

A Decadência e a Prescrição como Modalidades de Extinção do Crédito Tributário.

Gilberto Lyrio Neto*

O presente estudo tem como finalidade precípua abordar as implicações da extinção do crédito tributário, em especial, aquelas oriundas das modalidades denominadas decadência e prescrição, nos moldes do arts. 156, V, 173 e 174, todos do CTN.

Machado (2005, p. 200) tece as seguintes considerações acerca da extinção do crédito tributário:

“A extinção do crédito tributário é matéria compreendida na reserva legal, vale dizer, só a lei pode estipular os casos em que se verifica (CTN, art. 97, inc. VI). Isto não significa que somente as causas extintivas previstas no CTN possam ocorrer no Direito Tributário. Há no Direito Privado causas extintivas que, embora não previstas no CTN, aplicam-se em matéria tributária, como veremos adiante.”

Neste esteio são os ensinamentos de Carvalho (2005, p.454), que assim dispõe:

“Tanto o surgimento quanto as modificações por que passam durante sua existência, e assim também a extinção das obrigações tributárias hão de ocorrer nos precisos termos da lei. Nesse terreno, o princípio da estrita legalidade impera em toda a extensão e a ele se ajunta, em vários momentos, o postulado da indisponibilidade dos bens públicos.”

Depreende-se da leitura dos autores supracitados que toda forma de extinção do crédito tributário deverá advir da lei, em observância ao princípio da estrita legalidade, enunciado no art. 5º, II, e reforçado pelo art. 150, I, ambos da Constituição Federal, haja vista que a obrigação tributária é ex lege, estando submetida ao regime de direito público.

Roque Carraza (2004, pg. 219) faz a seguinte assertiva sobre o princípio em comento:

“Mas o legislador constituinte, empenhado em acautelar direitos dos contribuintes, foi mais além: deixou estampada esta idéia noutra passagem da Carta Magna, nomeadamente em seu art. 150, I (sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte é vedado á União, aos estados, ao Distrito Federal e aos Municípios exigir tributo sem lei que o estabeleça).

O princípio da legalidade teve sua intensidade reforçada, no campo tributário, pelo art. 150, I, da CF. Graças a este dispositivo, a lei – e só ela – deve definir, de forma absolutamente minuciosa os tipos tributários. Sem esta precisa tipificação nada valem regulamentos, portarias, atos administrativos e outros atos normativos infralegais: que por si sós, não têm a propriedade de criar ônus ou gravames para os contribuintes.”

Neste sentido, existindo lei autorizativa, poderá o contribuinte valer-se das modalidades de extinção do crédito tributário, o que, por conseguinte, implicará na decomposição da obrigação tributária, conforme pretendido por Carvalho (2005, p. 453):

“Demais disso desaparecido o crédito decompõe-se a obrigação tributária, que não pode subsistir na ausência desse nexos relacional que atrela o sujeito pretensor ao objeto e que consubstancia seu direito subjetivo de exigir a prestação. O crédito tributário é apenas um dos aspectos da relação jurídica obrigacional, mas em ele inexistente o vínculo. Nasce no exato instante em que irrompe a obrigação e desaparece juntamente com ela.”

Importante frisar, entretanto, que a extinção da obrigação tributária poderá ou não ocorrer nos casos em que a extinção do crédito se der em decorrência de vício formal na sua constituição, conforme ensinamentos de Machado (2005, p. 201).

“A extinção do crédito tributário, porém, nem sempre implica a extinção da obrigação tributária respectiva. Nas hipóteses de extinção do crédito tributário em decorrência de decisão administrativa irreformável, ou de decisão judicial passada em julgado (letras “j” e “l”, acima), não ocorrerá a extinção da obrigação tributária se a decisão extinguir o crédito tributário por vício formal em sua constituição. Nessas duas hipóteses, portanto, pode ocorrer ou não a extinção da obrigação tributária. Se a decisão, seja administrativa ou judicial, extinguir o crédito tributário por entender indevido o tributo respectivo, restará extinto tanto o crédito como a obrigação. Entretanto, se a decisão, seja administrativa ou judicial, extinguir o crédito tributário em virtude de vício formal em sua constituição, afirmando, por exemplo, que houve cerceamento do direito de defesa do contribuinte, não ocorrerá a extinção da obrigação tributária respectiva e a Fazenda Pública poderá fazer novo lançamento, no prazo de cinco anos, que começa da data em que se tornar definitiva a decisão (CTN, art. 173, inc. II).”

