

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA -SP
PUC-SP

THIAGO SOLINO BETTIO

PROCEDIMENTO GERAL DA EXECUÇÃO FISCAL E O NOVO
CPC 2015

SÃO PAULO
2016

Sumário

Resumo.....	1
Abstract.....	2
Introdução.....	3
1. A Execução Fiscal.....	4
1.1. Características da Execução Fiscal.....	4
1.2. A Execução Fiscal e o Novo CPC (2015).....	4
2. Sujeitos da Execução Fiscal e o CPC 2015.....	5
2.1. A parte legítima na Execução Fiscal.....	5
2.2. A petição inicial na Execução Fiscal e o CPC 2015.....	5
2.3. O sujeito Ativo (credor) e o CPC 2015.....	8
2.4. O sujeito passivo (devedor) e o CPC 2015.....	9
2.5. O sujeito passivo e o responsável no âmbito da Execução Fiscal.....	10
2.6. O Litisconsórcio e o CPC 2015.....	11
2.7. O Ministério Público na Execução Fiscal e o CPC 2015.....	12
3. O objeto da Execução Fiscal e o CPC 2015.....	14
3.1. A Certidão de Dívida Ativa (CDA).....	14
3.2. Competência para produção da Certidão de Dívida Ativa (CDA).....	15
3.3. A Certidão de Dívida Ativa (CDA) como título executivo.....	15
4. A Competência na Execução Fiscal e o CPC 2015.....	17
4.1. Execução Fiscal e Estado estrangeiro.....	17
4.2. A competência na execução fiscal e o CPC 2015.....	17
4.3. Perpetuatio jurisdictionis.....	18
4.4. Modificação de competência.....	19
5. O procedimento da Execução Fiscal e o CPC 2015.....	21
5.1. A fase preparatória da expropriação.....	21
5.2. A fase propriamente expropriatória.....	23
5.2.1. Garantia em forma de depósito.....	23

5.2.2. Garantia em forma de fiança.....	24
5.2.3. Garantia sob forma de penhora.....	24
6. A defesa na Execução Fiscal e o CPC 2015.....	26
6.1. Os Embargos à Execução Fiscal.....	26
6.1.2. O procedimento dos Embargos à execução fiscal	27
6.1.3. O julgamento dos Embargos à Execução Fiscal.....	28
6.1.4. O reexame necessário nos Embargos à Execução Fiscal.....	30
6.2. A Exceção de pré-executividade.....	31
6.2.1. Exceção de pré-executividade e Embargos à Execução.....	31
6.2.2. O julgamento da Exceção de pré-executividade.....	32
7. A prescrição na Execução Fiscal e o CPC 2015.....	34
7.1. A prescrição e o Código Tributário Nacional.....	34
7.2. A Prescrição fiscal.....	35
7.3. A Prescrição intercorrente.....	35
7.3.1 O prazo da prescrição intercorrente.....	36
Conclusão.....	38
Referências bibliográficas.....	40

Resumo

No presente trabalho, teremos como principal objetivo, o estudo do procedimento da Execução Fiscal, bem como a utilização do novo CPC 2015 dentro deste procedimento.

Iniciaremos tratando sobre as características da Execução Fiscal e demonstrando seu ponto principal, ou seja, a existência de um documento chamado de Certidão de Dívida Ativa (CDA), uma vez que será esse documento que dará a força para que o crédito da Fazenda Pública possa ser executado mediante a Execução Fiscal.

Adiante, trataremos dos sujeitos, bem como do objeto do executivo fiscal, de modo a podermos organizar a estrutura da relação processual que se formará.

Ainda no texto, iremos tratar sobre a competência em sede de execução fiscal, trazendo algumas questões acerca do assunto, as quais entendemos interessantes para a composição deste trabalho.

Passando adiante, analisaremos como se desdobra o procedimento de uma execução fiscal, desde seu ajuizamento até sua sentença, de forma que analisaremos alguns pontos importantes tais como as formas de o executado se defender e os requisitos para cada uma das modalidades de defesa, e encerraremos o presente trabalho tratando sobre a prescrição.

Sobre a prescrição, trataremos das duas formas existentes nessa modalidade de execução e finalizaremos explicando a respeito do prazo de cada uma delas.

Assim, traremos um trabalho que buscará trabalhar a parte geral do procedimento da execução fiscal abordando juntamente os pontos úteis ao tema, tratados no CPC 2015.

Abstract

In this work, we will have as main objective the study of the tax enforcement procedure as well as the use of the new CPC 2015 within this procedure.

Begin treating about the characteristics of the tax foreclosure and demonstrating his main point, that is, the existence of a document named active debt certificate (CDA), since it is this document which will give strength to the credit of the State can be executed through tax foreclosure.

Further, we will deal with the subject and the object of the tax Executive, so that we can organize the structure of the relationship that there will be procedural.

Still at work, we will study the competence of tax enforcement, bringing some questions on the subject, which we understand interesting for the composition of this work.

Passing it on, we will look at how unfolds a tax execution procedure, since your beginning until his sentence, so we will look at some important points such as the shapes of the run and the requirements for each of the methods of Defense, and to finish this work we will treat about the prescription.

In the prescription's chapter we will bring the two existing forms of it in this execution mode and finish explaining about the deadline of each of them.

So, we bring a work that will seek to show the general part of the tax enforcement procedure addressing together the points relevant to theme, treated in the CPC 2015.

Introdução

A Execução Fiscal é um instituto integrante do Direito Tributário, contudo, deverá ser vista como modalidade autônoma, de forma que possui uma lei própria, qual seja, Lei nº 6.830/1980.

A Execução Fiscal por ser uma modalidade processual autônoma, possui diversos institutos os quais serão analisados no presente trabalho, com a finalidade de explicar a justificativa sobre esse caráter único do executivo fiscal.

Conforme explicado acima, o executivo fiscal será regido por lei própria, contudo, muitos de seus institutos estarão tutelados no CPC 2015, código este, que foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro recentemente, o que torna ainda mais importante o estudo do conteúdo do mesmo, e no caso do presente trabalho, dando ênfase aos institutos que são utilizados em sede de execução fiscal.

Ao falar do novo CPC 2015, vale lembrar que pelo fato de o mesmo ser extremamente recente, ainda existem poucos estudos voltados à sua compreensão, o que torna ainda mais importante além das explicações sobre o seu conteúdo, a comparação com os mesmos institutos no conteúdo do antigo CPC 1973, de forma que possamos analisar como os institutos eram e como ficaram com o advento do novo CPC 2015.

Dessa forma, o principal objetivo do presente trabalho será analisar o procedimento da execução fiscal de forma geral, contudo, nos casos em que o CPC 2015 for aplicado, fazer um comparativo com o que dizia o antigo CPC 1973, de forma a estudar o tema de forma atualizada, sem deixar de entender como o tema era tutelado antes do advento do novo CPC 2015.

Assim sendo, caso o leitor esteja buscando se aprofundar em algum dos institutos existentes dentro do procedimento da execução fiscal, o presente trabalho servirá apenas como uma base para que se inicie a pesquisa, uma vez que conforme já dito, o presente trabalho tratará apenas com dos conceitos gerais dos institutos presentes na execução fiscal, dando uma idéia geral de como o procedimento do executivo fiscal se desdobra, de acordo com a Lei das Execuções Fiscais e o novo CPC 2015.

Capítulo 1: A Execução Fiscal

Quando tratamos de Execução Fiscal, devemos inicialmente entender que a mesma está inserida no ordenamento jurídico tributário.

Esta modalidade de Execução, nada mais é do que uma Execução por quantia certa, contudo como regra, será regida por lei própria, ou seja, Lei nº 6830/80. A Execução Fiscal, se diferenciará das demais modalidades de Execução, pois a mesma possui características absolutamente próprias, que acarretará em a mesma ser uma modalidade autônoma de Execução.

1.1- Características da Execução Fiscal

Quando recorremos a Lei da Execução Fiscal (LEF), ou seja, Lei nº 6830/80, de início já teremos as principais características que tornam essa modalidade de Execução, como sendo fiscal, ou seja, o sujeito ativo e o objeto.

Por sujeito ativo, define o artigo 1º da LEF, serem União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias, sujeitos estes que serão chamados de Fazenda Pública.

Por objeto da Execução Fiscal, a LEF traz a chamada Dívida Ativa, que nos termos de seu parágrafo 1º do artigo 2º, teremos por Dívida Ativa, todo e qualquer valor cuja cobrança deverá por lei, ser atribuída à Fazenda Pública.

Nesses termos, para que estejamos diante de uma Execução Fiscal, fundamental se faz a necessidade de a cobrança da dívida ser de competência da Fazenda Pública, tendo dessa forma, o cumprimento dos requisitos exigidos pela LEF, ou seja, sujeito ativo e objeto.

1.2 – A Execução Fiscal e o Novo CPC (2015)

Como anteriormente estudado, a Execução Fiscal por ser uma modalidade autônoma de Execução, será regida por lei própria, contudo não pode ser descartado o Código de Processo Civil (CPC).

Ainda que de forma subsidiária, o CPC atua também na Execução Fiscal, onde trata a mesma como uma modalidade de execução por quantia certa, contudo, nesse caso, não há relevância quanto às condições do sujeito passivo, ou seja, se o mesmo é solvente ou insolvente por exemplo.

