



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.366.911 - RS (2010/0198528-3)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
AGRAVANTE : **FLAVIO DE FREITAS KALIL**
ADVOGADO : **EDUARDO DORFMANN ARANOVICH E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**
PROCURADOR : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**
INTERES. : **ESCOSTEGUY FLORES DA CUNHA ENGENHARIA LTDA E OUTROS**

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO. VIA POSTAL. CABIMENTO. ART. 8º, II, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado" (AgRg no REsp 1.178.129/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 20/8/10).

2. A decadência do direito de constituir o crédito tributário não se mostra configurada quando, à míngua de declaração ou pagamento do tributo, não transcorre prazo superior a 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e a data da lavratura do auto de infração.

3. "A constituição definitiva do crédito tributário (sujeita à decadência) inicia o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário" (AgRg no REsp 1.168.514/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 8/6/11).

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator.

Licenciados os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Francisco Falcão.
Brasília/DF, 18 de agosto de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.366.911 - RS (2010/0198528-3)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
AGRAVANTE : FLAVIO DE FREITAS KALIL
ADVOGADO : EDUARDO DORFMANN ARANOVICH E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : ESCOSTEGUY FLORES DA CUNHA ENGENHARIA LTDA E OUTROS

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de agravo regimental interposto por FLÁVIO DE FREITAS KALIL em que insurge contra decisão de minha relatoria que negou provimento ao agravo de instrumento em face da aplicação da Súmula 83/STJ.

Sustenta o agravante, em síntese, que a autoridade fiscal substituiu o lançamento pela confissão, violando o art. 142 do CTN. Aduz, ainda, que "as CDA's que instruem a execução demonstram que o fato gerador é de setembro de 1991 a janeiro de 1992" e que "pela aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, o termo *a quo* da contagem do prazo decadencial é de cinco anos do fato gerador, o que aponta como termo final da referida contagem em janeiro de 1997"(fl. 169e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.366.911 - RS (2010/0198528-3)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO. VIA POSTAL. CABIMENTO. ART. 8º, II, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado" (AgRg no REsp 1.178.129/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 20/8/10).

2. A decadência do direito de constituir o crédito tributário não se mostra configurada quando, à míngua de declaração ou pagamento do tributo, não transcorre prazo superior a 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e a data da lavratura do auto de infração.

3. "A constituição definitiva do crédito tributário (sujeita à decadência) inicia o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário" (AgRg no REsp 1.168.514/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 8/6/11).

4. Agravo regimental não provido.

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA (Relator):

A decisão agravada, que merece ser mantida por seus próprios fundamentos, foi assim concebida (fls. 145/147e):

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que negou seguimento ao recurso especial manifestado por FLAVIO DE FREITAS KALIL, com base no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado (fl. 82e):

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

Não havendo nulidade na citação efetuada na execução fiscal e não configuradas a decadência e a prescrição, correta a decisão que rejeita a exceção de pré-executividade.

Alega o agravante, nas razões do especial, ofensa aos arts. 8º, I e II, da Lei 6.830/80, 174, 219, § 4º, 223 do CPC, 142, 150, § 4º, e 153, § 2º, do CTN. Aduz, em resumo, que **"a citação é ato pessoal e não pode ser**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suprida pela simples citação encaminhada ao endereço do executado" (fl. 113e). Pugna, pela "declaração da decadência que fulmina a pretensão executória da Recorrida" (fl. 116e).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 126/128e), não foi admitido o recurso na origem (fls. 130/135e).

Decido.

A questão suscitada no recurso no que tange à forma de citação postal, entregue no domicílio do executado, ainda que recebida por pessoa distinta, já tem posição consolidada nesta Corte, no mesmo sentido da decisão agravada. Confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA 7/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO FORMAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO CONTRIBUINTE. VALIDADE. ART. 52, § 1º, DO CDC. NÃO APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES TRIBUTÁRIAS PARA FINS DE REDUÇÃO DA MULTA. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF.

1. A aferição da presença ou não dos requisitos da CDA importa análise de matéria fática, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a declaração feita pelo contribuinte afasta a necessidade de homologação formal pelo fisco, sendo o tributo exigível independentemente de procedimento administrativo fiscal.

3. Resta prejudicada a tese de que a notificação por edital foi irregular, uma vez que o crédito foi devidamente constituído quando da entrega da declaração pelo contribuinte.

4. "Na execução fiscal é válida a citação postal entregue no domicílio correto do devedor, mesmo que recebida por terceiros" (REsp 989.777/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 18.8.2008).

5. Segundo disposto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à LC n. 118/2004, o prazo de cinco anos para cobrança do crédito tributário é contado da data da sua constituição definitiva, e se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. Na espécie, conforme consignado pelo Tribunal de origem, a constituição definitiva do crédito tributário se deu em 29.5.1998, mediante a entrega da declaração, e a citação da executada ocorreu em 22.2.2002, quando ainda não transcorrido o lustro prescricional.

6. Quanto à aplicabilidade do art. 940 do Código Civil, é assente o entendimento segundo o qual o disposto no referido artigo somente é aplicável quando comprovada a má-fé do credor, o que importa o exame de matéria probatória constante nos autos. Incide, portanto, a Súmula 7/STJ.

7. O art. 52, § 1º, do CDC somente se aplica às relações de direito privado, não alcançando as relações tributárias, pelo que incabível a redução da multa para o percentual máximo de 2% (dois por cento).

8. O recurso especial que aponta contrariedade ao art. 535 do CPC, mas não demonstra especificamente como ocorreu tal violação,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresenta-se de forma deficiente, o que atrai, por analogia, a incidência da Súmula 284 do STF.

