

RECEBIDO EM: 23/03/2016

APROVADO EM: 31/10/2016

# REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL: TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO NOS CASOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR

*REDIRECTION OF THE TAX EXECUTION: INITIAL TERM  
OF PRESCRIPTION IN THE HYPOTHESIS OF IRREGULAR  
DISSOLUTION*

*Fernando Meneguetti Chaparro*

*Procurador Federal - AGU*

*Mestrado em Direito Processual e Cidadania pela*

*Universidade Paranaense - UNIPAR,*

*Thais Angélica Pelegrini*

*Universidade Paranaense - UNIPAR*

SUMÁRIO: Considerações iniciais; 1 Da prescrição; 2 Dissolução irregular da empresa: a responsabilidade tributária do administrador; 3 Termo a quo do lustro prescricional; 4 Conclusão; Referências.

**RESUMO:** O termo a quo da contagem do prazo prescricional para o redirecionamento da ação executiva fiscal em face do responsável tributário de uma sociedade limitada, constitui questão controvertida e, inclusive, objeto de recurso especial representativo de controvérsia pendente de julgamento. Discutir, portanto, as proposições prevaletentes nessa cizânia, sob um enfoque jurídico-tributário, limitado à hipótese de dissolução irregular, configura o intento do presente estudo. O ensaio perpassa pelo exame da premissa de que a citação da pessoa jurídica denota o evento inaugural da prescrição em cotejamento com a tese que elege o surgimento da pretensão como tal, representada pela infração à lei que dá azo à responsabilização de terceiro alheio à execução. Tal abordagem, que foi subsidiada pela revisão bibliográfica e jurisprudencial, leva a inferir pela viabilidade da estreia do transcurso do quinquênio legal quando consubstanciada a aferição nos autos acerca da extinção da empresa em inobservância dos parâmetros legais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Execução Fiscal. Dissolução Irregular. Prescrição. Redirecionamento. Responsabilidade Tributária.

**ABSTRACT:** The counting initial term of negative prescription for the redirection of execution action against the tax responsible of a limited society is a contested issue, inclusively it's subject of special appeal that represents a controversy. To discuss the predominant propositions in this contention, under a juridical focus, circumscribed to the hypothesis of irregular dissolution, configures the intention of this study, which passes by the examination of the premise that the official notification of an enterprise denotes the inaugural event of the limitation period in comparison with the thesis that elects the emergence of the pretension as such, represented by the infraction of the law that is the cause of another's responsibility. The research, which was subsidised by the bibliographic and jurisprudential reviews, led us to infer the viability of starting the course of legal quinquennium when consubstantiated the extinction of an enterprise without respecting the legal parameters.

**KEYWORDS:** Tax Execution. Irregular Dissolution. Negative Prescription. Redirection. Tax Responsibility.

## INTRODUÇÃO

A possibilidade de se manejarem os atos executórios em face do administrador de uma sociedade limitada, que é originariamente devedora perante o Fisco, há tempos, é pauta de discussões no campo do saber jurídico.

A responsabilização de terceiro, sob a perspectiva da prescrição extintiva, é medida que pode ser assumida pelo credor dentro de determinado lapso temporal e, obviamente, em observância às disposições de direito material previstas em lei. E é nesse ponto que subsiste o dissenso: a definição do marco que inaugura o prazo prescricional para o redirecionamento do executivo fiscal contra o gestor, na qualidade de responsável tributário. A indagação é recorrente.

As cizânias doutrinária e jurisprudencial norteiam este esboço, que se restringe a pormenorizar a responsabilidade de terceiro circunscrita à hipótese de extinção irregular da empresa. Pretende-se, assim, identificar o momento definidor da contagem do lustro prescricional para a inclusão do administrador no polo passivo da ação executiva, elucidando-se a consequência resultante da inércia do credor, sob um enfoque jurídico-tributário.

Para tanto, procedeu-se ao resgate dos conceitos de prescrição e responsabilidade tributária, além de se trazer à tona os contornos acerca do encerramento das atividades empresárias sem observância dos requisitos balizados por lei, com o fito de que seguidamente se delineasse o termo *a quo*, sopesando-se as proposições prevaletentes

A revisão da literatura especializada e de julgados constitui o subsídio teórico para os procedimentos perscrutadores adotados nessa pesquisa. Elege-se o método dedutivo como baliza prospectiva na análise das asserções colhidas na narrativa jurídica.

Assim, intenta-se edificar um parâmetro consubstanciado em premissas da sistemática dos tributos, correlacionando-o com os conceitos previamente esmiuçados no decorrer do texto, com vistas à harmonização do tema, de modo a amparar a prestação jurisdicional viabilizada pelos atores do poder público aos cidadãos.

### 1 DA PRESCRIÇÃO

Que a interferência do tempo é substancial na sociedade, mormente no âmbito do Direito, em que o interesse jurídico-social conduz a existência

do instituto da prescrição, não há dúvidas. Nesse rumo, o direito há de ser exercido pelo titular em certo lapso temporal, censurada a sua pendência indefinida. Trata-se de medida de ordem pública, assentada no princípio da segurança jurídica, que visa coibir a perpetuação de pretensões ajuizáveis, o que eternizaria a possibilidade de ingresso no Judiciário para contorno de determinada situação. Tomando-se neste artigo o conceito de prescrição extintiva como base, inexistindo atuação, o titular perderá a prerrogativa de recorrer ao Judiciário para atender à sua demanda. Cuida-se de garantir a estabilidade e harmonia sociais, afastando-se a incerteza nas relações entre os sujeitos. Evitam-se lides cujos contornos tornaram-se longínquos no tempo e cuja demonstração demandaria provas de difícil execução ante o remoto acontecimento dos fatos.

Com efeito, Câmara Leal<sup>1</sup> aduz que o objeto imediato da prescrição não é o direito, mas a pretensão que o garante. Esta somente se configura havendo lesão a alguém, oportunizando que seja exigível. Contudo, o direito também é afetado pelos seus efeitos, dado que a extinção da demanda obsta a sua operação.

De acordo com a doutrina civilista invocada<sup>2</sup>, a prescrição é esteada por quatro elementos, quais sejam, a “existência de uma ação exercitável”, “inércia do titular da ação pelo seu não-exercício”, “continuidade dessa inércia durante um certo lapso de tempo” e “ausência de causas preclusivas de seu curso”.