Com a recente criação do novo CPC (2015), em substituição ao CPC de 1973, houveram impactos na Execução Fiscal, mesmo o Código atuando de maneira subsidiária, portanto a seguir, passemos a análise dos principais impactos do novo CPC de 2015, no que tange ao procedimento da Execução Fiscal.

CAPÍTULO 2: Sujeitos da Execução Fiscal e o CPC 2015

Ao adentrarmos o procedimento da Execução Fiscal, de início deve-se ser entendido que assim como em todo e qualquer processo do direito brasileiro, existem regras a serem seguidas, sejam elas dispostas no CPC ou mesmo em lei específica.

No caso do procedimento do executivo fiscal, devemos trabalhar alguns pontos que se fazem importantes, e assim o será feito no presente capítulo.

2.1 - A parte legítima na Execução Fiscal

Quando tratamos do procedimento de Execução Fiscal, devemos seguir a LEF bem como subsidiariamente o novo CPC de 2015.

No que tange as partes que integrarão o polo passivo e ativo da Execução Fiscal, antes de as estudarmos, vale trazer um tópico sobre o estudo da parte legítima.

Sobre parte legítima, entende-se a mesma como não sendo apenas parte integrante de um processo, mas sim parte que no âmbito processual está pleiteando direito em nome próprio.

Nos termos do CPC de 1973, o artigo 6º trazia em seu conteúdo que ninguém poderia pleitear em nome próprio, direito alheio, salvo casos autorizados por lei. Tal conceito reside no atual CPC 2015, e está assim disposto no artigo 18:

Art 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, no âmbito da Execução Fiscal, falamos que o sujeito será parte legítima caso seu nome esteja constando na Certidão de Dívida Ativa, documento este, que nos termos do artigo 6º parágrafo 1º da LEF, será parte integrante da petição inicial, devendo obrigatoriamente estar contido na mesma.

Assim sendo, devemos sempre lembrar que o conceito de parte não pode ser confundido com o conceito de parte legítima, que será única e exclusivamente aquela que pleiteia direito próprio e em nome próprio.

2.2- A petição inicial na Execução Fiscal e o CPC 2015

Sempre que tratamos de alguma espécie de processo, de início, já temos que ressaltar que o mesmo se iniciará, sempre mediante uma petição inicial, uma vez que a jurisdição permanecerá inerte até que seja provocada por meio da inicial.

A respeito do assunto, trazemos o entendimento do professor Marcus Vinicius Rios Gonçalves que sobre a petição inicial assim nos explica:

“ é o ato que dá início ao processo. A petição inicial é a peça por meio da qual se faz a propositura da ação. É por seu intermédio que se fixam os contornos da pretensão, pois nela são indicados os pedidos do autor e os fundamentos nos quais eles estão baseados.”¹

No caso do procedimento da Execução Fiscal não é diferente, vez que o mesmo também será iniciado através de uma petição inicial.

A esse respeito, vale ressaltar que o tema está previsto no CPC de 1973 em seu artigo 282, contudo, o atual CPC 2015, trouxe alterações ao assunto, ponto este que passemos a discutir abaixo.

De acordo com o CPC de 1973 dentro da petição inicial, deveria necessariamente estar indicado o juiz ou tribunal ao qual a petição estava sendo dirigida, bem como nome, prenome, profissão, estado civil e residência do autor e do réu. Deveria trazer o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, indicar o pedido, valor da causa e por fim, as provas que pretendia produzir.

No atual CPC 2015, a petição inicial sofreu inovações, estando prevista no artigo 319 do mesmo, e além de trazer todas as disposições do antigo CPC (1973), inovou o dispositivo com as seguintes previsões: Primeiro, um novo inciso, ou seja, inciso VIII, onde traz a necessidade de o autor trazer em sua petição inicial, se deseja ou não a realização de audiência de conciliação, dispositivo este, não presente no CPC 1973. Na sequência, o novo CPC 2015 trata a respeito da ausência dos dados do réu, ou seja, ausência de informações como profissão, nome, prenome, estado civil e domicílio. Nesse caso, diz o novo CPC 2015 que o juiz não poderá indeferir a inicial, vez que o novo código abre a possibilidade de o autor requerer ao juiz, a realização de diligências para que sejam obtidas as informações necessárias a respeito do réu.

Sobre as informações acima citadas, é válido transcrever a novidade trazida pelo CPC 2015 a saber:

Artigo 319. A petição inicial indicará:

(...)

VIII- a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.

§ 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.

§ 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II deste artigo, for possível a citação do réu.

§ 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II

¹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios . Novo curso de direito processual civil, volume 1 : teoria geral e processo de conhecimento (1ª parte) – 13. ed – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 399.

deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça.

Após a explicação sobre a petição inicial no CPC de 1973 e CPC de 2015, ressaltamos que o procedimento de Execução Fiscal possui um modelo de petição inicial que o caracteriza, de forma que passemos a analisar tal informação.

Conforme já explicado no presente trabalho, a Execução Fiscal, modalidade autônoma que é, encontra-se disciplinada como regra na chamada Lei de Execução Fiscal (LEF) nº 6830/80, de forma que nessa mesma lei, teremos as regras para a petição inicial de um executivo fiscal.

Na petição da Execução Fiscal, devemos nos retratar ao artigo 6º da LEF, que assim dispõe:

Art. 6º - A petição inicial indicará apenas:

I - o Juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

Nesse sentido, já é clara a diferença em relação à petição inicial transcrita no artigo 319 do CPC 2015, vez que a inicial da Execução Fiscal, possui um número bem menor de requisitos.

Contudo, a grande e importante diferença se encontra na presença da Certidão de Dívida Ativa (CDA) dentro da petição inicial da modalidade executiva da qual tratamos. O artigo 6º da LEF em seu parágrafo 1º diz que será obrigatória a presença da CDA como parte integrante da petição inicial, de modo que já podemos concluir pela importância da mesma.

Para ressaltar essa mesma importância tratada alhures, na sequência, a LEF nos traz o parágrafo 2º de seu artigo 6º, onde alega que a petição e a CDA poderão constituir um documento único, de onde podemos entender perfeitamente que apenas a presença do referido documento por si só, já constitui a petição inicial da Execução Fiscal.

Artigo 6º. (...)

§ 1º. A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º. A petição inicial e a Certidão de Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico.

Assim sendo, podemos trazer as palavras do professor Paulo César Conrado, que ressalta bem a presença da CDA na Execução Fiscal: “ *em nível de execução fiscal, como a Certidão de Dívida Ativa é, simultaneamente, instrumento revelador da relação de fundo e elemento integrante da petição inicial (...)*”².

Ainda de acordo com o professor Conrado, podemos constatar que a CDA, é de suma

² CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 38.

importância, pois trará diretamente em seu conteúdo, as partes integrantes da Execução Fiscal, bem como também será um instrumento que será pressuposto processual no caso da execução, ou seja, terá força de um título executivo³.

Para finalizar a questão, será no bojo da CDA que teremos indicadas as partes legítimas para preencherem os polos da Execução Fiscal, seja ele ativo e passivo, ou seja, será na CDA que haveremos a indicação de credor e devedor.

Assim sendo, passemos a analisar agora, os pontos básicos sobre os sujeitos da execução Fiscal, ou seja, credor e devedor.

2.3 – O sujeito Ativo (credor) e o CPC 2015

No momento em que se fala sobre processo, de imediato já sabemos a necessidade de conhecer quem fará parte do mesmo, ou seja, quem serão os sujeitos participantes da relação processual como sujeito ativo e como sujeito passivo.

No caso da Execução Fiscal, não é diferente, vez que a mesma ainda que possua suas próprias regras, não foge daquilo que prevê o CPC 2015 a respeito dos sujeitos do processo, ou seja, deverá como regra haver parte autora e parte ré dentro de cada processo.

No procedimento da execução fiscal, adotamos como já estudado no presente trabalho, como regra, a lei 6830/80 (LEF), mantendo contudo, o CPC 2015 como regra subsidiária.

Como sujeito ativo, temos sempre o autor de um processo, sendo no caso da Execução Fiscal, como regra, aquele que detém a legitimidade para cobrar a dívida tributária. Mas a grande questão está na identificação deste sujeito ativo (autor), em se tratando de Execução Fiscal, vez que não é qualquer pessoa que possui legitimidade para ingressar com essa ação.

A resposta se encontra de imediato ao abrirmos a LEF, pois já em seu artigo 1º nos descreve que caberá a mesma lei citada, ou seja, LEF, disciplinar a execução judicial para cobrança de dívidas da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, ou seja, entes que compõem a chamada Fazenda Pública.

Nesse sentido, podemos extrair que como regra geral em executivo fiscal, o sujeito ativo será sempre a Fazenda Pública, e a mesma deverá ingressar com o pleito executivo somente para cobrança de suas dívidas ativas, que serão portanto, o objeto da Execução Fiscal, contudo, falemos a respeito desse objeto em momento oportuno.

3 CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 38.

2.4.- O sujeito passivo (devedor) e o CPC 2015

Diante da grande importância que tem o sujeito ativo para configurar uma execução como sendo fiscal, o mesmo não se pode dizer do sujeito passivo.

Este último, não possui grande importância para que uma execução seja configurada como fiscal, ou seja, não há relevância as qualidades ou características do sujeito passivo.