9. Agravo regimental não provido (AgRg no Ag 1.318.384/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 10/11/10)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. RECEBIMENTO POR PESSOA DIVERSA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se a controvérsia à possibilidade de interrupção da prescrição por meio de citação via postal recebida por terceiros.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado.

3. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 1.178.129/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 20/8/10)

De resto, o Tribunal *a quo* manteve a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, afastando a ocorrência da decadência/prescrição, com base nos seguintes fundamentos (fl. 105e):

Da decadência e da prescrição.

Inicialmente, destaco que a Constituição de 1988, por seu artigo 146, III, b, reserva à lei complementar a disposição a respeito de normas gerais em matéria tributária, entre as quais se inserem a decadência e a prescrição. Em razão desse mandamento constitucional, são inválidos os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que estabelecem o prazo decenal para a constituição e cobrança dos créditos de contribuições sociais, como já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula Vinculante nº 8:

.....
.....
Assim, à decadência das contribuições sociais aplica-se o prazo estipulado pelo Código Tributário Nacional:

.....
.....
No caso em pauta, conforme consta no título executivo, o crédito se refere ao período de março de 1989 a junho de 1991, tendo sido objeto de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, recebida pela contribuinte em 27 de dezembro de 1994 (cópia à fl. 133).

Dessa forma, não há falar em decadência, porquanto não transcorrido mais de cinco anos entre o primeiro dia do exercício seguinte das exações mais antigas e a data da notificação, descabendo considerar como constituição definitiva a inscrição em dívida ativa.

De outro lado, de acordo com a redação original do artigo 174 do CTN, o prazo de prescrição inicia na data da constituição definitiva do crédito tributário, havendo que se considerar as causas de interrupção nas hipóteses previstas no parágrafo único do artigo referido:

É necessário frisar que a constituição definitiva do crédito tributário é entendida como a notificação do lançamento, ou, se for o caso, a intimação da decisão que encerrar o processo administrativo correspondente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, ao que indicam os documentos das fls. 133/145, verifico que o crédito exequendo restou definitivamente constituído somente em 1998, quando foi encerrado o processo administrativo.

A citação da devedora nestes autos ocorreu em 15 de abril de 2002 (fl. 39).

Posteriormente, o sócio excipiente foi citado em 30 de outubro de 2006 (fl. 84v).

Assim, não tendo transcorrido mais de cinco anos entre os marcos interruptivos, não há falar em prescrição.

De fato, o acórdão recorrido, baseado na prova dos autos, entendeu por bem afastar a prescrição para cobrança do crédito tributário.

Nesse contexto, verifica-se que a decisão recorrida encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência deste Tribunal, atraindo a aplicação da Súmula 83/STJ.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento. Intimem-se.

Com efeito, no processo de execução fiscal, é válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, conforme o art. 8º, II, da Lei 6.830/80. Portanto, basta que a correspondência seja entregue no endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, para caracterizar a interrupção da prescrição de cobrança do crédito tributário, pois presume-se que o destinatário será comunicado.

Outrossim, a teor do art. 173, I, do CTN, a decadência do direito de constituir o crédito tributário não se mostra configurada quando, à míngua de declaração ou pagamento do tributo, não transcorre prazo superior a 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e a data da lavratura do auto de infração. Nesse sentido, transcrevo a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PIS. OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. ATO FINAL. LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando o sujeito passivo omite-se no cumprimento dos deveres que lhe foram legalmente atribuídos, 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).

2. Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário.

3. O direito de lançar é potestativo. Logo, iniciado o procedimento fiscal com a lavratura do auto de infração e a devida ciência do sujeito passivo da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

obrigação tributária no prazo legal, desaparece o prazo decadencial.

4. Súmula TFR 153: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos".

5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp 1.162.055/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 14/2/11)

O prazo de prescrição de 5 (cinco) anos, de que cuida o art. 174, *caput*, do CTN, por sua vez, tem início da data da constituição definitiva do crédito tributário, o que, no caso, também foi observado, consoante se verifica acima.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. DIFERENÇA DE ICMS. IMPUTAÇÃO AO PAGAMENTO. DECADÊNCIA. PRAZO.

1. A constituição definitiva do crédito tributário (sujeita à decadência) inicia o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

2. É assente na jurisprudência do STJ que, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento (seja de modo originário, seja em caráter substitutivo), inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).

3. Na hipótese dos autos, conforme exarado pelo acórdão recorrido, o fato gerador decorreu da imputação do valor pago, apurado pela administração fazendária, no ano de 1994; a notificação se deu em 1996 e a ação foi ajuizada em 1997, antes, portanto, de escoado o prazo prescricional.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.168.514/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 8/6/11)

O acórdão recorrido apresenta-se em harmonia com entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, consoante atesta o excerto do voto proferido pelo Tribunal de origem, transcrito na decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2010/0198528-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no 1.366.911 / RS**

Números Origem: 00174262720104040000 174262720104040000 200904000414351 9800186999

EM MESA

JULGADO: 18/08/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretária

Bela. **MÁRCIA ARAUJO RIBEIRO** (em substituição)

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FLAVIO DE FREITAS KALIL
ADVOGADO : EDUARDO DORFMANN ARANOVICH E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : ESCOSTEGUY FLORES DA CUNHA ENGENHARIA LTDA E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FLAVIO DE FREITAS KALIL
ADVOGADO : EDUARDO DORFMANN ARANOVICH E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : ESCOSTEGUY FLORES DA CUNHA ENGENHARIA LTDA E OUTROS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator.

Licenciados os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Francisco Falcão.