**MODELO DE PETIÇÃO**

**EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

**AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. EXCEÇÃO DE PREEXECUTIVIDADE**

Rénan Kfuri Lopes

Exmo. Sr. Juiz de Direito da ... Vara da Fazenda da Comarca de ...

Execução Fiscal n. ...

MASSA FALIDA DE ...., inscrita no CNPJ sob o n ..., por seu síndico e advogado *in fine* assinado, vem, respeitosamente, interpor a presente EXCEÇÃO DE PREEXECUTIVIDADE em face do ESTADO DE ..., com fincas nas seguintes e fundamentadas razões:

I - PRESCRIÇÃO

1. A presente ação de execução fiscal foi exclusivamente ajuizada contra ...em ... (fl. ...), com o objetivo de satisfazer obrigação tributária relativa a taxa florestal supostamente devida no período de junho de ...

2. Conforme sentença de fls. ..., a única Executada teve sua falência decretada em ..., momento a partir do qual sua representação passou a ser exercida pelo síndico nomeado, Dr. ..., OAB/... ..., nos termos do artigo 12, inciso III, do CPC[[1]](#footnote-1).

3. A citação da Executada se materializou em ...na pessoa do antigo síndico (fl. ...), o qual exercia a função à época.

4. Com efeito, o crédito tributário encontra-se manifestamente prescrito, tendo em vista que, entre a data da constituição definitiva do crédito tributário na sua competência mais recente – ... – e a citação pessoal do devedor – ... – transcorreram-se mais de cinco anos, atraindo a aplicação do artigo 174, *caput* e inciso I, do Código Tributário Nacional, em sua redação aplicável à lide:

“*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I – pela citação pessoal do devedor (...)*.”

5. Note-se que, por força do artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal[[2]](#footnote-2), em direito tributário prevalecem as normas do Código Tributário Nacional sobre quaisquer disposições emanadas da legislação ordinária, tendo em vista a opção constitucional de se atribuir ao legislador complementar a competência para o tratamento da matéria.

6. A jurisprudência sobre a matéria é tranquila nos Tribunais:

“*APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO - DECURSO DO PRAZO QUINQUENAL A CONTAR DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO SEM CITAÇÃO DO EXECUTADO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 142 E 174 DO CTN - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CAUSA DE INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - PRESCRIÇÃO RECONHECIDA - SENTENÇA MANTIDA. Nos termos dos artigos 142 e 174 do CTN o crédito tributário é constituído na data do lançamento e não da inscrição na CDA porque emissão das certidões de dívida ativa que somente se dão após o vencimento do crédito anteriormente constituído, razão pela qual o prazo prescricional tem essa data como termo inicial. A prescrição ocorre no prazo da Lei e deve ser decretada de ofício pelo julgador a teor do preceito contido no artigo 219, § 5º, do CPC, quando a exequente não promove a citação do executado no prazo de 05 anos, já que, a redação original do inciso I do parágrafo único do art.174, do CTN, previa como causa de interrupção da prescrição do direito de ação para cobrança do crédito tributário, a "citação pessoal feita ao devedor", sendo inaplicável ao caso a Lei Complementar 118/2005*.” (AC 1.0672.02.079.117-0/001; 2ª Câmara Cível; Rel. Des. Afrânio Vilela; julgamento em 25/01/2011; DJ de 09/02/2011)

“*TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DE TRIBUNAL SUPERIOR - ART. 557, § 1º-A, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PREEXECUTIVIDADE - INVOCAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INC. I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - LEI COMPLEMENTAR - PREVALÊNCIA SOBRE A LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - ARTS. 2º, § 3º, 8º, § 2º, E 40 DESTA - CITAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR - INTERRUPÇÃO. 1 - É facultado ao relator julgar monocraticamente recurso de agravo, com fulcro no § 1º-A do art. 557 do CPC, quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior. 2 - Admite-se a defesa prévia do executado por meio de exceção de preexecutividade para invocação de prescrição, quando manifesta. 3 - Transcorridos mais de 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito tributário e a citação do devedor, deve ser reconhecida a prescrição da ação, prevalecendo o CTN, lei complementar de normas gerais, sobre a LEF, lei ordinária. 4 - Recurso não-provido*.” (AgRg 1.0024.98.091.785-0/002; 8ª Câmara Cível; Rel. Des. Edgard Penna Amorim; julgamento em 26/04/2007; DJ de 15/06/2007)

“*APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. ARTIGO 174 CTN. REDAÇÃO DA LC 118/05. APLICAÇÃO NO TEMPO. CAUSAS DE SUSPENSÃO. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO. Transcorridos mais de cinco anos da data da constituição definitiva do crédito tributário e não tendo ocorrido a citação pessoal do devedor, forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição. A redação dada pela LC n.º 118/05 ao artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, não pode retroagir para alcançar casos pretéritos. Recurso conhecido, mas não provido*.” (AC 1.0011.04.008.750-1/001; 3ª Câmara Cível; Rel. Des. Albergaria Costa; julgamento em 04/06/2009; DJ de 24/07/2009)

7. Sem discrepância a jurisprudência firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

“*EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO – INTERRUPÇÃO – CITAÇÃO – EMPRESA – SÓCIO.*

*Em execução fiscal, o despacho que ordenar a citação não interrompe a prescrição. Somente a citação tem esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º da Lei nº 6.830/80. A interrupção da prescrição com referência à empresa devedora interrompe também a prescrição com relação a seus sócios. Recurso provido*.” (REsp 304575/RS; 1ª Turma; Rel. Min. Garcia Vieira; julgamento 24/04/2001; DJ 11/06/2001)

8. E ainda o STJ: AgRg no Ag 733447/SP-José Delgado e REsp 733904/RS-Mauro Campbell Marques.

9. Por outro lado, nem mesmo o preceito contido no inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do Código Tributário Nacional teria o condão de afastar a prescrição, porquanto o crédito tributário em apreço sequer constou do quadro geral de credores (conforme fl. ...), inexistindo a prática de ato inequívoco que importasse em reconhecimento do débito pelo devedor dentro do prazo prescricional

10. ***Ex positis***, tendo em vista que a obrigação tributária foi alcançada pela prescrição, requer a Executada seja extinto o presente processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil[[3]](#footnote-3), combinado com o artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional[[4]](#footnote-4).

P. Deferimento.

(Local e data)

(Assinatura e OAB do Síndico)

1. **Art. 12**. Serão representados em juízo, ativa e passivamente: (...)**III -** a massa falida, pelo síndico (...); [↑](#footnote-ref-1)
2. **Art. 146.** Cabe à lei complementar: (...) **III -** estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: (...) **b)** obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários; [↑](#footnote-ref-2)
3. **Art. 269.** Haverá resolução de mérito: (...) **IV -** quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição; (...) [↑](#footnote-ref-3)
4. **Art. 156.** Extinguem o crédito tributário: (...) **V -** a prescrição e a decadência; (...). [↑](#footnote-ref-4)