Nesse sentido por exemplo, caso o sujeito passivo seja solvente ou insolvente, tais fatores não serão relevantes para configurar a Execução Fiscal, lembrando que, para que a execução seja classificada como fiscal, basta que haja uma dívida ativa da qual seja credora a Fazenda Pública, não havendo nenhuma relevância as características do devedor.

A respeito das qualidades pertencentes ao sujeito passivo, uma nos chama atenção em razão do novo tratamento trazido no CPC 2015, qual seja, a diferenciação entre um devedor ser solvente e insolvente.

No CPC de 1973, há a preocupação em separar as duas modalidades de devedor (solvente e insolvente), de modo que os procedimentos para execução sejam diversos para cada um dos dois casos, de modo que cabia ao artigo 646 e seguintes dispor sobre as execuções contra devedor solvente e ao artigo 748 e seguintes para devedor insolvente.

No CPC 2015, contudo, não há essa diferenciação, vez que o novo código somente fez referência ao procedimento para execução contra devedor solvente em seu artigo 824 e seguintes, de modo que assim nos dispõe:

Art. 824. A execução por quantia certa realiza-se pela expropriação de bens do executado, ressalvadas as execuções especiais.

Nesse sentido, também é válido trazer o antigo diploma (CPC 1973) que assim versava sobre a execução contra devedor solvente:

Art. 646. A execução por quantia certa tem por objeto expropriar bens do devedor; a fim de satisfazer o direito do credor.

Contudo, quando falamos na execução contra devedor insolvente, temos a grande diferença entre os CPCs (1973 e 2015), vez que o CPC 2015 não mais trata do tema, de forma que nos deixa claro em seu artigo 1052 que está dando ultra-atividade aos artigos do CPC 1973 que cuidavam do tema, como analisaremos a seguir:

Art. 1052. Até a edição de lei específica, as execuções contra devedor insolvente, em curso ou que venham a ser propostas, permanecem reguladas pelo Livro II, Título IV, da Lei 5869, de 11 de janeiro de 1973.

Assim, após a leitura do artigo acima, resta claro, que o CPC 2015 manteve o disposto nos artigos do CPC 1973 quanto à execução contra devedor insolvente, portanto, em se tratando desse

tipo de execução, devemos recorrer ao CPC 1973.

Ainda sobre o sujeito passivo, quando anteriormente foi explicado que as qualidades do mesmo não são relevantes para classificar uma execução como sendo da modalidade fiscal, podemos extrair que a Execução Fiscal, nada mais é do que uma execução por quantia certa, que possuirá lei específica, mas que subsidiariamente obedecerá o disposto no CPC 2015.

2.5. - O sujeito passivo e o responsável no âmbito da Execução Fiscal

Como trabalhado no tópico anterior, frisemos que o sujeito passivo será aquele trazido na Certidão de Dívida Ativa, não sendo as qualidades dele, relevantes para configurar a execução fiscal. Contudo, há a questão da Sucessão, momento em que a execução fiscal correrá contra uma terceira pessoa. Nesse sentido, iniciemos trazendo o artigo 4^a da LEF que assim dispõe:

Art 4º. A execução fiscal poderá ser promovida contra:

I- o devedor

II- o fiador

III- o espólio

IV- a massa

V- o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e

VI- os sucessores a qualquer título (...)

Nesse sentido, todos os incisos com exceção do inciso “V”, são institutos relativamente relacionados à Sucessão estudada no Direito Civil. Importante se faz a respeito da sucessão fazer uma breve análise, comparando o CPC 1973 com o CPC 2015.

De acordo com o CPC 1973, assim temos sobre a sucessão em seu artigo 43 que nos traz que:

Art.43. Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art.265.

Em comparação, temos o artigo 110 do CPC 2015, que trata da sucessão que assim dispõe:

Art.110. Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a sucessão pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art.313 (...).

Nessa comparação entre os dois CPCs (1973 e 2015), temos uma correção do novo CPC, uma vez que no antigo código, a palavra “sucessão” era usada erroneamente como “substituição”, havendo claramente um equívoco, vez que os dois são institutos distintos. Contudo o CPC 2015, trouxe essa correção, onde usa corretamente o termo “sucessão”.

Após a análise breve sobre a Sucessão no caso da Execução Fiscal, voltemos ao inciso “V”

do artigo 4º da LEF, pois aqui temos a forma de sucessão mais importante para o Direito Tributário, qual seja: a figura do *responsável*.

A responsabilidade ora tratada, não se encaixa com o desaparecimento do devedor. O responsável no âmbito da Execução Fiscal é um terceiro sobre o qual a mesma será proposta mediante litisconsórcio.

Para que essa responsabilidade exista, é necessário que o terceiro responsável, tenha contribuído para a ocorrência do fato jurídico tributário que gerou a obrigação tributária sobre a qual incidirá o executivo fiscal, bem como tenha incorrido na prática de algum evento que tenha sido relevante para a ocorrência do fato jurídico.

Nesse sentido, importante os dizeres do artigo 135 do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Dessa forma, nas hipóteses em que houver um terceiro responsável, a Execução Fiscal deverá correr contra o executado e o responsável mediante litisconsórcio, tema este, o qual trataremos na sequência.

2.6 – O Litisconsórcio e o CPC 2015

Conforme explicado no tópico anterior, caso haja um responsável para responder à Execução Fiscal juntamente com o executado, o processo deverá ocorrer mediante Litisconsórcio.

A respeito do tema em questão, válidas as palavras do professor Cândido Rangel Dinamarco sobre o tema, que assim nos explica:

“ é um fenômeno de pluralidade de partes, em que o esquema da relação jurídica substancial vai além do mínimo indispensável para ter mais de uma pessoa no pólo ativo, ou no passivo, ou em ambos. ”⁴

Este instituto está previsto no CPC 2015 que em seu artigo 113 assim nos ensina:

Art 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:

⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil volume II – 6ª ed – São Paulo: Malheiros, 2009. p 339.

I- entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide;

II- entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir;

III- ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.

Como correspondência, tínhamos o artigo 46 do CPC 1973 que assim dispunha:

Art 46. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:

I- entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide;

II- os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito;

III- entre as causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir;

IV- ocorrer afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito.

Nesse sentido, pudemos ver que não houveram alterações significativas entre os Códigos.

Um ponto importante será o da modalidade de litisconsórcio aplicada no caso concreto.

Quando o litisconsórcio se forma no momento do ajuizamento da Execução Fiscal, teremos o chamado Liticonsórcio Inicial.

Caso o litisconsórcio se forme em momento posterior ao do ajuizamento da execução, chamaremos de Liticonsórcio Ulterior.

No primeiro caso, lembramos que a petição inicial da Execução Fiscal deverá estar obrigatoriamente instruída com a Certidão de Dívida Ativa (CDA), e neste documento estará contido os nomes bem como os dados dos executados.

No caso de a responsabilidade de um terceiro vier a ser apurada após o ajuizamento do executivo fiscal, ou seja, Liticonsórcio Ulterior, nesse caso, teremos que falar em redirecionamento da Execução Fiscal, uma vez que a mesma já estava em andamento contra o executado e precisou ser redirecionada em face de outro sujeito passivo.

Nesse sentido, traremos as palavras do professor Paulo Cesar Conrado que assim explica:

“ (...) a ação executiva, de início proposta contra o contribuinte, é ulteriormente (re) aparelhada contra o terceiro-responsável, firmando-se clara hipótese de litisconsórcio ulterior.”⁵

2.7 – O Ministério Público na Execução Fiscal e o CPC 2015

Quando falamos em processo, não podemos esquecer do Ministério Público (MP) que muitas vezes estará integrando algum dos pólos da relação processual.

Nesse sentido, entendemos importante trazer o artigo 127 da Constituição Federal (CF) que assim nos dispõe:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do

⁵ CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 58.

Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis

Ao falarmos da atuação do MP, o mesmo poderá em casos não penais, atuar como *dominus litis* ou como *custos legis*.

No primeiro caso, nos recorreremos aos artigos 18 e 177 do CPC 2015.

Art 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Art 177. O Ministério Público exercerá o direito de ação em conformidade com suas atribuições constitucionais.

O CPC 1973 possuía como correspondentes os artigos 6º e 81 que assim dispunham:

Art 6º. Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

Art. 81. O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que às partes.

Nesse sentido, notamos que não houveram modificações significativas entre os códigos sobre o assunto.

Há uma segunda forma de atuação do MP, qual seja, a de *custos legis*. Sobre esta forma, recorreremos ao CPC 2015 que em seu artigo 179 assim nos dispõe:

Art 179. Nos casos de intervenção como fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público:

I- terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo;

II- poderá produzir provas, requerer as medidas processuais pertinentes e recorrer.

O CPC 1973 trazia como correspondentes o artigo 83, contudo não houve alterações de grande valia no texto dos artigos.

Após a análise das funções do MP, vale a pergunta: E em sede de Execução Fiscal? Poderá o MP intervir?

Nesse sentido, vale a resposta do professor Conrado a respeito do tema:

“ (...) não há, hoje, regra especial que reclame a intervenção do Ministério Público em execução fiscal (...) dentre as hipóteses gerais de intervenção do Ministério Público como custos legis, não se identifica espaço, não pelo menos ordinariamente, para os executivos fiscais.”⁶

Sobre o tema, para finalizar, vale a Súmula 189 do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

Súmula 189 (Superior Tribunal de Justiça)

É desnecessária a intervenção do Ministério Público nas execuções fiscais.