A partir do momento em que exsurge o objeto da prescrição, ou seja, quando o titular de um direito pode postulá-lo ou resguardá-lo em âmbito judicial, inicia-se a consumação do prazo. Ao datar da perturbação ou rompimento do direito – o que gera a necessidade de garanti-lo ou protegê-lo –, é facultado ao titular recorrer à intervenção do poder público, representado por seu órgão judicial, intentando a ação cabível ao caso. Sobre isto, conclui-se que a prescrição somente se faz possível quando houver uma ação a ser exercitada, isto é, a exigência pelo legitimado de uma conduta a ser satisfeita<sup>3</sup>. Na especificidade deste estudo, essa faculdade advém da violação de um direito que abre espaço à prerrogativa do Fisco de redimensionar a cobrança do crédito tributário.

---

1 LEAL, Antônio Luís da Câmara. *Da prescrição e da decadência. Teoria Geral do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

2 *Ibid.*, p. 20.

3 RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2007.

A desídia do titular do direito para exercê-lo, que, diante de ameaça ou violação, deixa de insurgir-se nos limites estabelecidos pela lei, figura como fator precípua da prescrição. O transcorrer do tempo deve estar atrelado à inércia continuada do legitimado, sem que haja interferência de ato ou fato capaz de impedi-lo, interrompê-lo ou suspendê-lo. Assim, mesmo com a violação do direito, que viabiliza a ação de seu titular, este demonstra passividade, abstando-se de conferir-lhe efetividade. Queda-se imóvel, sem que entrave tal violação. A inação do credor perfectibiliza a prescrição, que passa a transcorrer até que seja promovida a ação. A repreensão da inatividade, com vistas a sustentar a harmonia social, revela-se à medida que o Estado-juiz, apesar de provocado, não é compelido a dar provimento à lide aforada em momento posterior ao término do interregno prescricional.

Sob o ponto de vista da doutrina subjetiva, não se fala em inação do credor até que este tenha ciência inequívoca do fato violador do seu direito, bem como da extensão de seus efeitos. A ignorância do ocorrido, que motiva o exercício do direito, tolhe a atividade de seu titular. Logo, torna-se equivocado responsabilizá-lo por uma inércia que não lhe poderia ser atribuída.

A inocorrência de causas preclusivas também é elemento essencial da prescrição. Dessarte, a legislação prevê causas suspensivas e interruptivas que atravancam o curso do prazo prescricional e sua consecutiva consumação. Concretizada uma das hipóteses de suspensão previstas em lei, a exigibilidade do crédito tributário permanecerá paralisada enquanto perdurar a situação motivadora, ao passo que, caso interrompida a prescrição, contar-se-á o prazo desde o início, desprezando-se o tempo passado e devolvendo-lhe ao interessado.

De forma sintética e abordando tais aspectos, Câmara Leal define a prescrição como “a extinção de uma ação ajuizável, em virtude da inércia de seu titular durante um certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso”<sup>4</sup>.

No Direito Tributário, a discussão assume caráter peculiar. O Código Tributário Nacional preceitua que “a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos” (artigo 174). O dispositivo emprega o termo “prescrever” no sentido de extinguir-se, referindo-se ao direito de ação em determinado intervalo.

---

4 LEAL, op. cit., p. 20.

Na disciplina jurídica dos tributos, que têm natureza patrimonial, enuncia-se a prescrição como um prazo extintivo, tal qual a decadência. A consumação desse lustro acaba por desvanecer não apenas a pretensão, mas configura causa de extinção do crédito tributário, consoante leitura do artigo 156, V, do CTN<sup>5</sup>. Por adotar o posicionamento de Leandro Paulsen<sup>6</sup> e Hugo de Brito Machado<sup>7</sup>, não se estende aqui o olhar sobre a prescrição como regra de cunho estritamente processual, mas hábil a acarretar indiretamente a extinção da prestação devida e também da relação jurídico-obrigacional. Vale dizer, impacta da mesma forma o direito material e, ao atingir a forma e o conteúdo, finda a própria obrigação tributária, fulminando qualquer possibilidade de nova constituição do crédito. Destaque-se, aqui, o Parecer PGFN/CDA nº 877, de 26 de maio de 2003, em que se concebeu prudente “negar a inscrição do crédito tributário ou não-tributário prescrito, bem como cancelar a inscrição do crédito nas mesmas condições caso esta tenha sido feita [...]”.

Notadamente, no campo tributário, a consumação do quinquênio prescricional não apenas confere segurança ao sujeito passivo por frustrar eventual pretensão da fazenda pública, que intenta cobrar judicialmente seu haver, mas também por suprimir todas as restrições provindas de uma pendência fiscal, a exemplo da emissão de uma certidão negativa. E tal é proveito que decorre da extinção do crédito tributário, dizeres expressos no Código Tributário Nacional.

## 2 DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA: A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO ADMINISTRADOR

Abordadas algumas premissas a respeito do instituto da prescrição, faz-se pertinente resgatar o conceito de responsabilidade tributária, a fim de que seguidamente delinear-se o termo *a quo* do prazo prescricional para o redirecionamento do executivo fiscal em face do sócio administrador.

A responsabilidade tributária é imputada a terceiro que não praticou o fato gerador da obrigação, ou seja, outrem que não se reveste da condição de contribuinte. Sua figuração como devedor não se dá de forma natural, uma vez que este não integra o binômio “Fisco-contribuinte”<sup>8</sup>. Em outras

5 Art. 156. Extinguem o crédito tributário: [...] V - a prescrição e a decadência; [...]

6 PAULSEN, Leandro. *Direito Tributário. Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*. Porto Alegre: Livraria do Advogado; ESMAFE, 2014.

7 MACHADO, Hugo de Brito. *Comentários ao Código Tributário Nacional*. São Paulo: Atlas, 2008.

8 AMARO, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 352.

palavras, a ampliação da sujeição passiva atribui ônus a um sujeito que não deu origem à obrigação tributária, sem, no entanto, prescindir da vinculação com o fato gerador e de nexos de causalidade entre o responsável e o contribuinte, ainda que por meio de um liame indireto. Não é a qualquer pessoa que pode ser imposta tal responsabilidade, afinal, do terceiro passa-se a exigir uma conduta jurídica equivalente à do devedor principal. Logo, o encargo tributário a ser suportado pelo terceiro decorre de disposição expressa de lei.

