

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 19.715 - MT (2011/0075842-2)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
AGRAVANTE : **ESTADO DE MATO GROSSO**
PROCURADOR : **ULINDINEI ARAÚJO BARBOSA E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **C BORGES DE CARVALHO SOUZA E OUTRO**
ADVOGADO : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO VENCIDO E NÃO PAGO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO CUJO PRAZO SE INICIA NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE. CTN, ART. 173, INCISO I. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo interposto pelo ESTADO DE MATO GROSSO contra decisão que obstou a subida de recurso especial, em demanda em que se discute a decadência do direito de constituir o crédito tributário.

Extrai-se dos autos que o agravante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso que negou provimento ao recurso de apelação do agravante nos termos da seguinte ementa (fl. 64, e-STJ):

"RECURSO DE APELAÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO – NÃO CONFIGURADA – ART. ARTIGO 173, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – DECADÊNCIA – MAIS DE 5 ANOS ENTRE O FATO GERADOR E A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO FISCAL – RECURSO IMPROVIDO.

Nos termos do artigo 173, do Código Tributário Nacional, o direito do ente público constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos e trata-se de prazo decadencial, devendo ser reformada a decisão que declarou a prescrição."

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 88/96, e-STJ).

O recurso especial defende a violação do art. 173 do CTN, haja vista que o Tribunal de origem considerou indevidamente a decadência do direito de constituir o crédito tributário.

Superior Tribunal de Justiça

Não apresentadas as contrarrazões (fl. 112, e-STJ), sobreveio juízo de admissibilidade negativo da instância de origem (fls. 114/116, e-STJ), o que deu ensejo à interposição do presente agravo.

É, no essencial, o relatório.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo e aprecio o recurso especial.

Assiste razão à agravante.

Colho do acórdão recorrido a seguinte passagem (fl. 67, e-STJ):

"O vencimento dos créditos em questão se deu entre os anos de 2000, 2001 e 2002, como comprovado pela certidão de fls. 10. De outro lado, a constituição na dívida ativa só ocorreu em 20/6/2008.

Nos termos do artigo 173, do Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos. Como se verificou, os créditos objeto da presente execução foram inscritos na dívida ativa após o prazo prescrito, portanto, inexistente o direito do recorrente em exigí-los.

(...)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, a fim de que seja mantida a decisão recorrida."

Os autos não dão maiores detalhes sobre a referida constituição do crédito tributário, nem sobre a existência de alguma causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional. Entretanto, é possível visualizar-se no presente caso cenários que apontam para a não ocorrência da decadência e da prescrição da demanda executiva.

Com efeito, com o vencimento da dívida entre 2000 e 2002, na pior das hipóteses a constituição do crédito tributário, deveria ter sido realizada com o lançamento, nos termos do art. 173, I, do CTN, que dispõe, *verbis*:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)"

Ora, vencida a dívida em 2000, 2001 e 2002, dispunha a agravante

Superior Tribunal de Justiça

do prazo quinquenal para lançar, contado, respectivamente, de 1º.1.2001, 1º.1.2002 e 1º.1.2003, nos termos do art. 173, I, do CTN, acima citado.

Portanto, o prazo para constituir o crédito tributário findaria, respectivamente, em 1º.1.2006, 1º.1.2007 e 1º.1.2008.

A partir de então, a agravante teria, aí sim, o prazo prescricional quinquenal para interpor a demanda executiva, nos termos do art. 174 do CTN, *ad litteram*:

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

Extrai-se de tudo isso que não houve decadência para a constituição do crédito tributário nem muito menos a prescrição da ação executiva, a qual, aliás, foi aforada em 11.9.2008 (fl. 2, e-STJ).

Nesse sentido, precedentes desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento no sentido de que, havendo creditamento indevido de ICMS, o prazo decadencial para que o Fisco efetue o lançamento de ofício é regido pelo art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo de cinco anos, a partir do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, donde se deduz a não ocorrência, in casu, da decadência do direito de o Fisco lançar os referidos créditos tributários.

2. "Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando ocorre o recolhimento em desconformidade com a legislação aplicável, deve a autoridade fiscal proceder ao lançamento de ofício (CTN, art.149), iniciando-se o prazo decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art. 173, I, do CTN)." (REsp 973189/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 04/09/2007, DJ 19/09/2007, p. 262).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 76.977/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012.)

Superior Tribunal de Justiça

"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 173, I, DO CTN. TERMO INICIAL. EXERCÍCIO SEGUINTE AO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. APELO NÃO PROVIDO.

1. *Discute-se nos autos se já teria ocorrido decadência para a constituição dos créditos tributários (IRPJ e CSLL) referentes à competência de dezembro de 2001, com vencimento em 31.1.02, no momento em que realizada a declaração retificadora pelo contribuinte, em fevereiro de 2007.*

2. *No tocante aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, não havendo o recolhimento do tributo, o prazo decadencial deve ser contado a partir do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ser efetuado, nos termos do art. 173, I, do CTN.*

3. *Na hipótese, como a obrigação venceu em 31.1.02, não faz sentido considerar que o lançamento substitutivo deveria ter ocorrido em 2001 (fato gerador), porquanto, naquele ano, o contribuinte ainda tinha prazo para pagar a dívida, sendo desnecessária qualquer providência do Fisco. Assim, a oportunidade para a realização do lançamento apenas surgiu em 2002, ou seja, a partir do momento que se esvaiu o prazo legal sem o recolhimento da exação tributária.*

Logo, o prazo decadencial iniciou-se em 1.1.03 e findou-se em 1.1.08 e não em 1.1.07, como defende o recorrente.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1284664/PE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012.)

O acórdão de origem, portanto, não consoa com a jurisprudência desta Corte.

Ante o exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, inciso II, alínea "c", do CPC, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de maio de 2012.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator