

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO “PROFESSOR JACY DE ASSIS”

MATEUS REIS

**A INAPLICABILIDADE DA PENHORA ÍNFIMA PERANTE A FAZENDA
PÚBLICA E SEUS CONTORNOS NA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE EM
SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL**

UBERLÂNDIA – MG

2023

MATEUS REIS

**A INAPLICABILIDADE DA PENHORA ÍNFIMA PERANTE A FAZENDA
PÚBLICA E SEUS CONTORNOS NA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE EM
SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL**

Projeto de pesquisa apresentado para a disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo Científico, do curso de Direito mantido pela Faculdade de Direito – FADIR, da Universidade Federal de Uberlândia, sob a orientação da Prof^ª. Dr^ª. Daniela de Melo Crosara.

UBERLÂNDIA – MG

2023

A INAPLICABILIDADE DA PENHORA ÍNFIMA PERANTE A FAZENDA PÚBLICA E SEUS CONTORNOS NA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL

Trabalho de Conclusão de Curso, no formato de artigo científico, apresentado ao Colegiado do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia – UFU, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em direito.

Aprovado com média: _____

Prof^a. Dr^a. Daniela de Melo Crosara

Prof. Dr. Alexandre Garrido da Silva

Uberlândia, 17 de maio de 2023

A INAPLICABILIDADE DA PENHORA ÍNFIMA PERANTE A FAZENDA PÚBLICA E SEUS CONTORNOS NA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL

RESUMO: O presente trabalho visa analisar a inaplicabilidade da penhora ínfima em sede de Execução Fiscal perante a Fazenda Pública, notadamente, partindo da ordem legal de preferência do artigo 835, CPC, bem como suas consequências para a (in)ocorrência da prescrição intercorrente nessas causas de acordo com o disposto pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de 16/10/2018, no qual houve acórdão de mérito do Recurso Especial nº 1.340.553/RS que fixou cinco teses – temas 566 a 571, cujo trânsito em julgado se deu em 14/05/2019. Primeiramente, será analisado o fundamento no qual a atuação da Fazenda Pública se dá como exceção ao princípio da efetividade, não fazendo valer os preceitos da penhora ínfima, baseando-se na Lei de Execuções Fiscais (Lei 6830/80) e no princípio da indisponibilidade do interesse público. Após, faz-se necessário destrinchar as consequências que essa situação traz para o desenvolvimento dos processos de execução, bem como seus contornos perante a configuração de uma prescrição intercorrente, lastreada pelo prazo alusivo à prescrição do crédito tributário, conforme dita o artigo 174, CTN. Ressalta-se que a problemática gira em torno da análise dos efeitos positivos que tal exceção traz não apenas à Fazenda Pública ao cobrar seus créditos, mas também à coletividade, ao se maximizar o êxito de reaver o erário público. Adotou-se na pesquisa a metodologia referencial bibliográfica, utilizando-se de livros, artigos, obras, bem como jurisprudências que versam a respeito do tema ora estudado e da legislação brasileira.

Palavras-chave: Execução Fiscal. Crédito tributário. Penhora ínfima. Prescrição Intercorrente. Fazenda Pública em juízo.

ABSTRACT: This article aims to analyze the inapplicability of the tiny attachment in the context of Tax Enforcement before the Public Treasury, notably, starting from the legal order of preference of article 835, CPC, as well as its consequences for the (in)occurrence of the intercurrent prescription in these causes of in accordance with the provisions of the Superior Court of Justice in judgment of 10/16/2018, in which there was a judgment on the merits of Special Appeal No. 05/14/2019. First, it will be analyzed the basis on which the Public Treasury's performance is given as an exception to the principle of effectiveness, not enforcing the precepts of minimal attachment, based on the Tax Execution Law (Law 6830/80) and on the principle of unavailability of public interest. Afterwards, it is necessary to unravel the consequences that this situation brings to the development of enforcement proceedings, as well as its contours in the face of the configuration of an intercurrent prescription, backed by the term alluding to the prescription of the tax credit, according to article 174, CTN. It should be noted that the problem revolves around the analysis of the positive effects that such an exception brings not only to the Public Treasury by collecting its credits, but also to the community, by maximizing the success of recovering the public treasury. The bibliographic referential methodology was adopted in the research, using books, articles, works, as well as jurisprudence that deal with the subject studied and Brazilian legislation.