A despeito de não integrar a relação contributiva, subsiste um ligame entre o contribuinte e o responsável, por meio de uma relação própria. Com notável perícia, a Ministra Ellen Gracie referiu-se ao tema no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276, porquanto relatora:

[...] Não é por outra razão que se destaca repetidamente que o responsável não pode ser qualquer pessoa, exigindo-se que guarde relação com o fato gerador ou com o contribuinte, ou seja, que tenha a possibilidade de influir para o bom pagamento do tributo ou de prestar ao fisco informações quanto ao surgimento da obrigação. Efetivamente, o terceiro só pode ser chamado a responder na hipótese de descumprimento de deveres de colaboração para com o Fisco, deveres estes seus, próprios, e que tenham repercutido na ocorrência do fato gerador, no descumprimento da obrigação pelo contribuinte ou em óbice à fiscalização pela Administração Tributária. [...]

Ainda que à época da distribuição do feito executivo não figurasse no polo passivo da ação, posto que seu nome não constava na Certidão de Dívida Ativa que instrui a petição inicial, o terceiro pode ser posteriormente incluído como parte executada, cabendo à Fazenda Pública o ônus da prova para que se estenda a responsabilidade. Outra não é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO PLEITO EXECUTIVO AOS SÓCIOS-GERENTES CUJOS NOMES NÃO CONSTAM DA CDA. REDIRECIONAMENTO AUTOMÁTICO. IMPOSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 E 211/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que, não constando expressamente o nome dos sócios-gerentes como corresponsáveis tributários, não é cabível o redirecionamento automático da Execução Fiscal, sendo necessária a prova de indícios do cometimento, pelos

sócios, de ato com excesso de poder, contrário à lei ou ao contrato social, ou mesmo à prova indiciária da dissolução irregular da empresa.

2. Não conheço da irresignação recursal no tocante à ocorrência de dissolução irregular ante os óbices sumulares n. 7 e 211/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 677.880/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 13/05/2015)

O administrador não é responsabilizado no campo tributário pelos atos de gestão ordinária da sociedade. Contudo, ao inadimplemento do tributo, emanado da não observância de um dever pelo diretor, gerente ou representante de uma pessoa jurídica de direito privado, a lei confere a consequência de responder pelo pagamento com seu próprio patrimônio. Para tanto, devem restar caracterizados atos cometidos com excesso de poder ou prática que contravenha a lei, contrato social ou estatuto de uma sociedade, compatível com o artigo 135, III, do CTN<sup>9</sup>. Tal preceito concede legitimidade para o redirecionamento da cobrança do crédito tributário, contanto que seja demonstrada a situação fática específica que justifica o emprego da regra de responsabilidade. Significa dizer que a atividade gestora desprovida de cautela, de modo a exceder as normas legais e contratuais, enseja a responsabilização.

E a apuração dessa responsabilidade nem sempre se verifica ao tempo da ocasião do fato gerador ou durante o andamento do processo administrativo de constituição do crédito tributário. Acaso se tome por base a responsabilização do sócio, o momento da retificação do polo passivo da obrigação não será necessariamente anterior à inscrição em dívida ativa, com a subsequente inclusão na CDA.

O presente estudo está circunscrito à responsabilidade tributária consolidada em momento posterior ao ajuizamento do feito executivo, quando esta vem à tona no decorrer do processo executivo. Discutir-se-á a alteração do polo passivo em decorrência da dissolução irregular da sociedade, o que habilita a responsabilização do sócio que geria a empresa. A delimitação do debate ao tempo em que já em curso a execução, o que significa dizer quando da judicialização da cobrança, se dá pela afluência

9 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:

[...]

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

de tal prática. O enfoque foi definido em razão do grande número de executivos fiscais nos quais se constata o encerramento das atividades empresariais com inobservância dos ditames da lei. Sob essa perspectiva, é oportuna uma breve digressão acerca do assunto por meio de exame doutrinário e jurisprudencial.

Como ressaltado, na existência de início de prova de excesso de mandato ou violação à lei ou ao contrato social, ou, ainda, quando caracterizada a dissolução irregular da empresa, admite-se o redirecionamento da execução em face do administrador, função geralmente exercida por um dos sócios. É de se ressaltar, porém, que a simples condição de sócio não é suficiente para ocasionar a sua responsabilidade, mas a condução da sociedade.

É descabido, portanto, o fechamento das portas de um estabelecimento comercial sem que sejam cumpridas as obrigações civis e tributárias. Para a jurisprudência majoritária e parte da doutrina, tal circunstância caracterizaria infração à lei e justificaria a responsabilização do então administrador, tudo respaldado pelo artigo 135, III, do CTN.

Entretanto, apesar de pacífico o reconhecimento de que a dissolução irregular de uma empresa autoriza o manejo do executivo em face do responsável, a doutrina não é uníssona no que atine ao enquadramento dessa ocorrência ao aludido dispositivo. A título de exemplo, cito o posicionamento de Leandro Paulsen (2014, p. 1089), ao ponderar que a dissolução irregular não se amolda ao disposto no compêndio tributário, porquanto desta não se emana obrigação tributária inédita e ordinariamente sucede os fatos geradores que originaram aos créditos exequendos. E arremata: “não é fato gerador de tributo algum”. Aduz o autor que a referida extinção daria luz à presunção de que houve locupletamento dos sócios, aliado à confusão patrimonial, reputando-se ao artigo 50 do Código Civil de 2002.

Para atender aos requisitos legais na hipótese de encerramento da atividade empresária, uma sociedade deve, ao paralisar o seu funcionamento, realizar o seu ativo e pagar o passivo, de modo a satisfazer os credores por meio de seu patrimônio, ainda que na medida de seus recursos, rateando eventual remanescente entre sócios ou acionistas. Com a promoção da liquidação regular e respectiva averbação no Registro Público, o cancelamento de sua inscrição e comunicação aos demais órgãos, entre outras providências legais, conclui-se pela extinção regular, que acautela o direito de sócios e terceiros. Pode, ainda, o empresário insolvente requerer a autofalência, que, por consubstanciar meio legal de extinção, não enseja responsabilização do sócio pelas dívidas fiscais, tal qual o

procedimento de falência propriamente dito, salvo se consumado crime falimentar. A inobservância das formalidades suscita a presunção de que os administradores promoveram a dissipação dos bens da sociedade para seu proveito, em prejuízo de eventuais credores.