6 CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 74.

CAPÍTULO 3: O objeto da Execução Fiscal e o CPC 2015

Conforme tratamos anteriormente, a Execução Fiscal possui como objeto principal, única e exclusivamente a dívida ativa.

Nesses termos, vamos ao artigo 2º §1º da LEF que assim explica:

Art 2º. (...)

§1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

Contudo, a grande importância ao tratarmos de objeto da Execução Fiscal, será a Certidão de Dívida Ativa (CDA).

3.1. - A Certidão de Dívida Ativa (CDA)

Quando falamos em CDA, devemos de imediato entender a mesma como sendo documento que irá trazer ao mundo concreto a inscrição do crédito da Fazenda Pública, e após essa inscrição, teremos formado o que chamamos de dívida ativa.

Essa dívida ativa, é produzida mediante o que chamamos de Termo de Inscrição, instituto este, previsto no artigo 2º, § 5º da LEF:

Art. 2º (...)

§5º. O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Após, vale dizer que de acordo com a LEF, a CDA deverá vir como um espelho ao Termo de Inscrição, uma vez que conterá os mesmos elementos dele.

Art 2º. (...)

§ 6º. A Certidão de Dívida Ativa conterà os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

3.2 – Competência para produção da Certidão de Dívida Ativa (CDA)

Ao tratarmos da CDA, uma questão importante surge, qual seja, a competência para a produção deste documento.

Sobre a questão, vale os dizeres do professor Paulo Cesar Conrado que assim nos ensina:

“ Os créditos especificamente portados pela União são apurados e inscritos em dívida ativa pela Procuradoria da Fazenda Nacional, órgão que representa judicialmente aquela pessoa política nas respectivas execuções fiscais.”⁷

Nesse sentido vem o artigo 2º § 4º da LEF:

Art 2º. (...)

§4º. A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

Logo, após a análise do artigo acima, entendemos ser o Procurador da Fazenda Nacional, o responsável por representar a União nas Execuções Fiscais a respeito de seus créditos, sendo portanto, este mesmo Procurador, o responsável pela elaboração da petição inicial da execução.

Assim sendo, pela CDA ser parte integrante obrigatória da inicial, será de competência do Procurador da Fazenda Nacional, produzir este documento (CDA), juntamente com a petição inicial.

3.3 – A Certidão de Dívida Ativa (CDA) como título executivo

Nos autos de toda e qualquer execução, sabemos que há como requisito a existência de um documento que tenha força de título executivo.

No caso do executivo fiscal, este documento, será a CDA.

Nesse sentido vamos ao CPC 2015 que em seu artigo 783 assim dispõe:

Art 783. A execução para cobrança de crédito, fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível.

Como correspondente, tínhamos o artigo 586 do CPC 1973, que trazia o mesmo conteúdo do artigo atual.

Ainda sobre o tema, novamente voltando ao CPC 2015, temos o artigo 784, IX, que assim

⁷ CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 87.

explica:

Art 784. São títulos executivos extrajudiciais:

IX- a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

O CPC 1973 trazia como correspondente o artigo 585, VII, contudo, o conteúdo dos artigos não foi alterado com o advento do novo CPC 2015.

Dizemos que a CDA é um título executivo extrajudicial, pois sua produção não depende de nenhuma atuação jurisdicional, dependendo tão somente da parte autora, exequente.

CAPÍTULO 4: A Competência na Execução Fiscal e o CPC 2015

Quando falamos de competência, de início, ingressaremos na Constituição Federal (CF), para termos uma análise inicial.

Art 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I- as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes (...).

Nesse sentido, temos que a competência para julgar Execução Fiscal será como regra da Justiça Federal. Contudo, caso o executivo fiscal seja a respeito de crédito de Fazenda Pública Estadual a competência será da Justiça Estadual.

4.1 – Execução Fiscal e Estado estrangeiro

No tema Execução Fiscal, devemos prestar atenção ao caso em que a mesma, envolva Estado estrangeiro.

Nesse sentido, devemos nos reportar novamente à CF em seu artigo 109, II que assim dispõe:

Art 109. Aos juízes federais compete processar e julgar;

II- as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País.

Nesse sentido, a competência para julgar execução envolvendo Município e Estado estrangeiro será da Justiça Federal. Contudo, há um segundo caso, envolvendo Estado estrangeiro e algum dos outros órgãos políticos quais sejam, União, Distrito Federal e Estados.

Nesse caso, a competência será do Supremo Tribunal Federal (STF) e se encontrará prevista no artigo 102, II, “e” da CF, que assim dispõe:

Art 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

e) o litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território;

4.2 – A competência na execução fiscal e o CPC 2015

Ao falarmos de competência, devemos de início trazer o conceito da mesma.

Nesse sentido, trazemos as palavras do professor Paulo Cesar Conrado que assim nos explica:

*“ define-se competência como um dos possíveis limites para o exercício da função jurisdicional (...)”*⁸

Ainda acerca do tema, também são importantes os dizeres do professor Marcos Destefenni sobre o tema, que assim nos explica:

*“ (...) estudar competência é estudar os critérios escolhidos pelo legislador para repartir o exercício da função jurisdicional entre diversos órgãos.”*⁹

Nesse sentido, destacamos o CPC 2015 em seu artigo 42 que assim nos dispõe:

Art 42. As causas cíveis serão processadas e decididas pelo juiz nos limites de sua competência, ressalvados às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei.

Como correspondente, tínhamos o artigo 86 do CPC 1973 que assim dispunha:

Art 86. As causas cíveis serão processadas e decididas, ou simplesmente decididas, pelos órgãos jurisdicionais, nos limites de sua competência, ressalvada às partes a faculdade de instituírem juízo arbitral.

4.3 – Perpetuatio jurisdictionis

Ao tratarmos de competência, um outro tema nos chama atenção, qual seja, a da *perpetuatio jurisdictionis*. Essa expressão nos remete ao CPC 2015 em seu artigo 43 que assim explica:

Art 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.

Nesse mesmo sentido, o CPC 1973 trazia como correspondente o artigo 87.

Assim, podemos entender que a competência na Execução Fiscal não se modificará como regra, permanecendo a competência definida no momento do ajuizamento da ação.

Ainda sobre o tema, vale trazer a Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça que assim dispõe:

Súmula 58 (Superior Tribunal de Justiça)

Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada.

Após a análise sobre competência, vamos aos casos em que a modificação da competência se faz possível.

⁸ CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 133

⁹ DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, volume 1: tomo 1: processo de conhecimento convencional e eletrônico – 2ª ed – São Paulo: Saraiva, 2009. p 57.

4.4 – Modificação de competência

A competência como regra não se modifica, contudo casos em que a modificação da mesma é plenamente possível.

Sobre a modificação de competência, valem as palavras do professor Marcus Vinicius Rios Gonçalves, que assim nos ensina:

*“ A competência absoluta não pode ser modificada nem pelas partes, nem por circunstâncias processuais. Só há modificação de competência de competência relativa. De quatro maneiras distintas pode operar-se esse fenômeno: prorrogação, derrogação, conexão e continência.”*¹⁰

Esses casos se dividem em dois grupos, sendo o primeiro preenchidos por causas gerais que se encaixam para qualquer tipo de processo, e o segundo preenchido por uma causa específica de Execução Fiscal. Nesse sentido, vamos a cada uma das causas.

O primeiro grupo temos as causas gerais. Essas, estão previstas no CPC 2015 e são elas: inércia do réu, cláusula de eleição de foro, conexão e continência.

Assim, passemos a análise de cada uma delas.

A inércia do réu está prevista no artigo 65 do CPC 2015 que assim dispõe:

Art 65. Prorrogar-se-á a competência relativa se o réu não alegar a incompetência em preliminar de contestação.

Como correspondente tínhamos no CPC 1973 o artigo 114 que assim nos previa:

Art 114. Prorrogar-se-á a competência se dela o juiz não declinar na forma do parágrafo único do art.112 desta Lei ou o réu não opuser exceção declinatória nos casos e prazos legais.

Na cláusula de eleição de foro temos os artigos 62 e 63 do CPC 2015 que assim nos dispõe:

Art 62. A competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função é inderrogável por convenção das partes.

Art 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta a ação oriunda de direitos e obrigações.

Como correspondente o CPC 1973 trazia o instituto no seu artigo 111 que assim dispunha:

Art 111. A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações.

Por fim, temos a conexão e continência.

¹⁰ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios . Novo curso de direito processual civil, volume 1 : teoria geral e processo de conhecimento (1ª parte) – 13ª ed – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 105.

Sobre a conexão temos o artigo 55 do CPC 2015 que assim dispõe:

Art 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

Como correspondência tínhamos no CPC 1973 o artigo 103.

Passando para a ultima das causas gerais sobre modificação de competência, temos a continência. Sobre ela, temos o artigo 56 do CPC 2015 que assim dispõe:

Art 56. Dá-se a continência entre 2 (duas) ou mais ações quando houver identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o pedido de uma, por ser mais amplo abrange o das demais.

No CPC 1973 tínhamos o artigo 104 que tratava da continência.

Após a análise das causas gerais, vamos a análise que mais nos interessa, uma vez que ela, é uma causa específica para Execução Fiscal.