Posto isto, cumpre enunciar as hipóteses de extinção previstas no Código Tributário Nacional, em seu artigo 156, quais sejam: o pagamento; a compensação; a transação; a remissão; a decadência; a prescrição; a conversão de depósito em renda; o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º; a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164; a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória; a decisão judicial passada em julgado; a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei.

Ainda que tenham sido enunciadas onze formas de extinção do crédito tributário, ao presente estudo importante adentrar na esfera da decadência e da prescrição, individualizando-as, a fim de que não parem dúvidas sobre seus conceitos, haja vista que os dois institutos têm como elemento gerador, o tempo, e comumente são utilizados indistintamente pelos aplicadores do direito.

A confusão de alguns doutrinadores, em especial os Civilistas, deriva do Código Civil de 1916, em virtude do tratamento igualitário dos institutos da decadência e da prescrição neste diploma, sendo suprimido este tratamento, tão somente, com a entrada em vigor do Novo Código Civil, instituído pela Lei nº. 10.406 de 10 de janeiro de 2002, o qual passou a tratá-los de formas distinta, no Capítulo I e II, do Título IV, do Livro III.

Grande parte da doutrina concebe estes institutos da seguinte forma: a decadência atinge o direito material, conquanto, a prescrição atinge o direito de ação; assim como, consideram que os prazos prescricionais podem ser interrompidos e/ou suspensos, ao passo que em relação à decadência isso de forma alguma seria possível.

No presente estudo, entretanto, a decadência será vista como um direito potestativo e a prescrição como um direito à prestação, como forma de estabelecer uma melhor distinção entre os dois institutos, uma vez que os critérios acima apostos carecem de base científica, procurando distinguir esses institutos a partir dos seus efeitos e/ou conseqüências.

• DECADÊNCIA

A decadência, também conhecida como caducidade, consoante os ensinamentos de Leonetti (2003, p. 02), possui o seguinte significado etimológico:

“O vocábulo “decadência” é formado pelo prefixo latino “de” (de cima de), pela forma verbal “cado”, do verbo latino “cadere”(cair) e pelo sufixo “ência”, do latim “entia”, denotador de ação ou de estado. Assim, literalmente, “decadência” significa a ação de cair ou o estado daquilo que caiu.”

O referido instituto encontra-se previsto no art. 156, V, e 173, ambos do CTN, possuindo o condão de fazer com que as obrigações tributárias não perdurem para sempre, em face da necessidade de garantir a estabilidade das relações sociais, consectário lógico do princípio da segurança jurídica.

Garantir a estabilidade das relações sociais significa pacificar os vínculos estabelecidos a fim de se preservar a ordem, isto é, manter a convivência harmoniosa dentro de uma sociedade, uma vez que o princípio da segurança jurídica impõe a obediência a determinados prazos como forma de impedir que situações obrigacionais sejam conservadas pendentes indefinidamente. Carvalho (2005, p. 468) assim a define:

“A decadência ou caducidade é tida como o fato jurídico que faz perecer um direito pelo seu não-exercício durante certo lapso de tempo. Para que as relações jurídicas não permaneçam indefinidamente, o sistema positivo estipula certo período a fim de que os titulares de direitos subjetivos realizem os atos necessários à sua preservação, e perante a inércia manifestada pelo interessado, deixando fluir o tempo, fulmina a existência do direito decretando-lhe a extinção.”

Para Cassone (2002, p. 202) a “decadência é a perda de um direito em consequência de seu titular não tê-lo exercido durante determinado período. O prazo corre sem solução de continuidade: inexistente interrupção ou suspensão.”

O critério adotado por este, conferindo continuidade ininterrupta e/ou suspensiva do prazo decadencial, desde o advento do Código Consumista passou a ser amplamente questionado pela doutrina pátria. Isto pois, a partir de então, o ordenamento pátrio passou a conceber a possibilidade de interrupção da decadência nas questões amparadas por este instituto.

Não obstante, o quanto previsto no artigo 173, II, do CTN, não representaria uma causa interruptiva do prazo decadencial? Conclusão afirmativa poderá ser extraída dos ensinamentos de Carvalho (2005, p. 469), que assim dispõe:

Demais disso, contrariando as insistentes construções do direito privado, pelas quais uma das particularidades do instituto da decadência está na circunstância de que o prazo que lhe antecede não se interrompe, nem se suspende, a postura do item II do art. 173 do Código Tributário Nacional desfaz qualquer convicção nesse sentido. Um lançamento anulado por vício formal é ato que existiu, tanto assim que foi anulado por vício de forma. Ora, a

decisão final que declare a anulação do ato nada mais faz que interromper o prazo que já houvera decorrido até aquele momento.

Resta evidente, portanto, que os critérios outrora adotados para distinção da prescrição e da decadência carecem de base científica, sendo levadas a cabo por suas implicações, efeitos e/ou conseqüências, motivo pelo qual se faz necessário a distinção destes a partir de critérios científicos, como forma de buscar a causa e não o efeito.

Para tanto, serão abarcados dois critérios científicos para a análise destes institutos: o critério de Antônio Luis da Câmara Leal e o critério de Agnelo Amorim Filho, conforme será visto em tópico específico, “2.3 – CRITÉRIOS PARA DEFINIR A DECADÊNCIA E A PRESCRIÇÃO”.

• PRESCRIÇÃO

A doutrina mais tradicional costuma definir o instituto jurídico da prescrição como a extinção do direito de ação, ou seja, se após um determinado período definido em lei uma determinada pessoa não ajuizar a ação cabível para fazer valer sua pretensão resistida, ele não poderá fazê-lo em momento posterior.

A prescrição como modalidade de extinção do crédito tributário encontra-se prevista no art. 156, V, do CTN, e, no tocante a prazos, regula-se pelo art. 174, que assim dispõe: “A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.”

Carvalho (2005, p. 470) assim a define:

“Com o lançamento eficaz, quer dizer, adequadamente notificado ao sujeito passivo, abre-se à Fazenda Pública o prazo de cinco anos para que ingresse em juízo com a ação de cobrança (ação de execução). Fluindo esse período de tempo sem que o titular do direito subjetivo deduza sua pretensão pelo instrumento processual próprio, dar-se-á o fato jurídico da prescrição. A contagem do prazo tem como ponto de partida a data da constituição definitiva do crédito, expressão que o legislador utiliza para referir-se ao ato de lançamento regularmente comunicado (pela notificação) do devedor.”

Mesma posição é admitida por Leonetti (2003, p. 08), que assim a define:

“A prescrição, em direito tributário, pode ser conceituada como a perda do direito da Fazenda Pública de ajuizar ação de cobrança (ou, mais propriamente, de Execução Fiscal) relativamente a crédito tributário não pago, pelo decurso do tempo ou, ainda, a perda do direito de ação de repetição de indébito, pelo decurso do tempo.”

Os referidos autores abarcam a tese de que a prescrição é a perda do direito da ação de cobrança (ação de execução) em virtude do decurso do prazo para propositura da mesma, sendo uníssonos em afirmar que para a ocorrência da prescrição, requer-se dois elementos: a inércia do titular do direito e o decurso do tempo para a propositura de uma ação

Importante frisar ainda que a prescrição não atinge apenas a ação, mas o próprio crédito, isto é, a relação material tributária, por força da previsão legal contida no inciso V, do art. 156, do CTN. Machado (2005, p. 225), acerca do tema, ensina:

“O CTN, todavia, diz expressamente que a prescrição extingue o crédito tributário (art. 156, V). assim, nos termos do Código, a prescrição não atinge apenas a ação para cobrança do crédito tributário, mas o próprio crédito, vale dizer, a relação material tributária.

Essa observação, que pode parecer meramente acadêmica, tem, pelo contrário, grande alcance prático. Se a prescrição atingisse apenas a ação para cobrança, mas não o próprio crédito tributário, a Fazenda pública, embora sem ação para cobrar seus créditos depois de cinco anos de definitivamente constituídos, poderia recusar o fornecimento de certidões negativas aos respectivos sujeitos passivos. Mas como a prescrição extingue o crédito tributário, tal recusa obviamente não se justifica.”

A prescrição, portanto, para a grande maioria de doutrinadores é admitida como a perda do direito de propositura de uma ação, no prazo de 05 (cinco) anos da data da constituição definitiva do crédito tributário, o que, por sua vez, acarreta na perda da relação material tributária.

Ademais, diferentemente do quanto pretendido para os prazos decadenciais, o prazo prescricional poderá ser suspenso ou interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 151 e 174, ambos do CTN, transcritos in útil e in verbis.

“Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

[...]

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 - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.”

As causas suspensivas e interruptivas não se confundem, tendo sido bem explicitados por Machado (2005, p. 226), que assim assevera:

“Interromper a prescrição significa apagar o prazo já decorrido, o qual recomeçará seu curso. Assim, constituído definitivamente um crédito tributário, daí começa o curso da prescrição. Se depois de algum tempo, antes de completar-se o quinquênio, ocorre uma das hipóteses de interrupção acima indicadas, o prazo já decorrido fica sem efeito e a contagem dos cinco anos volta a ser iniciada.

Suspender a prescrição é outra coisa. Significa paralisar o seu curso enquanto perdurar a causa de suspensão. O prazo já decorrido perdura, e uma vez desaparecida a causa de suspensão o prazo continua em curso.

Constituem causas de suspensão da prescrição aquelas que suspendem a exigibilidade do crédito tributário já definitivamente constituído.”

Resta evidente, portanto, que o prazo prescricional poderá ser suspenso ou interrompido, sendo que havendo suspensão, depois de cessada a causa, o prazo continua em curso, conquanto, na interrupção o prazo decorrido será desprezado iniciando uma nova contagem.

Assim, visando dirimir eventuais dúvidas acerca da decadência e da prescrição, como modalidades de extinção do crédito tributário, segue uma análise científica destes institutos, haja vista a insuficiência da noção corriqueira, de que a decadência atinge o direito material e prescrição o direito a ação, quando, em verdade, estes são um direito potestativo e um direito à prestação, respectivamente.

2.3 CRITÉRIOS PARA DEFINIR A DECADÊNCIA E A PRESCRIÇÃO

A decadência e prescrição, conforme exposto acima, em muitos casos são utilizados como institutos análogos, pois até o advento do Novo Código Civil, Lei nº. 10.406 de 10 de janeiro de 2006, os referidos institutos recebiam o mesmo tratamento jurídico, sendo tratados como sendo prescricionais.

As dúvidas que pairam sobre os profissionais do direito dizem respeito a quando ocorre a decadência e quando ocorre a prescrição, haja vista que ambos os institutos possuem como fato gerador, o decurso tempo.

Assim, muitos autores formam seu critério de distinção, sob o argumento de que a decadência é a perda do direito, conquanto, a prescrição é a perda da ação, em função do decurso do prazo temporal, dentre estes, Machado (2005, p. 305).

“A distinção essencial entre decadência e prescrição, capaz de explicar pó que a primeira atinge o próprio direito material, enquanto a segunda atinge a ação que o protege, reside na própria natureza do direito material que, no primeiro caso, é afetado diretamente, e, no segundo, indiretamente.

A decadência atinge o direito de lançar, vale dizer, o direito de constituir o crédito tributário pelo lançamento. Já a prescrição atinge o direito de ação, ou direito de cobrar o crédito tributário. Assim, de decadência se cuida antes do lançamento, enquanto de prescrição se cuida depois do lançamento. Em direito tributário, a fronteira entre a decadência e a prescrição é precisamente o lançamento.’

