrente é quando titular
adquire direito de reivindicar



Critérios objetivos para a definição do termo *a quo* na Teoria da *Actio Nata*

Cômputo inicial da prescrição intercorrente tem que coincidir com o momento em que o fato autorizador da responsabilidade **torna-se passível de conhecimento + direito de reivindicar.**

Somente a partir deste instante surge o direito de o Fisco exigir do responsável o crédito tributário, e a inércia pode ser atribuída ao credor.



- À Fazenda não assiste o direito de “tomar conhecimento dos fatos relevantes” quando melhor lhe aprouver, resultando no controle do prazo *a quo* da prescrição intercorrente.
- **A disponibilização da informação relevante** é a circunstância que interessa para fins de identificação do marco zero da prescrição intercorrente, e não o momento em que o credor leva aos autos tal informação.
- Defender o contrário do ora exposto seria advogar a imprescritibilidade do redirecionamento em diversas situações.



Principal dificuldade

Identificar **quando** a informação da ocorrência do fato autorizador do redirecionamento estaria disponível.





Fato relevante	Momento da disponibilidade da informação (publicidade dos atos)
Dissolução irregular	<ul style="list-style-type: none">• Certidão do oficial de justiça atestando a não localização do devedor• Devolução de AR pelo Correio somada a outras diligências que demonstrem a não localização da empresa devedora• Termo de constatação fiscal, em que o auditor atesta que a sociedade executada se encontra desaparecida• Mandado judicial de constatação de atividade empresarial
Inaptdão do CNPJ	<ul style="list-style-type: none">• Publicação de despacho que declara a inaptdão
Art. 135 do CTN	<ul style="list-style-type: none">• Termo de Verificação Fiscal que descreva as condutas ilícitas• Ofício da Justiça do Trabalho, Cível ou Criminal• Prova emprestada de processo judicial ou administrativo, de natureza tributária ou não• Ofício do Banco Central, CVM, COAF• Troca de informações fiscais entre outras Administrações Tributárias, nacionais ou estrangeiras





REsp nº 1.201.993

Rel. Ministro Herman Benjamin - afetado à sistemática dos recursos repetitivos

Deverá encerrar a controvérsia “citação da devedora originária *versus* Teoria da Actio Nata”





Obrigada pela atenção!
rita@fmac.adv.br