Keywords: Tax foreclosure. Tax credit. Tiny pledge. Intercurrent prescription. Public Treasury.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. EXECUÇÃO FISCAL	3
2. DA PENHORA ÍNFIMA	5
2.1 – Precedentes acerca da penhora ínfima perante a Fazenda Pública	7
2.2 – Penhora ínfima e indisponibilidade do interesse público e sua correlação com o crédito tributário.	9
3. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO	10
3.1 – Base legal e jurisprudencial	11
3.2 – Considerações entre penhora ínfima e seus efeitos na prescrição intercorrente	13
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	15
REFERÊNCIAS FINAIS	18

INTRODUÇÃO

O presente artigo visa analisar a inaplicabilidade da penhora ínfima em sede de Execução fiscal e seus contornos perante a prescrição intercorrente. Imprescindível citar que o rito da Execução Fiscal é regulado pela Lei 6830/80, aplicando-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil. Assim, importante ressaltar que um dos princípios basilares do Processo de Execução é a sua efetividade.

Tal princípio pode ser extraído da cláusula do devido processo legal que abrange todas as exigências constitucionalmente asseguradas no processo. Vale salientar que a cláusula do devido processo legal, devidamente prevista na Constituição, está incluída dentre os direitos fundamentais, reconhecida, assim, como norma jurídica dotada de força positiva. A efetividade do processo também repousa na locução contida no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal, de que a lei não excluirá nenhuma lesão ou ameaça a direito da apreciação do Poder Judiciário. Esse texto constitucional é um direito fundamental que se identifica com o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, ou o direito fundamental à tutela jurisdicional. O que se pode extrair do princípio da efetividade processual é que o direito, além de ser reconhecido, deve ser efetivado, devendo existir meios capazes de propiciar pronta e integral satisfação a qualquer pessoa que seja titular do direito.

Num primeiro momento, trabalhar-se-á na mitigação desse princípio quando da Fazenda Pública em Juízo, o que trará, por conseguinte, um benefício à sociedade e aos contribuintes, em contramão da exegese de privilegiar o fisco em detrimento do Executado individualmente considerado. Num segundo momento, esclarecerá que, em decorrência dessa mitigação, aplicar-se-á à Fazenda Pública a prerrogativa de não aplicação da penhora ínfima em âmbito de Execução, sendo entendida como aquela que não é capaz de suprir sequer as custas processuais se comparado com o crédito exequendo. Num terceiro momento, será destrinchado as consequências dessa prerrogativa, notadamente, quanto à inaplicabilidade da prescrição intercorrente, uma vez que a penhora hígida se constitui como marco interruptor daquela, nos moldes do art. 174, parágrafo único do CTN.

A pesquisa para tal trabalho, baseada no método exploratório e explicativo, foi realizada em fontes de cunho jurídico tais como doutrinas, jurisprudências e demais artigos, adotando-se, prioritariamente, os contornos dados pelo STJ em relação à prescrição intercorrente em sede de Execução Fiscal.

Nesse sentido, demonstrar-se-á a relação entre a não aplicabilidade da penhora ínfima perante a Fazenda Pública e seus contornos para a (des)configuração da prescrição intercorrente como forma de se garantir a indisponibilidade do interesse público materializada pela tentativa de reaver o crédito tributário e não tributário devidamente inscritos em dívida ativa. Assim, será exposto como tal sistemática garante uma maior efetividade da prestação jurisdicional, beneficiando a coletividade e os contribuintes como um todo considerados. Portanto, será evidenciado que a problemática constante do entendimento de que tal prerrogativa lesa o Executado deva ser rechaçada, uma vez que, de acordo com a supremacia do interesse público, a coletividade terá maior segurança jurídica ao maximizar as chances de êxito em reaver o erário público e se beneficiar com sua aplicação legal.

1. EXECUÇÃO FISCAL

O processo de Execução Fiscal pode ser entendido como uma execução especial, se comparado com o rito comum disposto no Código de Processo Civil que abrange os títulos executivos judiciais e extrajudiciais. Nisto posto, tal processo possui um regramento próprio, qual seja, a Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/80), que disciplina as especificidades de tal procedimento, seja em razão das prerrogativas da Fazenda Pública em Juízo, seja em razão da natureza indisponível do Crédito Tributário e da relevância da cobrança da dívida ativa dos entes federados.