Esta causa específica é a reunião por conveniência, e esta prevista no artigo 28 da LEF, que assim dispõe:

Art 28. O Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor.

Sobre o tema, válida se faz a análise do professor Paulo Cesar Conrado:

*“ A hipótese especial de prorrogação de competência de que falamos inspira-se no fator unidade de garantia (...) o que obviamente, só se apresenta útil se os correspondentes créditos pertencerem a uma mesma Fazenda Pública”.*¹¹

Nesse sentido, podemos observar e concluir que as Execuções Fiscais onde haja cobrança de crédito de uma mesma Fazenda Pública, poderão ser reunidas e julgadas em uma única vara, de forma a buscar uma unidade de garantia.

Isso nos garante que, caso as execuções não sejam todas referentes a créditos da mesma Fazenda Pública, não há que se falar em unidade de garantia, não sendo possível portanto, a modificação da competência.

Encerrando o tema Competência, passemos no próximo capítulo ao estudo do procedimento da Execução Fiscal.

11 CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 146

CAPÍTULO 5: O procedimento da Execução Fiscal e o CPC 2015

Adentrando o capítulo sobre procedimento, de imediato entendemos fundamental a explicação acerca do que vem a ser procedimento.

Nesse sentido, primeiramente vamos às palavras do professor Paulo Cesar Conrado que assim explica:

*“ forma de organização dos atos que compõem o processo ”.*¹²

Ao mesmo conceito, podemos trazer que o procedimento, nada mais é do que uma sucessão cronológica de atos.

Na Execução Fiscal, como regra, o procedimento deverá seguiras regras previstas na LEF, contudo, de forma subsidiária, nos recorreremos ao CPC 2015.

A Execução Fiscal, busca como principal finalidade, a satisfação de um crédito em nome da Fazenda Pública através da expropriação do patrimônio do devedor. Nesse sentido, dizemos que a Execução Fiscal se compõe de dois momentos. O primeiro será a fase preparatória da expropriação e a segundo será a fase propriamente expropriatória.

Na fase preparatória teremos atos de cunho provisório e reversível, enquanto na fase propriamente expropriatória teremos atos de cunho definitivo e com caráter de definitividade e satisfatividade.

Assim sendo, passemos para a análise de cada uma dessas fases.

5.1 – A fase preparatória da expropriação

Nessa fase, estaremos diante de um momento inicial no processo de Execução Fiscal. Dessa forma, teremos presentes aqui, elementos que devem necessariamente estar presentes para que todo e qualquer processo se forme.

À esses elementos, damos o nome de pressupostos de existência ou de constituição.

Nesse sentido, vamos às palavras do professor Conrado sobre o assunto, e assim nos diz o professor:

*“ processo (...), supõe a intervenção de três atores, (i) aquele que pede, (ii) aquele a quem se pede e (iii) aquele contra quem se pede – exequente, Judiciário e executado, nessa ordem. ”*¹³

Após as palavras do professor Conrado, entendemos de grande importância explicar sobre

12 CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 151

13 CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 155

cada um dos elementos.

Quando falamos em exequente devemos levar em conta aquilo que ele produz, ou seja, petição inicial. No caso do Judiciário este exerce a jurisdição, e por fim, no caso do executado, este ingressa nos autos mediante a sua citação válida.

Assim, concluímos que os pressupostos de existência são nada mais que, a petição inicial, a jurisdição e a citação válida.

Após as conclusões acima, devemos ressaltar que no tocante à Execução Fiscal, devemos lembrar que a petição inicial deve obrigatoriamente estar acompanhada da CDA, vez que este documento é o que traz força de título executivo para que a obrigação seja executada.

No tocante à citação, este por sua vez tem seu conteúdo descrito pela LEF, mais precisamente em seu artigo 8º que assim nos dispõe:

Art 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução (...)

Ainda sobre a citação, vale dizer que o instituto também possui previsão no CPC 2015 e assim nos ensina:

Art 238. Citação é o ato pelo qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação processual.

Como correspondente no CPC 1973 tínhamos o artigo 213 que assim dispunha:

Art 213. Citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender.

Pudemos notar que no CPC 1973 a citação não fazia referência ao executado, razão esta, pela qual o instituto foi tutelado pela LEF.

Apenas com o advento no CPC 2015 o instituto passou a falar da pessoa do executado, mas mesmo assim, seu procedimento segue o procedimento previsto no artigo 8º da LEF.

Ainda sobre a análise da primeira fase, uma questão vem à tona: E os casos em que a citação do executado não seja satisfeita?

Para responder a questão, traremos o artigo 8º, III da LEF:

Art 8º. (...)

III- se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

Dessa forma, caso não seja localizado o executado, a citação será feita mediante edital.

Para reforçar a tese, temos a Súmula 414 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que assim dispõe:

Súmula 414 (Superior Tribunal de Justiça)

A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Para finalizarmos a explicação acerca da primeira fase, devemos lembrar que a citação pode ser satisfeita.

Nesse caso, o executado será convocado e poderá pagar a dívida, situação esta que acarretará a extinção da obrigação, com a sentença homologatória do pagamento. Contudo, há uma segunda hipótese, qual seja, a prevista no artigo 9º da LEF que assim dispõe:

Art 9º. Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II- oferecer fiança bancária ou seguro garantia;

III- nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11;

IV- indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

Assim são as opções do executado, podendo também permanecer inerte, caso este que finalizamos com a transcrição do artigo 10 da LEF:

Art 10. Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

5.2 – A fase propriamente expropriatória

Nesta fase, será onde ocorrerão os atos com caráter definitivos e onde realmente haverá a expropriação do patrimônio do executado.

Esta fase apenas se inicia, após o executado ser citado, e garantir a execução. Assim, esta fase será marcada por atos que tenham relação com a modalidade de garantia oferecida pelo executado na primeira fase.

A seguir trataremos de cada uma das formas de garantia da execução que o executado pode optar.

5.2.1 – Garantia em forma de depósito

Nessa modalidade de garantia, o executado irá depositar o valor do obrigação. Quando assim o faz, esse valor se reverte em favor da Fazenda Pública.

Nesse sentido, se faz válido o artigo 32 § 2º que assim dispõe:

Art 32. (...)

§2º. Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente.

Nesses termos, caso a sentença seja favorável ao exequente, o valor do depósito se reverte para ele, caso contrário retorna para o executado.

5.2.2 – Garantia em forma de fiança

A fiança é uma garantia oferecida por terceiro, e nesse caso, roga o artigo 19, II da LEF que:

Art 19. Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias:

II- pagar o valor da dívida, juros e multa de mora e demais encargos, indicados na Certidão de Dívida Ativa pelos quais se obrigou se a garantia for fidejussória.

Nesse caso, caso não sejam opostos os embargos ou estes sejam rejeitados, a pessoa que prestou a fiança deverá pagar o débito sob pena de a execução prosseguir contra ele fiador.

5.2.3 – Garantia sob forma de penhora

A penhora é a modalidade mais comum de garantia à execução. Sobre essa devemos trazer o artigo 18 da LEF, pois após a fase de embargos, a Fazenda Pública será intimada para se manifestar sobre a penhora dos bens oferecida pelo executado.

Art 18. Caso não sejam oferecidos os embargos, a Fazenda Pública manifestar-se-á sobre a garantia da execução.

Se a Fazenda Pública aprovar e entender que os bens oferecidos à penhora sejam suficientes, ocorrerá a venda dos mesmos em hasta pública.

Ocorre que nessa venda, há uma questão a ser analisada, qual seja, a da proibição da venda do bem do executado por preços aviltantes.

Esse tema não era tratado corretamente no CPC 1973, uma vez que não possuía uma explicação exata sobre o que seria considerado um preço vil para o bem do executado.

Contudo, com o advento do CPC 2015, o mesmo trouxe o tratamento adequado ao tema, mais precisamente em seu artigo 891, parágrafo único, que assim dispõe:

Art 891. Não será aceito lance que ofereça preço vil.

Parágrafo único. Considera-se vil o preço inferior ao mínimo estipulado pelo juiz e constante do edital, e, não tendo sido fixado preço mínimo, considera-se vil o preço inferior a cinquenta por cento do valor da avaliação.

Há ainda, uma segunda forma de resolução no caso da penhora, qual seja, a adjudicação dos bens constritos em favor da Fazenda Pública.

Nesse sentido, recorreremos ao artigo 24 da LEF que assim nos dispõe:

Art 24. A Fazenda Pública poderá adjudicar os bens penhorados;

I- antes do leilão, pelo preço da avaliação, se a execução não for embargada ou se rejeitados os embargos;

II- findo o leilão:

a) se não houver licitante, pelo preço da avaliação;

b) havendo licitantes, com preferência, em igualdade de condições com a melhor oferta, no prazo de 30 (trinta) dias.

Parágrafo Único. Se o preço da avaliação ou o valor da melhor oferta for superior ao dos créditos da Fazenda Pública, a adjudicação somente será deferida pelo Juíz se a diferença for depositada, pela exequente, à ordem do Juízo, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após traçarmos explicações sobre o procedimento, ingressaremos no capítulo seguinte, onde trataremos de forma específica da defesa e suas modalidades no plano executivo fiscal.

CAPÍTULO 6: A defesa na Execução Fiscal e o CPC 2015

Muito se fala que a Execução Fiscal por ser fundada em documento (CDA), que possui força de título executivo, não é compatível com a noção de contraditório e ampla defesa.