Outro não é o entendimento da Corte Superior acerca da desobediência do rito próprio para dissolução:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO “JURIS TANTUM” DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: “Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013)

A obrigatoriedade do registro é expressa nos artigos 1.150 e 1.151 do Código Civil<sup>10</sup>. Na mesma via, o texto da Lei n. 8.934/1994 - Lei

<sup>10</sup> Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o

dos Registros Mercantis - a saber, em seu artigo 32<sup>11</sup>, é categórica ao reclamar que sejam conservadas informações a respeito dos empreendimentos, inclusive no que atine à extinção. Como se nota, a manutenção de dados atualizados da empresa nos registros comercial e fiscal é dever de seus gestores. E a conjectura acerca da dissolução irregular se dá quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço constante no contrato social ou arquivado na Junta Comercial. Dissipa-se sem indicar nova gestão e sem conservar patrimônio bastante para a solvência de suas obrigações fiscais. Do exposto, confere-se que a mera extinção da pessoa jurídica não se iguala ao encerramento irregular.

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a mudança do domicílio fiscal da empresa deve ser oficialmente comunicada. Com a edição da Súmula 435, no ano de 2010, definiu-se que “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

O verbete sumular, além de prever uma hipótese hábil a configurar a dissolução irregular, também categoriza tal fato como circunstância legítima para o redirecionamento da execução em face do sócio-gerente. É suficiente a certificação pelo oficial de justiça de que as atividades da empresa não mais são exercidas no local constante na Junta Comercial ou na Secretaria da Fazenda. O redirecionamento pode ser deferido antes mesmo da efetiva citação da pessoa jurídica, dada a paralisação de suas atividades, caso se adote a perspectiva da solidariedade entre empresa e sócio-gerente.

Cuida-se de presunção *juris tantum*, concernente ao preceito de fé pública que o oficial de justiça detém ao atestar o resultado de suas diligências. Por sua espécie, não se reputa absoluta, de modo a admitir prova em contrário para ilidi-la, o que se traduz por lastro probatório em

---

qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária.

Art. 1.151. O registro dos atos sujeitos à formalidade exigida no artigo antecedente será requerido pela pessoa obrigada em lei, e, no caso de omissão ou demora, pelo sócio ou qualquer interessado.

§ 1º Os documentos necessários ao registro deverão ser apresentados no prazo de trinta dias, contado da lavratura dos atos respectivos.

§ 2º Requerido além do prazo previsto neste artigo, o registro somente produzirá efeito a partir da data de sua concessão.

§ 3º As pessoas obrigadas a requerer o registro responderão por perdas e danos, em caso de omissão ou demora.

11 Art. 32. O registro compreende:

[...]

sentido contrário, isto é, que afaste a responsabilidade do sócio e/ou infirme a dissolução irregular, a ser edificado em sede de embargos à execução. Para se eximir da obrigação, caberá ao administrador provar que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Ainda que o executivo fiscal comporte a exceção de pré-executividade, via de defesa erigida pela doutrina e jurisprudência, o rito não se coaduna com a produção de provas.

Impende concluir que se prescinde de provas robustas para demonstração da situação em tela, sendo razoável a existência de indícios para que a fazenda pública seja autorizada a perquirir os bens do administrador executado. Entretanto, sem esmiuçar o assunto, é certo que não basta o retorno do aviso de recebimento sem assinatura ou a declaração do agente dos Correios que atesta o desconhecimento acerca da existência da empresa.<sup>12</sup> Da mesma forma, não é bastante a informação de cancelamento ou baixa no registro no Sintegra – Sistema de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços<sup>13</sup>, cujos dados são de forma contumaz utilizados para instruir o pedido de superação da personalidade jurídica da sociedade executada.

O sujeito a ser responsabilizado é aquele que atua na gestão da empresa ao tempo de sua dissolução, quando esta é procedida sem a observância dos procedimentos elencados em lei. Por certo, não é possível alcançar o patrimônio daqueles que compõem o quadro societário, mas não detém o poder de gerência ou mesmo do administrador que não mais exerce a atividade por ocasião do encerramento da sociedade.

No que tange ao comprometimento dos patrimônios da empresa inativa e de seu gestor, nota-se intensa cizânia doutrinária e jurisprudencial. Em contornos sinópticos, invocam-se algumas interpretações comumente alastradas no meio jurídico.

O cunho subsidiário é, para alguns, norteador da responsabilidade do terceiro em relação à empresa, de modo que os bens da pessoa física somente podem ser atingidos após a completa exação dos recursos do

---

#### II- O arquivamento:

dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;

12 Precedente: Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.075.130/SP (2008/0155530-9), Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/12/2010.

13 Vide Agravo Regimental no Recurso Especial n. 841860/PR (2006/0087872-1), Relator: Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, data de publicação: DJe 01/08/2008.

devedor principal, tal qual o sentido atribuído ao dispositivo 134 do CTN. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu *in casu*, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da *actio nata*. 4. Agravo Regimental provido. (AgRg no REsp 1.062.571/RS, Rel. Min, Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 24.3.2009)

Sob outra perspectiva, o termo “pessoalmente”, empregado no texto legal, implicaria asseverar que o responsável tributário deve ser direta e exclusivamente demandado, o que significaria refutar o benefício de ordem, dando lugar à modalidade de substituição. Infirma-se a conclusão antecedente ao sugerir-se que a leitura do artigo 135 conduz à acepção de que o contribuinte deve ser excluído do polo passivo da obrigação, não se tratando de responsabilidade subsidiária ou solidária<sup>14</sup>.

De outro norte, Hugo Brito de Machado protesta pela manutenção do contribuinte no polo passivo da demanda, ainda que o responsável também o integre. Não se trata de uma conservação meramente formal, visto que não implica a desobrigação do devedor originário. O excerto a seguir bem sintetiza a perspectiva do autor:

Dizer que são pessoalmente responsáveis as pessoas que indica não quer dizer que a pessoa jurídica fica desobrigada. A presença do responsável, daquele a quem é atribuída a responsabilidade tributária

---

14 AMARO, op. cit.

nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, não exclui a presença do contribuinte<sup>15</sup>.

Impende elucidar que, não obstante a ação seja focada no responsável tributário, o contribuinte inadimplente não deixa de figurar na demanda executiva, o que, de fato, otimiza a persecução pelo recebimento do crédito<sup>16</sup>.

Dadas essas premissas, não se pode olvidar que a ausência de quitação da dívida fiscal não serve de parâmetro para a responsabilização de sócios, isto quando acatado isoladamente. Conquanto a jurisprudência outrora admitisse tal possibilidade, os bens que não pertencem à sociedade não mais podem ser arrolados ante a mera falta de pagamento de tributos, tampouco se permite que o nome dos sócios conste no título executivo extrajudicial, a CDA. Essa conclusão será relevante ao próximo tópico do estudo, que tratará especificamente do marco inicial do prazo prescricional para se redirecionar a execução fiscal contra terceiro.