Nos termos do art. 2º, *caput*, da Lei 6.830/1980, a dívida ativa da Fazenda Pública é aquela definida como tributária ou não tributária na Lei 4.320/1964, e, seja qual for sua espécie, abrangerá a atualização monetária, juros e multa de mora, além dos demais encargos previstos em lei ou contrato (LEF, art. 2º, § 2º).

A dívida ativa, assim, constitui crédito público, isto é, todos os valores que Fazenda Pública tem para receber de terceiros, qualquer que seja a sua natureza.

A inscrição da dívida ativa constitui ato de controle de legalidade, que será feito por órgão competente para apurar a liquidez e a certeza do crédito (LEF, art. 2º, § 3º). Assim, uma vez escoado o prazo assinado pela lei ou por decisão final, em regular processo administrativo, para o pagamento de crédito tributário, este será convertido em dívida ativa tributária da Fazenda Pública a partir do ato de inscrição.

O termo de inscrição de dívida ativa deverá indicar obrigatoriamente (LEF, art. 2º, § 5º; CTN, art. 202): (i) o nome do devedor e, sendo caso, o dos corresponsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros; (ii) a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos; (iii) a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado; (iv) a data em que foi inscrita; e (v) sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

A principal finalidade da inscrição de um crédito tributário em dívida ativa é extrair o título executivo (certidão de dívida ativa), que vai embasar o ajuizamento de futura execução fiscal pelo Estado. A certidão consubstancia-se em título executivo extrajudicial⁴ (CPC, art. 784, IX) e conterà, além de todos os requisitos do termo

inscrição citados acima, a indicação do livro e da folha em que se encontra a inscrição (CTN, art. 202, parágrafo único).

A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (LEF, art. 3º; CTN, art. 204). Trata-se, porém, de presunção relativa, uma vez que poderá ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite (LEF, art. 3º, parágrafo único; CTN, art. 204, parágrafo único).

A legitimidade ativa para propositura da ação de execução fiscal é da Fazenda Pública, assim entendida como: a União, os Estados, o DF, os Municípios, suas respectivas autarquias, e fundações públicas de direito público. As empresas públicas e as sociedades de economia mista estão excluídas do conceito de Fazenda Pública, e, portanto, não se submetem ao regime de execução fiscal da Lei 6.830/1980, com ressalva da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) e da Caixa Econômica Federal (CEF) para cobrança de FGTS (Lei 8.844/1994, art. 2º), enquanto que ação de execução fiscal poderá ser proposta contra (LEF, art. 4º): (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.

Como exposto alhures, pela sua natureza de execução especial, a principal fonte legislativa do processo de Execução Fiscal está embasada na Lei de Execuções Fiscais. Não obstante, utiliza-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil, conforme abstrai-se do art. 1º da LEF:

Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Afirma-se, ainda, que a LEF inspirou o CPC em certos enxertos do processo de execução: evidencia-se que a ordem de preferência legal dos atos expropriatórios, dispostos no art. 835 dessa lei é baseada no art. 11 da LEF. Sendo assim, a base legal do processo de execução fiscal é entendida como uma mescla de tais diplomas legislativos, que se completam naquilo em que lhes é comum.

De outro lado, com as constantes inovações jurídicas, a jurisprudência é de suma importância para o embasamento do processo de execução fiscal. Exemplifica-se tal contexto com o próprio caso da ocorrência da prescrição intercorrente em tais processos, que foi destrinchado pelo Superior Tribunal de Justiça nos temas 566 a 571.

Logo, para a análise de tal procedimento, se faz necessário visualizar, para além das normas positivadas, tais como Código de Processo Civil, Constituição Federal, Lei de Execuções Fiscais, Código Tributário Nacional, a jurisprudência pátria bem como as orientações administrativas emanadas pelos órgãos de assessoramento e representação dos entes federativos.

2. DA PENHORA ÍNFIMA

Segundo podemos extrair dos ensinamentos da doutrina pátria e estrangeira, penhora é o ato pelo qual o Judiciário realiza a constrição sobre o patrimônio do executado com vistas à garantia da execução de pagar quantia para, na sequência, haver a satisfação direta ou indireta do direito de crédito do exequente.

Nos termos do art. 789 do Código de Processo Civil, vige no direito pátrio o a patrimonialidade da execução. Assim, “o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações”, havendo, por óbvio, exceções.