Ao critério de distinção acima exposto, Rodrigues (2003, p. 329) acrescenta o argumento de que diferem também pela possibilidade de interrupção e/ou suspensão do prazo temporal, conforme transcrição abaixo:

“A prescrição refere-se a perda da possibilidade de se propor a ação para reclamar direitos, ou seja, a perda do direito processual, enquanto que a decadência diz respeito a perda do direito material. Além disso, diferentes são as características de cada instituto, pois enquanto a prescrição admite interrupção e não corre em relação a determinadas pessoas, a decadência é "fatal", correndo contra quem quer que seja, não admitindo suspensão, sequer interrupção.”

Ocorre que, o direito brasileiro admite a possibilidade de suspensão do prazo decadencial, não sendo, portanto, meio hábil para diferenciar os referidos institutos, conforme ensinamentos de Souza Filho (2006, p. 02).

“Outra diferença tradicional, balizada nas escolas italianas e francesas, embora hoje, senão superada, decerto mitigada pelo Código Consumerista, é a admissão de suspensão e interrupção dos prazos apenas para a prescrição, negando-as à decadência. Afirmamos enfraquecida devido à flexibilização promovida pelas novas correntes doutrinárias acerca desta característica e adotada entre nós, ilustrativamente, na Lei nº 8.078/90.”

O critério adotado por grande parte dos aplicadores do direito não permite uma elucidação clara e precisa, sendo recomendável, para tanto, a análise dos critérios definidos por Antônio Luis Câmara Leal e Agnelo Amorim Filho, com vistas a delimitar tais institutos.

Segundo a definição de Câmara Leal, citado por Amorim Filho (1958, p. 50), os institutos distinguem-se da seguinte forma:

“É de decadência o prazo estabelecido pela lei, ou pela vontade unilateral ou bilateral, quando prefixado ao exercício do direito pelo seu titular. E é de prescrição, quando fixado, não para o exercício do direito, mas para o exercício da ação que o protege. Quando, porém, o direito deve ser exercido por meio da ação, originando-se ambos do mesmo fato, de modo que o exercício da ação representa o próprio exercício do direito, o prazo estabelecido para a ação deve ser tido como prefixado ao exercício do direito, sendo, portanto, de decadência, embora aparentemente se afigure de prescrição". (CÂMARA LEAL, Da Prescrição e da Decadência, 1.º ed., págs. 133 e 134).”

Ocorre que o método distintivo, sugerido por Câmara Leal, é um critério empírico, desprovido de critérios científicos, não sendo, portanto, instrumento hábil para conhecer as causas ensejadoras do reconhecimento da decadência e da prescrição.

Dessa forma, Agnello Amorim Filho, com o intuito de sanar a ausência de um critério científico para a distinção destes institutos, baseando-se na classificação dos direitos e das ações desenvolvidas por Chiovenda, edificou sua Teoria Científica, permitindo, assim, a distinção de maneira simultânea e segura da prescrição da decadência, identificando, ainda, os tipos de ações sujeitas a um ou outro instituto, bem como as ações imprescritíveis.

Chiovenda classificou os direitos subjetivos em duas classes, quais sejam: direitos a uma prestação e direitos potestativos. Os direitos a uma prestação caracterizam-se pela faculdade de se exigir da parte contrária uma prestação, conquanto, os direitos potestativos são poderes que a lei confere a determinadas pessoas de influírem, com uma declaração de vontade, sobre situações jurídicas de outras, sem o concurso da vontade dessas.