### 3 TERMO *A QUO* DO LUSTRO PRESCRICIONAL

O termo inicial da contagem do prazo de prescrição para o redirecionamento do feito executivo em face do administrador é questão controvertida na jurisprudência. O assunto foi objeto do Recurso Especial n. 1.145.563/PR, autuado em 2009 e posteriormente submetido à forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Na ocasião, o sócio executado insurgiu-se contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4<sup>a</sup>. Região. Entretanto, não houve ponderação acerca da matéria, visto que o Ministro Relator Luiz Fux acolheu os embargos de declaração opostos pelo recorrente e, mediante invocação da Súmula 211 do STJ<sup>17</sup>, determinou o retorno dos autos ao Tribunal de origem – Tribunal Regional Federal da 4<sup>a</sup>. Região – ante a afronta ao artigo 535 do CPC.

15 MACHADO, op. cit., p. 596.

16 Corroborar esse entendimento o elucidativo fragmento da ementa do voto do Relator Otávio Roberto Pamplona no Agravo de Instrumento n. 5018929-56.2014.404.0000/SC: “A responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é pessoal dos sujeitos nele elencados, porém solidária com a pessoa jurídica, contribuinte da exação, não comportando benefício de ordem. Inteligência dos arts. 135 e 124, inciso II, e seu parágrafo único, ambos do CTN. 3. Tratando-se de responsabilidade solidária, e não subsidiária, correta está a exequente em postular desde logo o redirecionamento, ainda que exista nos autos bem penhorado”. (TRF4, D.E. 09/10/2014).

17 Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça: “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*.”

Adiante, o Ministro Relator Herman Benjamin definiu que o Recurso Especial n. 1.201.993/SP, interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo contra *decisum* do Tribunal de Justiça do estado, seria afetado à 1ª. Seção, seguindo o regime do artigo 543-C do CPC. O acórdão hostilizado considerou que houve “decorso superior a cinco anos entre a citação da devedora e a citação dos sócios”<sup>18</sup>. Na data de 14/09/2011, o Relator deu provimento ao recurso especial. Na oportunidade, o Min. Napoleão Nunes Maia Filho pediu vista dos autos e, em 23/11/2011, apresentou seu voto no sentido de negar provimento ao recurso fazendário. Então, o Min. Herman Benjamin solicitou nova consulta ao processo, tendo concluído pela ratificação de seu posicionamento anterior. Na sequência, o Min. Mauro Campbell Marques deu provimento ao recurso em 28/11/2012. No final do ano de 2014, decidiu-se pela renovação do julgamento, tendo em vista a “insuficiência de quórum”, o que foi repetido em outubro de 2015. Por fim, a Sra. Ministra Regina Helena Costa e o Ministro Relator pediram vista dos autos. Desde então, nenhuma movimentação de relevância foi adicionada ao processo, cuja última fase é datada de 29/10/2015, a saber, “Conclusos para julgamento ao(à) Ministro(a) HERMAN BENJAMIN (Relator) após pedido de vista regimental, conforme certidão de julgamento à fl. 763”<sup>19</sup>.

Inexiste consenso entre os magistrados que lidam com o tema em primeira instância, e mesmo entre os desembargadores. A dissonância se dá, inclusive, no seio de um mesmo Tribunal, entre as diferentes turmas que o compõem. Para ilustrar a contenda que circunscreve a matéria, reúno dois decisórios recentemente ementados pelo Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, que abrange as Seções Judiciárias dos estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul:

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. NÃO EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO À DEVEDORA PRINCIPAL.

*1. Entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do Código Tributário Nacional.*

18 Agravo n. 907.979.5/8-00 Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator Torres de Carvalho, 10ª Câmara de Direito Público, julgado em 04/05/2009, DJSP 07/05/2009.

19 A última consulta ao sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça foi realizada em 01/03/2016.

2. *Decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação da pessoa jurídica e o pedido de inclusão de sócios.*

3. Descabimento da extinção da execução em relação à pessoa jurídica em razão de ter havido dissolução irregular e não dispor mais a sociedade de patrimônio para satisfazer o crédito tributário, eis que vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção das execuções que promove. Aplicação por analogia do artigo 20 da Lei n. 10.522/2002 e da Súmula n. 452, do Superior Tribunal de Justiça.

4. Apelação da União e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0000439-50.2004.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1, DATA:31/03/2015) (*grifo nosso*)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CARACTERIZADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade administrativa tenha logrado provar que aquele cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, ou a ocorrência de dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do STJ.

2. O prazo prescricional a ser observado é de 5 (cinco) anos, já que a partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram dotadas novamente de natureza tributária, pelo que o prazo prescricional voltou a ser regido pela norma do artigo 174 do Código Tributário Nacional que prevê: “a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva”.

3. *Somente a partir da dissolução irregular pode ser compreendida como legítima a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, e, conseqüentemente, é o momento em que se inicia o cômputo do prazo prescricional de cinco anos para o redirecionamento da execução fiscal. Precedentes.*

4. A partir da ciência quanto à dissolução irregular da executada principal, em 16/04/1999, o termo ad quem do lapso de cinco anos para caracterização da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada corresponde a 16/04/2004, impondo-se seu reconhecimento no presente caso.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0033083-70.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1, DATA:26/03/2015) (*grifo nosso*)

Os excertos transcritos evidenciam a dissensão que cerceia a temática, como já ressaltado. Apesar de estar pendente o julgamento do Recurso Especial n. 1.201.993, a ser julgado sob o rito dos recursos repetitivos, a primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça tem empregado o entendimento de que a contagem do prazo em estudo encetaria no momento em que fosse citada a empresa executada. Frise-se que a Corte Especial firmou o entendimento de que o comando legal do artigo 543-C, do CPC, apenas é dirigido aos Tribunais de segunda instância, razão pela qual os recursos especiais já remetidos ao STJ não são abrangidos. Em vista disso, alguns processos que envolvem a matéria controvertida têm sido levados a julgamento e evidenciam o posicionamento regresso. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. PRESCRIÇÃO NO REDIRECIONAMENTO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça que a citação dos corresponsáveis eventuais, para interromper a prescrição em relação ao pedido de redirecionamento da execução fiscal, deve ocorrer em até cinco anos a partir da citação da pessoa jurídica. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 500.020/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNESMAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015)

Cumpra registrar, no entanto, que há decisões da Corte Superior que não adotaram a citação da pessoa jurídica como marco deflagrador do

quinquênio legal, reconhecendo o emergir da possibilidade de exercício da pretensão como motivo legítimo para tanto. Alguns precedentes: Agravo Regimental no Recurso Especial 1062571/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009; Recurso Especial 1095687/SP, Relator Ministro Castro Meira Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; e Agravo Regimental no Recurso Especial 1196377/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010).