A partir do momento em que se realiza a penhora, delimitam-se quais serão os bens de todo o patrimônio do executado que ficarão afetados ao cumprimento da obrigação. É por meio dela que o exequente adquire a preferência sobre o bem penhorado (art. 797), observadas as regras constantes nos art. 908 e 909 para o caso de pluralidade de credores.

A satisfação de uma execução pode se dar por dois mecanismos distintos: (i) por meio de coerção, na qual se realiza sobre o executado uma pressão psicológica para que este cumpra com a obrigação constante do título executivo ou (ii) por meio de sub-rogação, na qual o Estado Juiz substitui a vontade do executado pela vontade do Estado, ainda que contra a vontade daquele, realizando atos tendentes à satisfação da pretensão do exequente.

Nas execuções de pagar quantia o Estado Juiz se vale de medidas de sub-rogação para que a satisfação do crédito seja realizada. Excepcionalmente é que se admite, em execução de pagar quantia, a utilização de coerção.

A penhora, portanto, é um dos mecanismos de sub-rogação da qual se vale o Estado Juiz para, substituindo a vontade do executado, exercer a individuação e constrição sobre o patrimônio deste, retirando do devedor a disponibilidade sobre o bem e colocando-o sob a proteção de um depositário, com vistas à satisfação do direito do exequente.

Essa constrição tem por finalidade tornar indisponível para o executado os bens que foram penhorados. O executado que teve seu bem penhorado não perdeu, pela penhora, a propriedade do bem, mas perdeu o direito de dispor dele, uma vez que o bem penhorado ficou afetado à execução.

No caso da definição de penhora ínfima, tal conceito ficou a cargo da doutrina e de precedentes dos tribunais pátrios. Assim, afirma-se que a penhora ínfima pode ser entendida como aquela constrição/bloqueio em que o produto do montante seria insuficiente para cobrir as despesas da movimentação do mecanismo judicial, quais sejam, custas finais, valor a ser pago para transporte do oficial de justiça, enfim, todo aquele valor a ser pago pelo Exequente a fim de que seja possível movimentar o aparato judicial e dar marcha ao feito.

Exemplifica-se tal cenário em uma execução cuja dívida é superior a R\$100.000,00 e o requerimento de penhora “on-line” via *Sisbajud* traz como resultado o bloqueio de R\$500,00. Apesar de sua pretensão ter sido parcialmente satisfeita, qual seja, reaver o valor do qual tem direito, o Exequente não consegue ter efetividade ao mover o aparato judicial, eis que tal valor será, muito provavelmente, insuficiente para cobrir as custas iniciais e despesas judiciais.

Assim, a penhora ínfima é um meio de resguardar ao mesmo tempo a eficiência da Execução, bem como de assegurar a dignidade humana e o mínimo existencial do Executado.

2.1 – PRECEDENTES ACERCA DA PENHORA ÍNFIMA PERANTE A FAZENDA PÚBLICA

No que diz respeito à incidência do instituto da penhora ínfima, há algumas considerações a serem feitas quando da Fazenda Pública em Juízo, isto porque, de acordo com o art. 91 do CPC c/c art. 39 da LEF, a Fazenda Pública, em regra, não está sujeita ao pagamento de custas e despesas processuais, conforme se abstrai da melhor exegese dos artigos citados:

Art. 91. As despesas dos atos processuais praticados a requerimento da Fazenda Pública, do Ministério Público ou da Defensoria Pública serão pagas ao final pelo vencido.

Art. 39. A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independerá de preparo ou de prévio depósito.

Parágrafo único. Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária.

Vê-se, portanto, o tratamento diferenciado direcionado aos entes políticos por meio de sua representação judicial. Tal situação, por si só, adotando-se uma interpretação restritiva, já elimina a incidência da penhora ínfima nos procedimentos em que a Fazenda Pública faz parte, uma vez que os valores eventualmente constrictos não serão computados como insuficientes para o pagamento de custas e despesas processuais.