Sobre esse direito do qual o executado terá a possibilidade de exercer, trazemos as palavras do professor Dinamarco que assim nos ensina:

“ A garantia constitucional do contraditório é a suprema razão política pela qual todos os sujeitos do processo são, em certas situações, autorizados a realizar determinados atos e, em outras, induzidos pela ordem jurídica a realizá-los. Contraditório é a participação e sua garantia resolve-se na dupla exigência de franquear aos litigantes as oportunidades adequadas para participar e de participar ativamente o juiz também.”¹⁴

Contudo, devemos pensar de forma diversa, uma vez que, por mais que a CDA tenha força de título executivo, a mesma poderá sim ser questionada pelo executado.

Nesse sentido, devemos frisar que há uma forma específica para que o executado possa discutir acerca do conteúdo da CDA, qual seja, os Embargos à Execução Fiscal.

Portanto, passemos às explicações acerca desta modalidade de defesa.

6.1 – Os Embargos à Execução Fiscal

Os Embargos, possuem a finalidade de o executado resistir a uma dada pretensão, contudo, os mesmos funcionam como um processo autônomo. Nesse sentido cabem as palavras do professor Paulo Cesar Conrado que assim nos expõe:

“ os embargos à execução fiscal podem e devem ser vistos a partir das regras que disciplinam a formação, o desenvolvimento e a extinção de todo e qualquer processo.”¹⁵

Mesmo sendo um processo autônomo, os embargos serão sempre vinculados ao processo principal, qual seja, a Execução Fiscal. Vale ainda lembrar que os embargos apenas serão cabíveis após o executado (embargante) realizar a garantia da execução, conforme nos mostra o artigo 16 § 1º da LEF:

Art 16. (...)

§ 1ª. Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

Uma outra questão são as matérias passíveis de alegação em sede de Embargos à Execução.

¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil volume II – 6ª ed – São Paulo: Malheiros, 2009. p 28.

¹⁵ CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 231

Nesse contexto usamos o artigo 16 § 2ª da LEF que nos autoriza a utilizar todas as matérias que forem útil na defesa. Assim vejamos abaixo:

Art 16. (...)

§ 2ª. No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.

Contudo, há uma regra que traz algumas limitações, onde indica assuntos que não poderão ser tratados no conteúdo dos embargos, conforme nos dispõe o artigo 16 § 3ª da LEF:

Art 16. (...)

§ 3ª. Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos.

6.1.2 – O procedimento dos Embargos à execução fiscal

Os Embargos à Execução Fiscal assim como todo e qualquer processo, possui um determinado procedimento. No caso destes, o procedimento se dividirá em quatro fases: postulatória, saneadora, instrutória e decisória.

A fase postulatória se relaciona com a formação do processo. Assim, nessa fase teremos os atos que formam o processo, tais como petição inicial e seu devido recebimento, citação do embargado, defesa e a decisão.

Vale dizer que de acordo com a atitude tomada pelo embargado, ou seja, Fazenda Pública, poderão ser alegadas as providências preliminares.

Este instituto é tutelado pelo CPC 2015 em seus artigos 348, 351 e 352, que assim nos explicam:

Art 348. Se o réu não contestar a ação, o juiz, verificando a inocorrência do efeito da revelia previsto no art. 344, ordenará que o autor especifique as provas que pretenda produzir, se ainda não as tiver indicado.

Art 351. Se o réu alegar qualquer das matérias enumeradas no art. 337, o juiz determinará a oitiva do autor no prazo de 15 (quinze) dias, permitindo-lhe a produção de prova.

Art 352. Verificando a existência de irregularidades ou de vícios sanáveis, o juiz determinará sua correção em prazo nunca superior a 30 (trinta) dias.

Como correspondentes o CPC 1973 trazia os artigos 324 e 327, contudo, não houveram alterações significativas no instituto.

Após a fase postulatória, entramos na fase saneadora e instrutória, contudo, esta fase apenas

será cabível em casos onde haja necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, caso não haja a dilação probatória, ingressa-se na fase decisória, fase esta, onde será prolatada a decisão mediante o julgamento dos embargos.

Vale dizer que os embargos poderão ser decididos de maneiras diferentes. Nesse sentido, cada forma de decisão acarretará uma consequência diferente.

Passemos portanto, a análise das possibilidades de decisão dos Embargos à Execução Fiscal.

6.1.3 – O julgamento dos Embargos à Execução Fiscal

Quando ingressamos na fase decisória estaremos aqui diante das inúmeras formas de julgamento para os embargos, contudo, antes de tratarmos das possibilidades de decisão sobre os mesmos, devemos entender a respeito da concessão ou não do efeito suspensivo para os embargos.

Antes de 2006, a concessão desse efeito era automática no caso dos embargos, contudo, com o advento da Lei nº 11.382/2006, este efeito suspensivo passou a não ser de aplicação automática.

Sobre a explicação do efeito suspensivo, vamos às palavras do professor Cândido Rangel Dinamarco que assim nos explica:

*“ O efeito suspensivo (...) consiste em impedir a pronta consumação dos efeitos de uma decisão interlocutória, sentença ou acórdão, até que seja julgado o recurso interposto. ”*¹⁶

Assim poderemos entender que caso o efeito suspensivo seja concedido aos embargos, ele impedirá a consumação dos efeitos de uma sentença, que no caso, será a sentença da Execução Fiscal.

Nesse caso, o executivo fiscal ficaria suspenso até que os embargos sejam decididos.

Considerando a concessão do efeito suspensivo, vamos às possibilidades de julgamento dos embargos.

Caso 1) Julgamento formal *prima facie* tendo como fundamento o artigo 485, I, do CPC 2015, ou seja, extinção sem resolução de mérito. Nesse caso, não há que se falar em efeito suspensivo, uma vez que os embargos nem mesmo foram recebidos.

Art 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I- indeferir a petição inicial;

Caso 2) Julgamento formal depois de recebida a inicial dos embargos, tendo como fundamento qualquer dos incisos do artigo 485 do CPC 2015 com exceção do inciso I.

Nesse caso com a concessão do efeito suspensivo aos embargos, haverá a suspensão da Execução Fiscal, fator este, que implicará a paralisação do processo principal (Execução Fiscal) até que os embargos sejam julgados, para que, apenas após, a execução retome seu normal curso.

¹⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova era do processo civil. 3ª ed – São Paulo: Malheiros, 2009. p 146.

Caso 3) Julgamento de mérito com o acolhimento do pedido do embargante. Nesse caso usa-se como fundamento o artigo 487, I, do CPC 2015, e com a concessão do efeito suspensivo, o julgamento acarretará a desconstituição da exigibilidade da obrigação bem como a extinção da Execução Fiscal.

Art 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

I- acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;

Caso 4) Julgamento do mérito com o acolhimento parcial do pedido formulado na inicial do embargante. Nesse caso, o fundamento será novamente o artigo 487, I do CPC 2015, e uma vez que o acolhimento foi apenas parcial, apenas haverá a desconstituição de parte da obrigação, de forma que finalizando o efeito suspensivo, a Execução Fiscal retomará seu curso, contudo, terá excluída a parte julgada indevida pela sentença dos embargos.

Caso 5) Julgamento do mérito com rejeição do pedido do embargante na inicial. Novamente usa-se como fundamento o artigo 487, I do CPC 2015, e nesse caso, o julgamento acarretará a cassação do efeito suspensivo bem como a retomada da Execução Fiscal com todos os seus elementos, ou seja, presunção total de legitimidade da obrigação.

Agora, trataremos das mesmas decisões acima trazidas, contudo, em casos em que o efeito suspensivo não foi atribuído aos embargos.

Caso 6) Julgamento formal baseado no artigo 485, I do CPC 2015, ou seja, extinção do feito sem julgamento do mérito. Nesse sentido, como não houve sequer recebimento dos embargos, a situação será idêntica à do caso 1.

Caso 7) Julgamento formal com o recebimento da inicial. Nesse caso o fundamento será qualquer dos incisos do artigo 485 do CPC 2015 com exceção do inciso I.

Com o julgamento deste caso, haverá a validação de todos os atos praticados nos autos da Execução Fiscal.

Caso 8) Julgamento do mérito com o acolhimento do pedido inicial formulado pelo embargante. Nesse caso, usa-se como fundamento o artigo 487, I do CPC 2015. Como no caso em tela não houve concessão do efeito suspensivo, haveremos de imediato a desconstituição da exigibilidade da obrigação bem como a extinção da Execução Fiscal.

Caso 9) Julgamento de mérito com o acolhimento parcial do pedido do embargante. Nesse caso novamente usa-se como fundamento o artigo 487, I do CPC 2015, e pela não concessão do efeito suspensivo, teremos de imediato a decretação da desconstituição da exigibilidade apenas da parte que foi acolhida, de modo que a Execução Fiscal prosseguirá seu normal curso em relação a parte que não foi alvo do acolhimento da pretensão do embargante.

Caso 10) Julgamento de mérito de forma a rejeitar o pedido do embargante em sua inicial.

Nesse caso o fundamento será o artigo 487, I do CPC 2015 novamente, e como consequência, a rejeição ao pedido do embargante acarretará a validação de todos os atos praticados nos autos da Execução Fiscal de forma imediata, uma vez que não houve concessão de efeito suspensivo.

Assim, após a análise das possibilidades de decisões acerca dos Embargos à Execução Fiscal, passemos à uma condição peculiar para que os efeitos dessa decisão se concretizem, qual seja, o reexame necessário.

6.1.4 – O reexame necessário nos Embargos à Execução Fiscal

Sobre o reexame necessário iniciaremos com as palavras do professor Marcos Destefenni que assim nos explica sobre o assunto:

“ (...) elenca os casos em que a sentença somente produzirá seus efeitos depois de submetida ao reexame por órgão hierarquicamente superior; isto é, casos em que o duplo grau de jurisdição, por ser necessário, figura como condição de eficácia da sentença (...)”.¹⁷

Nesse sentido, nos dispõe o artigo 496, II do CPC 2015 sobre o tema:

Art 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

Como correspondente, tínhamos o artigo 475, II do CPC 1973, contudo, não houveram modificações de maneira significativa no instituto.

Uma exceção ao caso, está contida no CPC 2015, caso este, em que o reexame necessário não será cabível nos casos em que a sentença dos embargos, tenha por fundamento Súmula do Supremo Tribunal Federal ou Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Nesses termos portanto, nos roga o artigo 496 § 4º do CPC 2015:

Art 496. (...)

§ 4º. Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I- súmula de tribunal superior

II- acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Após a análise dos embargos à execução vamos a segunda forma de defesa em uma Execução Fiscal, qual seja, a Exceção de pré-executividade.

¹⁷ DESTEFENNI Marcos. Curso de processo civil, volume 1: tomo II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença – São Paulo: Saraiva, 2009. p 199

6.2 – A Exceção de pré-executividade

Conforme estudado, a principal forma de defesa na Execução Fiscal se dá por meio de Embargos à Execução Fiscal.

Contudo, há uma segunda forma, da qual denominamos de Exceção de pré-executividade.

Esta forma de defesa tem como particularidade, autorizar a alegação de matérias sobre as quais não há necessidade de dilação probatória, ou seja, será uma cognição imediata, da qual não há necessidade de se produzir provas para ser alegada.

Sobre o tema, válido se faz as palavras da professora Regina Helena Costa que assim nos explica:

“ A assim chamada exceção de pré-executividade, apresentada mediante petição instruída com os documentos pertinentes, tem por objeto matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.”¹⁸

Sobre o tema, temos a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

6.2.1 – Exceção de pré-executividade e Embargos à Execução.

Uma questão de grande importância se dá entre as duas formas de defesa perante a Execução Fiscal. Assim vem à tona uma questão: Podem as duas modalidades serem propostas ao mesmo tempo?

Nesse sentido. Não será cabível que ambas sejam propostas ao mesmo tempo, uma vez que a Exceção de pré-executividade deve ser proposta antes de garantida a execução, enquanto os embargos somente em momento posterior.

Uma segunda questão que se faz é a seguinte: poderá ser possível tratar em sede de embargos, de matéria já decidida na Exceção de pré-executividade?

No caso da decisão da exceção, entendemos esta como uma decisão interlocutória, uma vez que essa modalidade de defesa não compõe um processo autônomo como no caso dos embargos, de forma que se processa nos próprios autos da Execução Fiscal. Assim sendo, se fossemos observar nos moldes do CPC 1973, a decisão interlocutória não faria coisa julgada, sendo cabível portanto, a oposição de embargos para re-discussão do tema trazido na Exceção de pré-executividade..

Contudo, com o advento do CPC 2015, mais precisamente em seu artigo 502, a idéia de

¹⁸ COSTA, Regina Helena. Curso de direito tributário: Constituição e Código Tributário Nacional. 1ª ed / 2ª triagem – São Paulo: Saraiva, 2009. p 425.

coisa julgada foi modificada e sedimentada no seguinte sentido:

Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

Nesse sentido, se nos moldes do antigo CPC não havia que se falar em coisa julgada para decisão interlocutória, com o advento do novo CPC 2015, qualquer decisão de mérito passou a ser passível de fazer coisa julgada.

A respeito das decisões interlocutórias, cabe-nos trazer o artigo 203, § 2º do CPC 2015:

Art 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 2ª Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

Como correspondência no CPC 1973, tínhamos o artigo 162, § 2º que assim dispunha:

Art 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 2º. Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo resolve questão incidente.

6.2.2 - O julgamento da Exceção de pré-executividade

Ao falamos no julgamento da Exceção de pré-executividade, devemos explicar que o ato que decide a exceção, será definido de acordo com o seu conteúdo.

No caso de haver rejeição à pretensão formulada na exceção, estaríamos diante de uma decisão interlocutória, uma vez que a Execução Fiscal permaneceria em curso.

No caso oposto, ou seja, caso haja decisão favorável à exceção, haveria a decretação de insubsistência do título executivo, o que acarretaria a extinção da execução mediante sentença.

Após a decisão vale lembrar acerca dos recursos cabíveis para cada uma das situações acima retratadas.

Se estivermos diante da decisão interlocutória caberia o recurso de agravo de instrumento e caso estivessemos diante da sentença, cabível seria, o recurso de apelação.

Acerca do agravo de instrumento, válido se faz o entendimento do professor Marcos Destefenni sobre o tema:

“ No processo civil vigora o princípio da recorribilidade das decisões interlocutórias. O recurso cabível das mencionadas decisões é o recurso de agravo (...). ”¹⁹

“ Em face da ampla admissibilidade do agravo (...), toda decisão interlocutória pode ser

¹⁹ DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, volume 1: tomo II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença – São Paulo: Saraiva, 2009. p 523

*atacada pelo recurso de agravo”.*²⁰

Ainda sobre o recurso de agravo, vale trazer a sua previsão legal, ou seja, CPC 2015 artigo 1015 que assim nos dispõe:

Art 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: (...).

Como correspondente no CPC 1973 tínhamos o artigo 522 que assim dispunha:

Art 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.

Passemos agora ao recurso de apelação, sobre o qual novamente trazemos as palavras do professor Destefenni sobre o assunto, que assim nos leciona:

*“ A apelação é o recurso destinado à impugnação das sentenças, terminativas ou definitivas, proferidas em processos de conhecimento, de execução ou de cautelar”.*²¹

A apelação se encontra com previsão legal no CPC 2015, que sem seu artigo 1.009 assim nos dispõe:

Art 1.009. Da sentença cabe apelação.

Como correspondente tínhamos o artigo 513 do CPC 1973, contudo, os artigos possuíam textos semelhantes.

Dessa forma, encerramos o tema recursos e ingressemos no ultimo capítulo do presente trabalho, qual seja, prescrição.

20 DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, volume 1: tomo II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença – São Paulo: Saraiva, 2009. p 523

21 DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, volume 1: tomo II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença – São Paulo: Saraiva, 2009. p 459

CAPÍTULO 7: A prescrição na Execução Fiscal e o CPC 2015

Ao falarmos da Prescrição, primeiramente vale trazer o conceito da mesma. A prescrição nada mais é do que um limite temporal para que se realize a pratica de alguns atos jurídicos.

Ao adentrarmos no campo da Execução Fiscal, devemos lembrar que este processo, visa a realização de um crédito em prol da Fazenda Pública. Nesse contexto, trazemos a prescrição fiscal, ou seja, a prescrição incidente sobre os atos que indicam a cobrança da dívida tributária pela Fazenda Pública.

Esses atos de cobrança por parte da Fazenda Pública, necessitam da provocação dos órgãos Jurisdicionais para que a Execução Fiscal se realize, assim sendo, a prescrição fiscal está diretamente relacionada com a forma como a Fazenda Pública exerce seu direito de ação.

7.1 - A prescrição e o Código Tributário Nacional

Quando ingressamos no tema prescrição em sede de Execução Fiscal, devemos como primeira instância, entender que o executivo fiscal se baseia na cobrança de créditos de natureza tributária, nesse sentido, obvio se faz que a prescrição aqui será a dessa mesma natureza, ou seja, tributária, caso este, em que deveremos nos recorrer ao Código Tributário Nacional (CTN), que em seu artigo 156, V assim nos dispõe:

Art 156. Extinguem o crédito tributário:

V – a prescrição e a decadência;

Nesse sentido, podemos concluir, que se caso a Fazenda Pública não exerça seu direito de cobrança da dívida ativa, tal inércia, acarretará a extinção do crédito tributário.

Assim, no direito tributário, devemos enxergar a prescrição como uma causa de extinção do crédito tributário.

Nesse sentido, valem as palavras do professor Paulo Cesar Conrado:

“ (...) se de obrigação tributária estamos a falar, não é possível, portanto, que se enxergue o fenômeno da prescrição como fato jurídico relacionado ao mero exercício do direito de a Fazenda cobrar, senão como circunstância fulminadora do próprio direito de fundo.”²²

Após as explicações acima, entraremos nas modalidades de prescrição no que tange à Execução Fiscal.

22 CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 316

7.2 – A Prescrição fiscal

Como vimos já anteriormente nesse mesmo trabalho, a Execução Fiscal é a modalidade processual por meio da qual a Fazenda Pública cobrará um débito que possua perante algum contribuinte.

Vale lembrar que, para que uma Execução Fiscal possa se formar, a Fazenda Pública necessita realizar um procedimento administrativo, que terá por finalidade inscrever o débito em dívida ativa, como forma de obter o documento necessário para ingressar com a execução, ou seja a Certidão de Dívida Ativa (CDA).