Não há objeção à viabilidade de se manejar uma ação executiva em face do responsável tributário, contanto que se denote a situação fática que enseja a aplicação da norma correspondente, ainda que o terceiro não tenha participado do processo administrativo de constituição do crédito tributário. Sob o prisma da relação de direito processual, o rol daqueles que podem figurar no polo passivo de uma execução é elencado no artigo 568 do Código de Processo Civil, dentre os quais se lê “o responsável tributário” (inciso V), ao passo que o Código Tributário Nacional dá guarida às normas de direito material sobre as quais se ampara a responsabilidade.

Resta, portanto, observar os ditames relativos ao lapso temporal de que a fazenda pública dispõe para tanto. Depreende-se do artigo 174 do CTN que ao credor foram conferidos cinco anos para que se efetivasse a cobrança judicial da dívida, a começar da data em que o crédito tributário foi definitivamente constituído. O parágrafo único, por sua vez, relaciona as hipóteses que interrompem esse fluxo, dentre as quais, a ordem judicial para citação no executivo fiscal, conforme inciso I, cuja redação foi alterada pela Lei Complementar n. 118/2005<sup>20</sup>. Isso importa dizer que, para pleitear em juízo a percepção do que lhe é devido, o Fisco dispõe de um intervalo máximo de cinco anos entre a constituição do crédito tributário e o despacho que determina a citação do devedor, se nenhuma outra causa de paralisação se consumir no período e ressalvada a morosidade exclusivamente imputada ao aparato judiciário. Registre-se, por oportuno, que o assunto encontra guarida na Súmula n. 106 do STJ: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”.

Da interpretação sistemática do aludido dispositivo, infere-se que tempo idêntico é conferido ao credor fazendário para que este promova o

---

20 A antiga redação do parágrafo único, inciso I, do artigo 174 do CTN, considerava a “citação pessoal feita ao devedor” como um dos marcos interruptivos da prescrição.

redirecionamento do executivo em face do responsável tributário. Nessa lógica, este estudo intenta perquirir qual seria o momento legítimo para que a contagem desse prazo seja inaugurada.

Delinear o termo *a quo* perpassa pela configuração do fato que dá causa ao redirecionamento, a propósito, a dissolução irregular de uma sociedade limitada. Se a prescrição está alicerçada sobre a violação de um direito e a inércia, o estudo tributário não pode desvincular-se de tais premissas. Dito isso, a possibilidade de se exercer uma pretensão é condição basilar para o transcurso do prazo, juízo condizente com o princípio da *actio nata*. Em compasso com a ciência acerca da lesão ao direito, eclode a pretensão e, sendo esta conhecida pelo credor, não há razão para postergar o começo do lustro prescricional. A desídia do ente fazendário não é albergada nesta concepção, visto que não pode quedar-se inerte, sem imprimir efetividade aos atos tendentes ao alcance de seu pleito, qual seja, a satisfação da dívida.

Enquanto não atestada a ocorrência de fato praticado pelo terceiro que sustenta a sua responsabilização, não há como manejar a execução em seu desfavor. Não é razoável acoirar o responsável tributário por um ato sobre o qual inexistente notícia nos autos, um ilícito que não fora ainda constatado ou sequer ocorreu. Antes dessa conformação, não há que se falar em pretensão exercitável que submeta o credor ao prazo prescricional. Sua estreia está enleada à possibilidade de a fazenda recorrer à prestação jurisdicional para reclamar o seu direito à quitação dos tributos, multas e juros decorrentes, encartados na CDA.

Essa também é a conclusão que foi aprovada por maioria no I FONEF (Fórum Nacional de Execuções Fiscais), realizado em 2015, no qual se elaborou o Enunciado 9, aprovado por maioria dos participantes: “O termo inicial do prazo para o exequente requerer o redirecionamento conta-se da sua ciência da dissolução irregular comprovada nos autos”.

O caráter punitivo da prescrição revela-se à medida que o exequente, apto a postular seu direito perante terceiro, não o faz. A ciência da condição autorizadora do redirecionamento viabiliza o requerimento perante o Juízo da execução, de modo que a inércia em adotar as medidas cabíveis para tanto acarreta a consumação do quinquênio legal e tem como resultado a perda da pretensão.

Não obstante o Ministro Herman Benjamin enfatize o momento em que nasceu a pretensão para o redirecionamento, o que implica averiguar

se antecedeu ou foi posterior à citação da empresa, a inviabilidade de se considerar reiniciado o prazo prescricional assim que citada a pessoa jurídica ou com o despacho citatório, em quaisquer casos, norteia seu diagnóstico acerca do assunto. Nesse prisma, faço uso de seus dizeres, *verbo ad verbum*, proferidos em seu voto-vista no Recurso Especial interposto contra decisão no Agravo de Instrumento n. 1.239.258/SP:

Ocorre que os antigos precedentes, que se limitavam à situação acima referida, passaram a ser aplicados, sem a prudência que seria recomendável – ou, ao menos, sem que o tema fosse analisado em seus desdobramentos – para as hipóteses de redirecionamento da Execução Fiscal. Pior ainda, consagram a equivocada tese da prescrição pautada em parâmetro objetivo e absolutamente desvinculado de inércia atribuível à parte (“prescrição sem inércia”). [...] Como em qualquer ramo do Direito, a aplicação de um instituto jurídico não pode ser feita com base na singela literalidade da redação da lei. É preciso, antes, captar a essência da norma que o dispositivo legal enuncia, à luz dos princípios que o informam. [...] Por essa razão, quanto ao entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de que o prazo para redirecionamento da Execução Fiscal, mediante inclusão do sócio gerente (ou responsável nos termos da lei) no polo passivo, é de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica, tenho que somente é aplicável quando a autoridade judiciária, com base na prova dos autos, constata que o ato de infração à lei ou aos estatutos sociais é precedente à citação do devedor principal e, cumulativamente, o débito não está com a exigibilidade suspensa. [...] No caso dos autos, observo que o Tribunal de origem aplicou mal a legislação apontada como infringida, pois não atentou para a necessidade de identificação do momento a partir do qual nasceu a pretensão do redirecionamento. Limitou-se a, abstratamente, consignar que o redirecionamento foi pleiteado após superado o prazo de 5 anos da citação da pessoa jurídica.