A definição de direitos potestativos segundo a definição de Chiovenda, citada por Amorim Filho (1958, p.03) é a seguinte:

“Esses poderes (que não se devem confundir com as simples manifestações de capacidade jurídica, como a faculdade de testar, de contratar e semelhantes, a que não corresponde nenhuma sujeição alheia), se exercitam e atuam mediante simples declaração de vontade, mas, em alguns casos, com a necessária intervenção do Juiz. Têm todas de comum tender à produção de um efeito jurídico a favor de um sujeito e a cargo de outro, o qual nada deve fazer, mas nem por isso pode esquivar-se àquele efeito, permanecendo sujeito à sua produção. A sujeição é um estado jurídico que dispensa o concurso da vontade do sujeito, ou qualquer atitude dele. São poderes puramente ideais, criados e concebidos pela lei..., e, pois, que se apresentam como um bem, não há excluí-los de entre os direitos, como realmente não os exclui o senso comum e o uso jurídico. É mera petição de princípio afirmar que não se pode imaginar um direito a que não corresponda uma obrigação. (Instituições, trad. port., 1/41, 42).”

Depreende-se, portanto que os direitos potestativos se exercitam e atuam em princípio mediante a simples declaração de vontade do seu titular, independentemente de apelo às vias judiciais, e, em qualquer hipótese, sem o concurso da vontade daquele que sofre a sujeição.

Entretanto, alguns direitos potestativos, ainda que o autor da ação não pretenda qualquer prestação por parte do réu, só poderão ser exercidos por meio necessariamente de uma ação, tais como: a separação, o divórcio, a rescisão da coisa julgada, etc.

Os direitos a uma prestação, por sua vez, na definição de Chiovenda, exigem uma prestação da outra parte, que pode ser no sentido de fazer ou deixar de fazer. O exercício de uma prestação se faz mediante uma pretensão do sujeito ativo.

Ferreira (1994) os traz os seguintes conceitos para pretender e pretensão:

“pretender. V.t.d. 1. Reclamar como um direito; exigir. 2. Solicitar; pleitear. 3. Aspirar a; desejar, querer. 4. Empenhar-se ou esforçar-se por; intentar, diligenciar. 5. Projetar, planejar, tencionar. 6. Dar ou tomar como pretexto; pretextar. 7. Julgar; sustentar, afirmar. T.d. e i. 8. Pedir com autoridade; exigir, reclamar: É absurdo pretenderes tanto de nós. T. i. 9. Tratar; cogitar, cuidar: Todos pretendiam de resolver os mistérios. P. 10. Ter-se na conta de; julgar-se, considerar-se: Pretende-se um bom profissional.

[...]

pretensão. S.f. 1. Ato ou efeito de pretender. 2. Direito suposto e reivindicado. 3. Vaidade exagerada; presunção. 4. Aspiração; ambição. 5. Dir. pedido ou objeto da ação judicial.”

Assim, tem-se certo que o fenômeno prescritivo ocorre quando há a perda da eficácia da pretensão, uma vez que a partir de então há a perda do direito subjetivo de deduzir a pretensão em juízo.

O Código Civil, em seu artigo 189, dispõe que: “violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206 .”

Pode-se afirmar, portanto, que os direitos potestativos relacionam-se com a decadência e os direitos a uma prestação relacionam-se com a prescrição, conforme ensinamentos de Carlos Augusto Jeniêr (2003, p. 229).

“... verifica-se que, em seu modus operandi, a atuação de ambas é verificada no plano jurídico da eficácia, sendo que, no entanto, atua naquele plano retirando do direito em tela, imediatamente, o seu atributo de exigibilidade cujo exercício é representado pela pretensão), e fazendo extinguir, apenas como consequência secundária, o crédito tributário, enquanto que a decadência atua diretamente sobre o direito subjetivo determinado, expirando-o de forma imediata do plano de atuação abstrata do direito.”

Posicionamento análogo fora sustentado por Schubert de Farias Machado, utilizando, para tanto, dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado.