Nesses termos, a prescrição fiscal se define da forma como mencionamos em tópico anterior, ou seja, um lapso temporal, dentro do qual deverá a Fazenda Pública, mediante a prática de um procedimento administrativo, inscrever o débito em dívida ativa, e após obter a CDA, ajuizar a Execução Fiscal.

Após explicarmos sobre a prescrição fiscal, vale frisar que a mesma possui um prazo.

Sobre este prazo, nos recorreremos ao CTN que em seu artigo 174 assim dispõe:

Art 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Após verificarmos o dispositivo legal, devemos lembrar que a “constituição definitiva” da qual o CTN alude, poderíamos levar em conta as figuras ao lançamento de ofício ou mesmo auto-lançamento.

Contudo, não podemos esquecer do pagamento espontâneo. Assim sendo, o prazo prescricional em sede de Execução Fiscal, começará a ser contado apenas após o prazo para que o sujeito passivo pague, de forma espontânea o débito perante a Fazenda Pública.

Nesses termos, não há que se falar em prazo prescricional enquanto haja tempo para que o sujeito passivo ofereça o pagamento de forma espontânea.

Para finalizar, válido trazeremos o artigo 160 do CTN que explica a situação acima relatada:

Art 160. Quando a legislação tributária não fixar o tempo do pagamento, o vencimento do crédito ocorre trinta dias depois da data em que se considera o sujeito passivo notificado do lançamento.

7.3 – A Prescrição intercorrente

A prescrição em sede de Execução Fiscal, deve ser observada sob duas formas: a primeira será a que tratamos acima, ou seja, prescrição fiscal, e a segunda, trataremos no presente tópico,

qual seja, a prescrição intercorrente.

Nessa modalidade de prescrição, temos uma idéia de intercorrência, onde a prescrição atuará no momento da outorga da tutela jurisdicional pretendida pela Fazenda Pública.

Na Execução Fiscal, a tutela será uma série de atos que culminarão com a expropriação do patrimônio do devedor. Nesse sentido, ao final será concedida uma sentença que servirá tão somente para homologar o pagamento e colocar um fim ao processo de execução, ou seja, a sentença não terá conteúdo condenatório.

Assim, trazemos a explicação do professor Conrado que nos explica que:

“ (...) em nível executivo, o que se tem é a certeza de que o fim (finalidade, objetivo) do processo não é o ato que o encerra (sentença) senão as providências intercorrentemente tomadas pelo Poder Judiciário (...) citação do devedor (para pagar), penhora, alienação do patrimônio penhorado etc.”²³

Para finalizarmos, necessário se faz a explicação acerca do prazo prescricional da prescrição intercorrente.

7.3.1 – O prazo da prescrição intercorrente

Quando tratamos de prazo da prescrição intercorrente, vale ressaltar a importância da situação na qual não se encontram os bens do executado, ou mesmo, nos casos em que o próprio executado não seja localizado para a sua efetiva citação.

Nesse caso, por haver algum vício em algum dos atos intercorrentes, o juiz deverá suspender a Execução Fiscal e se valerá do artigo 40 da LEF que assim dispõe:

Art 40. O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

Vale dizer que a suspensão acima tratada será finalizada e o processo restabelecerá seu curso, tão logo sejam localizados bens ou mesmo o executado.

Para que o processo retome seu curso, a Fazenda pública deverá ser intimada nos moldes do

23 CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015. p 318

artigo 25 LEF que assim dispõe:

Art 25. Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.

Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.

Superado o prazo tratado no artigo 40 da LEF, ou seja, 1 (um) ano, começa-se então a contagem do prazo da prescrição intercorrente, de modo que caberá à Fazenda Pública dar andamento ao feito, para que não tenha seu crédito, extinto.

Para finalizar, a prescrição intercorrente apenas poderá ser decretada se for observado o disposto no artigo 40, § 4º da LEF que assim dispõe:

Art 40. (...)

§ 4º. se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

§ 5º. manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda.

Assim portanto, o ato que formaliza a prescrição intercorrente, somente poderá se concretizar após ouvida a Fazenda Pública.

Dessa forma, encerramos o presente trabalho, tendo como principal objetivo o estudo do procedimento geral da Execução Fiscal e os seus institutos, tomando por base a Lei de Execução Fiscal (LEF) - Lei nº 6830/1980 e o atual CPC 2015 - Lei nº 13.105/2015 em comparação com o antigo CPC 1973 - Lei nº 5.869/1973.

Conclusão

Após a finalização do presente trabalho, pudemos tirar algumas conclusões acerca do tema.

Iniciamos falando sobre a Execução Fiscal. Pudemos observar que a mesma possui natureza processual, contudo possui traços característicos.

A Execução Fiscal conforme pudemos aprender neste trabalho, possui como principal característica a necessidade de trazer em sua Petição inicial, a Certidão de Dívida Ativa.

Este documento por sua vez, é a única forma que concede ao crédito da Fazenda Pública, força para que possa ser cobrado mediante a Execução Fiscal.

Dando seguimento, pudemos analisar também que a Execução Fiscal, por ser uma espécie única, é regida por Lei própria, ou seja, Lei nº 6.830 de 1990, a que chamamos de Lei das Execuções Fiscais ou LEF.

Será no conteúdo desta Lei, que encontraremos os dispositivos que tutelarão a Execução Fiscal e as particularidades de seu procedimento. Contudo, o presente trabalhou se valeu também de uma análise do CPC 2015 – Lei 13.105/2015 em comparação com o antigo CPC 1973 – Lei nº 5.869/1973.

Pudemos entender que o CPC também possuirá atuação em sede de Execução Fiscal, contudo possuirá natureza subsidiária em relação à LEF.

Na realidade, o CPC 2015 tutelar os institutos presentes em seu conteúdo, mas que poderão ser utilizados na Execução Fiscal, como o caso do Litisconsórcio por exemplo, ou mesmo, os pressupostos de constituição de uma relação processual bem como os sujeitos da mesma, entre outros temas, abordados no presente trabalho.

Ainda sobre Execução Fiscal, pudemos estudar sobre as modalidades de defesa, ou seja, os recursos cabíveis como forma de o sujeito passivo (executado), poder exercer seu direito de defesa no processo de Execução Fiscal.

No caso da defesa, será de faculdade do executado que ofereça como regra Embargos à Execução fiscal, recurso este, que será um processo autônomo que poderá, caso venha a ser concedido em efeito suspensivo, suspender o curso da Execução Fiscal até que seja resolvido.

Contudo, pudemos ver que há uma segunda possibilidade de defesa, qual seja, a Exceção de pré-executividade, onde questões que não demandem dilação probatória poderão ser alegadas sem a necessidade de opor Embargos à Execução.

Nesse sentido, esta segunda modalidade de defesa não funciona como processo autônomo,

sendo julgada como uma decisão interlocutória nos mesmos autos da execução.

Pudemos ainda, concluir sobre as duas modalidades de prescrição presentes na Execução Fiscal, quais sejam, prescrição fiscal e prescrição intercorrente.

Sobre a prescrição fiscal, pudemos analisar a mesma como atuando sobre os atos que são necessários para que se possa ser ajuizada a Execução Fiscal, ou seja, novamente a questão sobre inscrever o débito em dívida ativa, como forma de se obter a Certidão de Dívida Ativa.

Acerca da prescrição intercorrente, pudemos observar e entender que a mesma está relacionada com o atos chamados de intercorrentes, ou seja, atos que visam a satisfação do débito da Fazenda Pública, onde teremos como exemplo a penhora de bens, entre outros.

Ainda podemos ressaltar que a sentença na execução fiscal, não será uma sentença condenatória, sendo tão somente homologatória da extinção do crédito tributário.

Assim, neste trabalho, pudemos observar os pontos gerais a respeito do procedimento da Execução Fiscal, e trazendo um comparativo entre o CPC 2015 e o CPC 1973 a respeito dos institutos que por esses códigos são tutelados, e que de alguma maneira, se encaixam na Execução Fiscal.

Referências bibliográficas

CONRADO, Paulo Cesar. Execução Fiscal. 2ª ed – São Paulo: Noeses, 2015.

COSTA, Regina Helena. Curso de direito tributário: Constituição e Código Tributário Nacional. 1ª ed / 2ª triagem – São Paulo: Saraiva, 2009.

DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, volume 1: tomo I: processo de conhecimento convencional e eletrônico – 2ª ed – São Paulo: Saraiva, 2009.

DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, volume 1: tomo II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença – São Paulo: Saraiva, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova era do processo civil. 3ª ed – São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil volume II – 6ª ed – São Paulo: Malheiros, 2009.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios . Novo curso de direito processual civil, volume 1 : teoria geral e processo de conhecimento (1ª parte) – 13. ed – São Paulo: Saraiva, 2016.

PINTO, TOLEDO, Antonio Luiz; WINDT, VAZ DOS SANTOS, Márcia Cristina; CÉSPEDES, Livia. Código Tributário Nacional e Constituição Federal 2010 – 39ª ed – São Paulo: Saraiva, 2010. - (Legislação brasileira).

WAMBIER, ARRUDA ALVIM, Teresa; WAMBIER, RODRIGUES, Luiz. Novo Código de processo civil comparado: artigo por artigo – 2ª ed – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