Insta salientar que não se pretende eleger um critério imutável e insensível às circunstâncias peculiares de cada caso. A proposta aqui debatida adequa-se a situações recorrentes no cotidiano da prática jurídica, contudo, não parece prudente recomendar o esgotamento do assunto.

Nesse rumo, importante se faz repensar a tendência jurisprudencial de acolher a citação da pessoa jurídica como marco inaugural para a contagem do lustro prescricional. O exame desse posicionamento remete a um paradigma outrora difundido pelos Tribunais Superiores, que concebia a responsabilização do sócio unicamente pelo inadimplemento da dívida,

sem que houvesse a exigência de outra conduta infratora. Sob esse enfoque, a ausência de pagamento da dívida no prazo concedido pelo ato citatório era motivo bastante para que o sócio passasse a integrar o polo passivo da demanda judicial. Justo seria, portanto, que a contagem do prazo conferido à Fazenda Pública para requerer a inclusão do sócio na execução fosse estreada com a citação da parte originariamente executada. No cenário atual, não mais se admite atingir o patrimônio do sócio para a quitação de dívida cujo fato gerador refere-se à empresa<sup>21</sup>.

O argumento sobre o qual se assenta tal interpretação demanda um olhar particularizado, dadas as circunstâncias atuais que cerceiam a matéria. Não se menoscaba a premissa de que essa referência temporal elidiria a imprescritibilidade do crédito e, por conseguinte, propiciaria segurança jurídica aos jurisdicionados, em especial, àqueles demandados.

A par da argumentação de que a cobrança do crédito tributário nos termos aqui delineados seria eterna, asserção esta dispersada por parte dos que escudam o início do prazo prescricional atrelado à citação da pessoa jurídica originária, algumas sinóticas considerações hão de ser delineadas.

A interpretação harmônica do sistema tributário e da Lei de Execuções Fiscais conduz ao entendimento de que o prazo previsto pelo artigo 174 do Código Tributário Nacional diz respeito não somente ao lapso temporal entre a constituição definitiva do crédito e o despacho judicial de citação do devedor, mas abrange também os atos processuais praticados no âmbito da ação executiva, ou seja, no *iter* processual seguinte ao ajuizamento da demanda.

Nesse percorrer, o próprio artigo 40 da Lei 6.830/1980 estabelece a possibilidade da extinção do executivo quando da ocorrência de prescrição intercorrente face à inércia do exequente em localizar o devedor e auferir o adimplemento da dívida por meio da persecução de seus bens. Abstendo-se do exercício de seu direito, ou seja, não promovendo atos que efetivamente viabilizam a cobrança do crédito, a Fazenda Pública estará adstrita a tal disposição da lei. Via de consequência, o prazo prescricional, outrora interrompido, terá sua contagem reiniciada a partir do despacho que

---

21 No Recurso Repetitivo n. 1.101.728-SO (DJe 23.03.09), definiu-se que “a simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa”. O enlace da questão se deu com o Enunciado sumular n. 430 do STJ: “O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente”.

determinou a suspensão do feito, segundo reiterada jurisprudência. Culminado o decurso quinquenal sem que o curso processual seja retomado, com indicação de bens efetivamente constritáveis, o magistrado pode, inclusive *ex officio*, reconhecer a prescrição e decretá-la, com observância dos dizeres legais dos parágrafos do aludido artigo.

Isto exposto, não há que se falar em pretensão inatingível pela prescrição. A legislação não respalda a desídia do credor, que é afeto a impulsionar a ação executiva. Cabe a ele perquirir a real situação da empresa devedora, empregando diligências que indiciem eventual encerramento das atividades sem acato do devido procedimento, o que franqueia o deslocamento do executivo ao terceiro responsável, nos termos já exauridos.

A busca por informes mediante acesso a sistemas conveniados às Procuradorias, tais como o CNE (Cadastro Nacional de Empresas) e o SINTEGRA (Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços), a expedição de ofício à Junta Comercial respectiva e mesmo o requerimento ao Juízo para que atue na apuração com apoio em evidências encartadas aos autos, são medidas tangíveis e que caracterizam uma atuação diligente por parte do órgão fazendário. De grande valia também é a consulta aos dados arquivados junto à Receita Federal do Brasil, cujos registros econômicos-fiscais ou a falta destes são indicativos fidedignos de paralisação das atividades, resguardado o sigilo que os permeia. O confronto dessas informações, aliado à insolvência da devedora originária – ausência de bens consubstanciada em buscas infrutíferas – é apto a formalizar um complexo probatório que conduz à inferência de que a empresa foi extinta de forma irregular. Não havendo impulso útil ao prosseguimento do feito executivo, é plausível a aplicação do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais (LEF).

Feitas essas considerações, é oportuno descrever uma hipótese com a qual comumente os operadores se deparam na práxis jurídica. A título de exemplo, imagine-se o ajuizamento de uma execução fiscal pela Fazenda Pública em face de uma sociedade limitada para cobrança de montante inscrito em dívida ativa da União. Exarado o despacho citatório, o Oficial de Justiça procede à citação da empresa na pessoa de seu sócio administrador, oportunidade em que constata o pleno funcionamento do comércio varejista. Decorrido o prazo para pagamento sem que o devedor liquidasse a dívida ou aderisse a parcelamento, e nem mesmo fossem nomeados bens à penhora, o patrimônio da pessoa jurídica passa a ser perseguido. No entanto, apesar das inúmeras diligências empreendidas, apenas um veículo e duas prateleiras foram constritas e depositadas. Decorridos quatro anos desde a citação,

foram designadas datas para o praxeamento dos bens. O êxito da alienação judicial, todavia, não acarretou a extinção do processo, visto que o produto da arrematação não foi suficiente para suprimir o débito. Outras buscas por bens penhoráveis foram efetuadas, porém, todas restaram frustradas. Seguidamente, deferiu-se o requerimento de penhora de percentual do faturamento da empresa, a qual procedeu aos depósitos e prestação de contas correlatos durante um ano. Em vista do descumprimento da ordem judicial, a parte exequente postulou a intimação pessoal do depositário, bem como carrou aos autos indícios de que a sociedade foi extinta de forma irregular.