“A maneira mais clara para se distinguir a decadência e a prescrição parte do exame da natureza do direito que estiver sujeito ao lapso temporal. Conforme HUGO MACHADO os "direitos subjetivos dividem-se em duas grandes categorias, a saber, os direitos a uma prestação, e os direitos potestativos. Os primeiros têm por objeto um bem da vida, que é obtido mediante uma prestação a cargo de alguém. Para exercitá-los, seus titulares dependem da colaboração daquele que é devedor da respectiva prestação, e se não ocorre tal colaboração precisam de ação que os faça valer. Os últimos configuram poderes que a lei confere a certas pessoas, em certas situações, e cujo exercício não depende da colaboração de ninguém, e pode ser exercitado independentemente e até contra a vontade daqueles em cuja esfera jurídica interfere. Assim, podemos dizer que a Fazenda tem o direito potestativo de lançar o tributo, uma vez que não depende, necessariamente, da colaboração do contribuinte e pode fazê-lo até mesmo contra a vontade deste. Lançado o tributo, passa a Fazenda a ter o direito a uma prestação, ou seja, o direito de exigir do contribuinte o pagamento do tributo regularmente lançado. No primeiro caso está a Fazenda submetida ao prazo de decadência e no segundo ao prazo de prescrição.”

Conclui-se, portanto, que a decadência só será admitida até o momento do lançamento e que a prescrição será admitida a partir de então quando da inércia do titular do direito,

tendo em vista a natureza híbrida do ato do lançamento, isto é, declaratória da obrigação tributária e constitutiva do crédito tributário, assim como para garantir a estabilidade das relações sociais e, por conseguinte, o princípio da segurança jurídica.

Ademais, não se pode olvidar que a decadência é um direito potestativo que se exercita e atua em princípio mediante a simples declaração de vontade do seu titular, independentemente de apelo às vias judiciais, e, em qualquer hipótese, sem o concurso da vontade daquele que sofre a sujeição, motivo pelo qual a inércia faz perecer o direito;

A prescrição, por sua vez, é um direito a uma prestação, isto é, exige uma prestação da parte contrária, que poderá ser no sentido de fazer ou deixar de fazer, exercitável mediante a pretensão do seu titular. A inércia, portanto, não faz perecer o direito, mas sim a pretensão de postular em juízo;

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMORIM FILHO, Agnello. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. In: Revista Forense v. 193, ano 58, jan.-fev.-mar./1961, pp. 30-49.

BRASIL. Lei nº 5.172/66. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Leis/L5172.htm>. Acesso em: 08 out. 2006.

CARRAZA, Roque Antonio Carraza. Curso de Direito Constitucional Tributário. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de direito tributário. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CASSONE, Vittorio. Direito Tributário: fundamentos constitucionais da tributação, classificação dos tributos, interpretação da legislação tributária, doutrina, prática e jurisprudência, atualizado de acordo com as EC n°s 32, de 11-9-2001, e 33, de 11-12/2001. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

CÔELHO, Sacha Calmon Navarro. Manual de Direito Tributário. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário Aurélio Básico da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1994.

JENIÊR, Carlos Augusto. A prescrição na lei de execuções fiscais. In: _____. Execução Fiscal. Belo Horizonte: Del Rey. 2003, p. 229.

LEONETTI, Carlos Araújo. Prescrição e Decadência no Direito Tributário. Mundo Jurídico, maio 2003. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=653>. Acesso em: 22 de maio de 2006.

MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. Comentários ao Código Tributário Nacional Artigos 139 a 218, Volume III. São Paulo: Atlas, 2005.

_____. Decadência e Lançamento por Homologação Tácita no Artigo 150 do CTN. Disponível em: <http://www.hugomachado.adv.br/conteudo.asp?home=1&secao=2&situacao=2&docid=128> . Acesso em: 08 fev. 2007.

MACHADOa, Schubert de Farias. O lançamento tributário e a decadência. Disponível em: <http://www.machado.adv.br/paginas/artigos.asp?codartigo=50&situacao=1>. acesso em: 15 fev. 2007.

RODRIGUES, Silvio. Direito civil: Parte geral - Volume I. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SOUZA FILHO, Luciano Marinho de Barros e. Novos rumos da prescrição e da decadência no direito brasileiro. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, n. 30, jun. 2006, p. 02. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1190. Acesso em 19/05/2007.

*Estudante

gilbertolyrio@yahoo.com.br

18.870-E

Disponível em:

<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=850&idAreaSel=6&seeArt=yess> . Acesso em: 17 out. 2007.