Tal cenário é reafirmado pela jurisprudência dos tribunais pátrios, conforme se observa:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS. 1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor. 2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constrição o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de

impenhorabilidade previstas no art. 659-A do CPC deve ser penhorado. 3. A regra do art. 659, § 2º, do CPC, que dispõe, "verbis", que "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução" tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber. 4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA. REGRA DO ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. ISENÇÃO DE CUSTAS. PRECEDENTE. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. 1. Acórdão do TJMG que tornou insubsistente a penhora do valor encontrado na conta corrente do executado (R\$ 2.748,95) ao argumento de que o montante bloqueado era irrisório em relação ao débito e não seria suficiente para quitar as custas do processo, conforme interpretação do § 2º do art. 659 do CPC, que assim disciplina: "Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução." 2. Entendimento da Primeira Turma do STJ no sentido de que: "a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC." (REsp 1.187.161/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19/8/2010). 3. Evidenciado que a posição assumida não implicou na declaração de inconstitucionalidade da norma em destaque, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário. 4. A propósito: "Ademais, não procede a alegação de que esta Turma teria violado os arts. 97 e 103-A da Constituição da República e o teor da Súmula Vinculante 10/STF. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". (EDcl no REsp 1.067.988/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 26/11/2009). 5. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1168).

Ademais, observa-se que, de acordo com o princípio da indisponibilidade do interesse público, o ajuizamento de ações de execuções fiscais é múnus público do representante judicial da Fazenda Pública. Logo, considerando tal fato, somado à

natureza indisponível do crédito tributário, pela relevância de se reavê-lo e aplicá-lo em prol da sociedade, o instituto da penhora ínfima é inaplicável nesse âmbito.

2.2 – PENHORA ÍNFIMA E INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO E SUA CORRELAÇÃO COM O CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Para o presente trabalho, evidencia-se que a indisponibilidade do interesse público (MEIRELLES, Hely Lopes), materializada pela tentativa de reaver o erário público (créditos tributários e não tributários) por meio do ajuizamento de execuções fiscais, é o núcleo basilar que ampara tal tese da inaplicabilidade da penhora ínfima perante a Fazenda Pública. Isto porque se faz necessário compreender as prerrogativas da Administração Pública que implicam diretamente nessa temática, recebendo um tratamento diferenciado na cobrança dos seus créditos.

A indisponibilidade do interesse público é um princípio fundamental do Direito Administrativo que estabelece que os interesses coletivos da sociedade devem prevalecer sobre os interesses individuais. Isso significa que a Administração Pública não pode abrir mão de seus poderes ou competências, nem negociar ou transigir em relação aos interesses públicos, que são indisponíveis e irrenunciáveis.

Essa indisponibilidade é uma decorrência do fato de que a Administração Pública exerce poderes de autoridade em nome do Estado, e tem a responsabilidade de promover o bem comum e atender às necessidades da sociedade como um todo. Dessa forma, a Administração não pode se subordinar aos interesses particulares em detrimento do interesse público, sob pena de violação da legalidade e da moralidade administrativa.

Em resumo, a indisponibilidade do interesse público é um princípio que garante a preservação dos valores fundamentais da sociedade e a proteção dos interesses coletivos em face dos interesses individuais, e que norteia a atuação da Administração Pública.

Assim sendo, considerando que o crédito tributário tem sua base alicerçada nesse princípio, eis que sua destinação é essencial à manutenção das atividades estatais voltadas não só ao contribuinte, mas toda à coletividade, tal como investimentos na

educação, saúde, segurança e demais atividades inerentes ao funcionamento do Estado, aquele, por sua vez, possui uma natureza indisponível, da qual releva o esforço dos representantes da Fazenda Pública em recuperar o erário não arrecadado pelos contribuintes.

Nisto posto, por óbvio, a concentração de esforços ao reaver o erário público não pode ser desconsiderada pelo simples fato de se aplicar o instituto da penhora ínfima em sede de execução, isto é, o crédito tributário é privilegiado e se faz necessário, dependendo do caso concreto, o uso de medidas executivas típicas e atípicas a fim de se satisfazer, ainda que parcialmente, a pretensão estatal.

3. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO

De antemão, afirma-se que a prescrição intercorrente é aquela que ocorre no curso do processo, diferente da ordinária, que acontece entre o nascimento do direito e a propositura da ação judicial.

A disciplina da prescrição intercorrente em processo de Execução Fiscal é estabelecida pela Lei 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais), em seu artigo 40 e parágrafos, especialmente o § 4º:

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.

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 5º - A 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. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)

O dispositivo determina a suspensão do processo enquanto não localizado o devedor ou bens para a penhora, pelo prazo de um ano, no curso do qual não correrá prazo de prescrição, e determina o arquivamento dos autos em seguida.

Encontrados o devedor ou bens, a qualquer tempo, poderá haver prosseguimento da execução, salvo se, durante o arquivamento, ou seja, em seguida ao prazo de suspensão do processo por um ano, tiver corrido o prazo de cinco anos (mesmo prazo da prescrição ordinária), o juiz poderá decretar de ofício a prescrição intercorrente, depois de ouvida a Fazenda.

Embora a questão possa, a princípio, parecer simples, inúmeras divergências jurisprudenciais começaram a surgir da interpretação dos dispositivos, como, por exemplo, quais seriam os termos iniciais dos prazos de um ano de suspensão do processo e dos cinco anos da prescrição intercorrente, se seria ou não imprescindível que houvesse despacho do juízo determinando a suspensão ou arquivamento do feito, se petições da Fazenda influenciariam o prazo, acerca de quais atos processuais haveria necessidade de intimações da Fazenda e qual o tipo de nulidade decorrente, entre outros, conforme será tratado a seguir.

3.1 – BASE LEGAL E JURISPRUDENCIAL

Como afirmado acima, a base legal da prescrição intercorrente em sede de execução fiscal está disciplinada na própria Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/80), em seu artigo 40. Em que pese haja clara disposição legal, em razão da divergência de interpretações e o surgimento de embates entre os contribuintes e a Fazenda Pública, é de suma importância compreender a base jurisprudencial do referido tema.

No âmbito das execuções fiscais, o STJ editou a súmula 314 estabelecendo que "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição intercorrente".

Apesar da súmula editada, sempre houve diversas dúvidas sobre o procedimento prático. Bem como quanto qual fato seria capaz de suspender o processo ou dar início ao prazo da prescrição.

O STJ em 2018, no julgamento do RESp 1.340.553 destrinchou o instituto do art. 40, §§ 1º e 2º da lei 6.830/80 (lei de execução fiscal - LEF), definindo como deve ser aplicada a sistemática da prescrição intercorrente.

- a) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da lei 6.830/80 - LEF, tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução (tema 566).

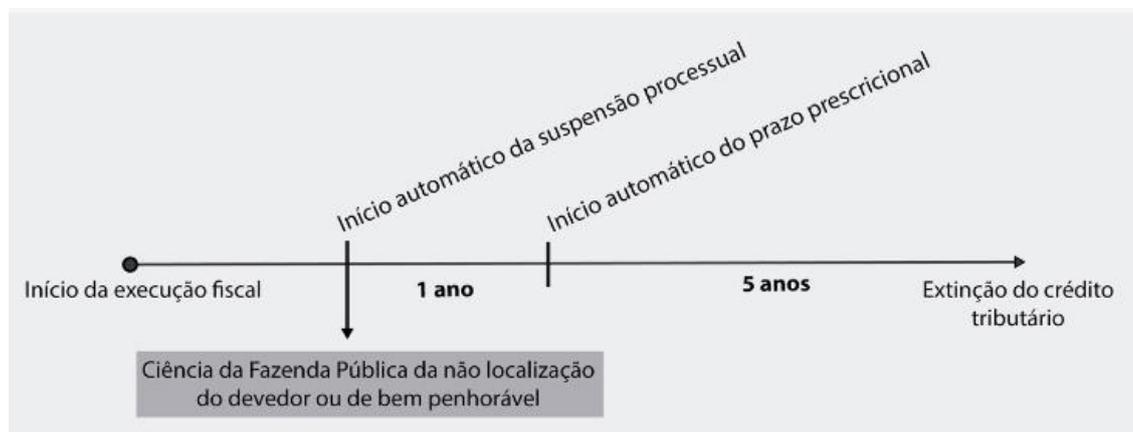
Assim, não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis, haverá a suspensão do processo por 1 (um) ano iniciando automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública. O despacho do magistrado, determinando a suspensão, deixa de ser condição indispensável para início do lapso temporal.

- b) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (tema 567).

A partir desse julgado tornou-se dispensável despacho do juízo informando o início do prazo prescricional, ou qualquer peticionamento da Fazenda Pública quanto a ciência do fim do prazo de suspensão. O contribuinte foi beneficiado, eis que não depende de nenhuma manifestação dos autos para que a prescrição intercorrente ocorra.

- c) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens (tema 568).

Passados 6 (seis) anos - 1 ano da suspensão + 5 anos da prescrição - da ciência do ente público que o devedor não foi localizado, sem que venha ocorrer a efetiva citação, ainda que por edital, ocorrerá a prescrição intercorrente da execução.