Do caso hipotético, colige-se que a pretensão hábil a ensejar a responsabilização de terceiro exsurgiu em momento posterior ao decurso de um lustro, se principiado pela perfectibilização do ato citatório. À toda evidência, era descabida a inserção do responsável tributário até que se concretizasse a condição autorizadora do redirecionamento. No mais, vale frisar que, caso se entenda pelo cabimento da responsabilidade subsidiária do sócio, a inclusão deste no executivo somente pode se dar após o esgotamento dos meios de consecução de bens em face da pessoa jurídica, desde que preenchidos os requisitos legais (*vide* AGRESP nº 1062571, DJe 24/03/2009, Rel. Herman Benjamin).

Daí se nota ser providente inadmitir – de modo irrestrito – um termo *a quo* arraigado tão somente na citação do devedor originário, sem que a existência de uma pretensão exercitável em juízo seja providencial, conclusão adversa de se conceber um crédito imprescritível. Como explicitado, a partir da leitura sistemática do artigo 174 do CTN, depreende-se que há, sim, delimitação temporal, aprazada em cinco anos. Entretanto, para o encetamento da contagem, exige-se o atendimento às já mencionadas condições jurídicas, sem que se descuide da ciência do credor.

#### 4 CONCLUSÃO

É certo que o julgamento do Recurso Repetitivo n. 1.201.993 servirá de referência às decisões subsequentes no que tange ao início do prazo prescricional para se redirecionar o executivo fiscal contra o administrador; contudo, não poderá esgotar-se em si.

O conceito de prescrição há de ser examinado com amparo no ordenamento jurídico pátrio e na narrativa jurídica que pensa e repensa o Direito, de modo a prestigiar parâmetros técnicos que designam que esse instituto vindica uma pretensão exercitável e a inércia do titular do direito, o qual, especificamente nos casos de executivos fiscais, situa-se como credor.

A exigência de rompimento do direito – que implica o surgimento da pretensão quando conhecido aquele – para que seja encetado o quinquênio legal não impede a reverência ao princípio de segurança jurídica, tampouco importa admitir a imprescritibilidade de uma dívida. É providente inadmitir – de modo irrestrito – um termo *a quo* arraigado tão somente na citação do devedor originário, sem a existência de uma pretensão exercitável em juízo, conclusão adversa de se conceber um crédito em aberto *ad infinitum*. A estreia da contagem não dispensa o atendimento às já mencionadas condições jurídicas, sem que tal signifique desprezo ao interesse social subjacente à prescrição.

Entretanto, cabe mencionar que uma tese conclusiva em que se afigura a citação da pessoa jurídica como o deslinde da questão estará robustecida pelo paradigma de que o inadimplemento da dívida é motivo bastante para a persecução dos bens daquele que gere a empresa, sem que a conjectura seja analisada com amparo na existência de uma pretensão tangível ao credor.

Daí se nota ser providente inadmitir – de modo irrestrito – um termo *a quo* arraigado tão somente na citação do devedor originário, sem que a existência de uma pretensão exercitável em juízo seja providencial, conclusão adversa de se conceber um crédito imprescritível. Como explicitado, a partir da leitura sistemática do artigo 174 do CTN, depreende-se que há, sim, delimitação temporal, aprazada em cinco anos. Entretanto, para o encetamento da contagem, exige-se o atendimento às já mencionadas condições jurídicas, sem que se descuide da ciência do credor.

## REFERÊNCIAS

AMARO, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. *Diário Oficial da União*, Brasília, 27 out. 1966.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.630, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 24 set. 1980.

\_\_\_\_\_. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Consulta Interna nº 20121000CI00013. Reconhecimento administrativo de prescrição intercorrente. Possibilidade. *Parecer PGNF/CDA n. 877, de 26 de maio de 2003*. Autor: Luiz Fernando Jucá Filho. Disponível em: <[http://dados.pgfn.fazenda.gov.br/%2Fstorage%2Ff%2F2013-10-1T021759%2F18162013\\_7ecf\\_arquivo.do](http://dados.pgfn.fazenda.gov.br/%2Fstorage%2Ff%2F2013-10-1T021759%2F18162013_7ecf_arquivo.do)>

c&usg=AFQjCNFs7pXdFHZ444LpwSYACnPCcLiCWg&sig2=do38RGyRkYzmJ8EZ2DD3Yg&bv=108194040,d.Y2l> Acesso em 10 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AREsp nº 677.880*, Brasília, DF, 13 mai. 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 08 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1374744*, Brasília, DF, 12 dez. 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 10 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp nº 1.062.571*, Brasília, DF, 24 mar. 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 10 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp nº 1.075.130*, Brasília, DF, 02 dez. 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 10 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp nº 841860*, Brasília, DF, 01 ago. 2008. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 20 out. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AGREsp nº 1062571*, Brasília, DF, 24 mar. 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 10 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AGREsp nº 1196377*, Brasília, DF, 27 out. 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 10 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1095687*, Brasília, DF, 08 out. 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 10 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 562.276*, Brasília, DF, 10 out. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 03 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 4ª. Região. *AI nº 5018929-56.2014.4.04.0000*, Porto Alegre, RS, 09 out. 2014. Disponível em: <<http://www.trf4.jus.br>>. Acesso em: 10 out. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região. *APELREEX nº 0000439-50.2004.03.6111*, São Paulo, SP, 31 03. 2015. Disponível em: <<http://www.trf3.jus.br>>. Acesso em: 15 out. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região. *AI nº 0033083-70.2009.4.03.0000*, São Paulo, SP, 26 mar. 2015. Disponível em: <<http://www.trf3.jus.br>>. Acesso em: 15 out. 2015.

CARVALHO, Aurora Tomazini. (Org.) *Decadência e prescrição em Direito Tributário*. São Paulo: MP Editora, 2008.

FONEF. I Fórum Nacional de Execuções Fiscais. *Enunciados consolidados*. 14 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.ajufe.org/arquivos/downloads/enunciados-consolidados-fonef-161431118.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2015.

LEAL, Antônio Luís da Câmara *Da prescrição e da decadência. Teoria Geral do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

MACHADO, Hugo de Brito. *Comentários ao Código Tributário Nacional*. São Paulo: Atlas, 2008.

MARTINS, Adriano Vidigal. A contagem do prazo prescricional do crédito tributário em relação aos sócios administradores. *Revista Dialética do Direito Tributário*. N. 216, setembro de 2013.

PAULSEN, Leandro. *Direito Tributário. Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, 2014.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil. Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2007.