Fonte: DE AZEVEDO, Gabriel Cosme; DELGADO, Carlos. A prescrição intercorrente da lei de execuções fiscais a partir dos reflexos do RESp 1.340.553/RS. **Migalhas**. 2019.

Havendo prescrição intercorrente, o juízo deverá fundamentar o ato judicial com a linha temporal jurídica, indicando os marcos legais que se fundaram o prazo com inclusive, o período em que a execução fiscal ficou suspensa, conforme bem exemplifica a tabela acima. Tal situação se justifica, portanto, como forma de sanear o feito e extinguir qualquer possibilidade de se alegar eventual nulidade ou vício constante de tal lapso temporal.

3.2– CAUSAS INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E SUA RELAÇÃO COM A PENHORA ÍNFIMA

De acordo com as fontes acima citadas, é de suma importância reconhecer as causas interruptivas da prescrição intercorrente, uma vez que o prosseguimento do feito e a recuperação do crédito tributário vai de encontro com a inércia da Fazenda Pública ao diligenciar nos processos de execução fiscal.

Assim, de acordo com o disposto pelo Superior Tribunal de Justiça:

Ocorrências aptas à interrupção da prescrição e data da interrupção

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo — mesmo depois de escoados os referidos prazos —, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

A efetiva citação, ainda que por edital, e a efetiva constrição patrimonial interrompem a prescrição intercorrente, e, as petições com tal finalidade protocoladas dentro do prazo prescricional devem ser processadas mesmo após tal prazo, visto que, restando frutífera a providência (citação ou constrição), ocorre a interrupção de forma retroativa à data do protocolo da petição.

Cita-se, ainda, por fim, que o parcelamento dos créditos firmado em sede administrativa tem o condão de interromper a prescrição, conforme súmula do STJ:

Súmula 653 do STJ: “O pedido de parcelamento fiscal, ainda que indeferido, interrompe o prazo prescricional, pois caracteriza confissão extrajudicial do débito”.

Portanto, observa-se que o rol de causas interruptivas não fica apenas a cargo da legislação aplicável à execução fiscal, dependendo, também, dos julgados dos Tribunais Superiores. Notadamente, tal exegese se baseia na proporcionalidade e na razoabilidade, de forma a não onerar excessivamente o contribuinte.

Conforme apresentado, a penhora frutífera, isto é, a efetiva constrição patrimonial, seja de ativos financeiros, veículos do Executado, ações patrimoniais e bens móveis/imóveis, é apta a interromper o prazo prescricional.

Nisto posto, considerando a inaplicabilidade da penhora ínfima perante a Fazenda Pública, evidencia-se que a penhora de ativos financeiros, por exemplo, de

valor pouco expressivo se comparado com o débito em aberto, é, sim, considerada apta a interromper o prazo prescricional, uma vez que há interesse da coletividade, mesmo que não suficiente para a quitação integral do débito, representado pela continuidade da Execução Fiscal em busca de diferentes meios de cobrança para reaver o erário estatal.

Não obstante, a própria natureza indisponível do crédito tributário reafirma a posição de que se faz necessário se valer dos mais necessários meios para reaver o erário. Ressalta-se, ainda, que tal atuação deve se basear nos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e legalidade, tal como dispõe a Constituição Federal em seu artigo 37.

Assim, mesmo que a penhora tenha sido considerada ínfima em seu sentido literal do termo, a continuação da Execução é de interesse público, uma vez que há um leque de opções para a tentativa de reaver o erário estatal, seja por meio de diferentes medidas constritivas típicas, tais como a penhora de ativos financeiros via *Sisbajud*, a penhora de veículos via *Renajud*, o acesso à declaração de imposto de renda do Executado via *DOI*, ou por meio de medidas coercitivas atípicas a depender do caso concreto, como a recente decisão do STF que autorizou a apreensão do passaporte da Carteira Nacional de Habilitação do Executado, respeitando as especificidades do caso concreto.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é evidente a presença do embate entre diversas normas legais, jurisprudenciais e princípios aplicáveis ao Direito.

A problemática entre a segurança jurídica, a carência de resultado efetivo material do processo e a longo lapso temporal que marcam os processos de Execução Fiscal evidenciam a necessidade de conciliação entre os efeitos decorrentes da mitigação da penhora ínfima e da caracterização da prescrição intercorrente naquelas atuações.

Conforme concebido, o processo de Execução Fiscal, uma verdadeira execução especial, é de suma importância para a manutenção das atividades estatais, que não

pode ser lesada por inércia do contribuinte em cumprir com suas obrigações tributárias principais e acessórias.

Ressalta-se: o erário público é aplicado para saúde, segurança, educação, dentre outras finalidades, ou seja, em todas aquelas áreas que se fazem presentes em um Estado Democrático de Direito a fim de assegurar o princípio norteador da Dignidade da Pessoa Humana.

Não obstante, as diferentes disposições no que tange a tal procedimento devem ser entendidas a fim de coibir eventuais excessos por parte da Fazenda Pública. Evidencia-se, contudo, que não se deve considerar os privilégios do crédito tributário, bem como a presença da supremacia do interesse público sobre o particular, como desproporcionais, eis que presentes para garantir a melhor administração estatal em prol da coletividade.

A penhora ínfima, instituto aplicável em sede de Execução a fim de assegurar a efetividade material do processo e dispor sobre o acesso à jurisdição, não pode ser considerada como absoluta. É imprescindível analisar o caso concreto e aplicar tais precedentes de forma razoável, a fim de que haja uma conciliação entre o interesse público, qual seja, reaver o erário público de acordo com os meios necessários, bem como o interesse do particular, que visa à quitação do seu débito de forma menos onerosa para a manutenção da sua dignidade humana.

Ademais, se faz razoável a consideração da penhora ínfima como forma de interrupção da prescrição intercorrente. De igual forma, reitera-se: a continuidade da execução fiscal, de forma efetiva, é benéfica a toda a coletividade e se faz necessária a fim de que a Fazenda Pública disponha de maiores meios, seja por meio de medidas típicas ou atípicas executivas, para recuperar o erário público.

De acordo com a exegese do Superior Tribunal de Justiça e demais precedentes dos Tribunais Pátrios, a desconsideração da penhora ínfima e seu efeito interruptivo da prescrição intercorrente em sede de Execução Fiscal respeita as garantias constitucionais perante o contribuinte, bem como o princípio da legalidade materializado no artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais.

Conclui-se, pois, que o suporte de tal interpretação é medida de justiça e de interesse público, que favorece a recuperação do crédito público e rende homenagens à celeridade, à economia processual e à efetividade da execução.

REFERÊNCIAS FINAIS

A prescrição intercorrente da lei de execuções fiscais a partir dos reflexos do Resp 1.340.553/RS." Migalhas de Peso, [30/08/2019]. Disponível em: [<https://www.migalhas.com.br/depeso/309849/a-prescricao-intercorrente-da-lei-de-execucoes-fiscais-a-partir-dos-reflexos-do-resp-1-340-553-rs>]. Acessado em: 09 de maio de 2023

Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais. Súmula Administrativa nº 29. 31/10/2018. Disponível em: <<https://advocaciageral.mg.gov.br/legislacao/sumula-administrativa-29-de-31-10-2018/>>. Acesso em: 11 de maio de 2023

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília DF: Senado, 1988.

Brasil. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Código Tributário Nacional. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 27 out. 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 11 de maio de 2023.

Brasil. Lei nº 6.830, 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, DF, 23 set. 1980. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm. Acesso em: 11 de maio de 2023.

Brasil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 11 de maio de 2023.

BUENO, Cássio Scarpinella. Manual do Poder Público em Juízo. 1. ed. São Paulo: Editora do Direito, 2022.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Fazenda Pública em Juízo. 19. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022.

Enciclopédia Jurídica PUC-SP. Execução Fiscal. In: Enciclopédia Jurídica. São Paulo: Pontificia Universidade Católica de São Paulo, 1ª ed., 2021. Disponível em:

<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/186/edicao-1/execucao-fiscal>. Acesso em: 11 de maio de 2023.

FERRARI NETO, Luiz Antonio. Penhora. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Civil. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/203/edicao-1/penhora>

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. 15. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2023.

NOLASCO, Rita Dias. Execução fiscal. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Civil. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/186/edicao-1/execucao-fiscal>

Supremo Tribunal Federal (Brasil). (2023, 10 de maio). STF confirma constitucionalidade do dispositivo do Código de Processo Civil (CPC) que autoriza o juiz a determinar medidas coercitivas necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=502102>. Acessado em: 09 de maio de 2023