

**XXVII ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI SALVADOR – BA**

DIREITO TRIBUTÁRIO E FINANCEIRO I

ANA PAULA BASSO

MARIA DE FATIMA RIBEIRO

RAYMUNDO JULIANO FEITOSA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito tributário e financeiro I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Ana Paula Basso; Maria de Fatima Ribeiro; Raymundo Juliano Feitosa – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-605-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34



XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITO TRIBUTÁRIO E FINANCEIRO I

Apresentação

Durante o período de 13 a 15 de junho de 2018, foi realizado o XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, realizado em Salvador – BA em parceria com a Universidade Federal da Bahia (UFBA), com a participação de docentes e discentes dos Programas de Pós-Graduação em Direito de todo país com a temática central Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural.

Neste contexto, os artigos apresentados no Grupo de Trabalho 16 - Direito Tributário e Financeiro I, e ora publicados, propiciaram importante debate em torno de questões teóricas e práticas, considerando o momento social, econômico e político brasileiro.

Neste Livro encontram-se publicados 14 artigos, rigorosamente selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento da área jurídica e afim. Premiando a interdisciplinaridade, os artigos abordam assuntos que transitam pelo Direito Financeiro, Direito Tributário, Direito Constitucional, Direito Administrativo e Direito Empresarial destacadamente com um viés representativo do Direito com a Economia.

De forma abrangente a presente Coletânea examina temas relacionados com o Direito Tributário e o Direito Financeiro, destacando artigos sobre o contencioso administrativo, o planejamento tributário, o princípio da capacidade contributiva e a vedação do tributo confiscatório, o direito à informação fiscal, a execução fiscal, a interpretação econômica das normas bem como considerações sobre o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza e o Imposto sobre a Renda entre outros.

A importância dos temas, ora publicados, está demonstrada na preocupação do Estado no processo de arrecadação, fiscalização e operações financeiras e administrativas bem como o universo de possibilidades de discussão acadêmica e prática sobre as temáticas diretas e indiretamente relacionadas.

O CONPEDI, com as publicações da produção científica dos Encontros e dos Congressos, mantendo sua proposta editorial, apresenta semestralmente os volumes temáticos, com o objetivo de disseminar, de forma sistematizada, os artigos científicos que resultam dos eventos que organiza, mantendo a qualidade das publicações e reforçando o intercâmbio de

ideias, com vistas ao desenvolvimento e ao crescimento econômico, considerando também a realidade econômica e financeira atual, com possibilidades abertas para discussões e ensaios futuros.

Espera-se, que a presente publicação possa contribuir para o avanço das discussões doutrinárias, tributárias, financeiras e econômicas sobre os temas abordados, que ora se apresenta como uma representativa contribuição para o aprofundamento e reflexão das temáticas abordadas e seus valores agregados.

Parabenizamos os autores pela exposição, debates e publicação de suas produções, que foram de alto nível.

Nossos cumprimentos ao CONPEDI pela publicação dos trabalhos apresentados neste Congresso, possibilitando um canal de interação entre os atores da comunidade jurídica.

Prof. Dr. Raymundo Juliano Rego Feitosa

Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP

Profa. Dra. Ana Paula Basso

Universidade Federal de Campina Grande - UFCG

Profa. Dra. Maria de Fátima Ribeiro

Universidade de Marília – UNIMAR

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A NOVA EXECUÇÃO FISCAL COMO INSTRUMENTO DE SIMPLIFICAÇÃO E EFICIÊNCIA NA COBRANÇA DOS CRÉDITOS PÚBLICOS.

THE NEW TAX FORECLOSURE LAW PROJECT AS A SIMPLIFICATION AND EFFICIENCY INSTRUMENT IN THE COLLECTION OF PUBLIC CREDITS.

Inessa Da Mota Linhares Vasconcelos ¹

Resumo

Concebido há 37 anos, o modelo de execução fiscal encontra-se defasado, ineficiente e causa um grande acúmulo de processos executivos fiscais no Judiciário, uma baixa taxa de arrecadação e favorece o mau pagador, sendo premente o avanço legislativo para alteração nas normas que buscam recuperar os créditos não adimplidos, em especial os tributários, maior fonte de arrecadação estatal, sendo uma delas a mudança na sistemática da execução fiscal. Nesse sentido, o presente trabalho busca analisar a constitucionalidade e a viabilidade do Projeto de Lei nº 6080/2009 como instrumento na busca pela simplificação e eficiência na cobrança dos créditos públicos.

Palavras-chave: Execução fiscal, Projeto de lei nº 5080/2009, Constitucionalidade, Eficiência

Abstract/Resumen/Résumé

Conceived 37 years ago, the model of tax foreclosure is outdated, inefficient and cause a great accumulation of fiscal executive processes in the Judiciary, a low rate of collection and favoring the bad payer, being urgent the legislative advance to change the norms that seek the recovery of unapproved credits, especially the tributaries, the largest source of state revenue, one of them being the change in the tax execution system. The present work seeks to analyze the constitutionality and viability of the Bill 5080/2009 as an instrument in the search for simplification and efficiency in the collection of public credits.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Tax foreclosure, Bill nº 5080/2009, Constitutionality, Efficiency

¹ Doutora em Direito Constitucional. Professora da Universidade do Estado do RN. Auditora Fiscal.

INTRODUÇÃO

Para concretizar sua função de realizar o bem comum e suprir as necessidades da população, o Estado depende da obtenção de recursos. A maior fonte de obtenção desses recursos para o financiamento das atividades estatais é a arrecadação tributária, típica função de Estado e revestida de indisponibilidade, haja vista o interesse público, sendo-lhe defeso, via de regra, deixar de cobrar o tributo, revelando-se essencial a existência de um procedimento próprio, eficiente e célere, para a cobrança judicial dos créditos não pagos voluntariamente.

Atualmente, a recuperação do crédito tributário não satisfeito de forma voluntária pelo contribuinte é realizada através do processo de Execução Fiscal, regida pela Lei nº 6.830/80, que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública.

Todavia, como o processo de execução fiscal não acompanhou as mudanças sofridas pela sistemática do processo de execução comum, sobretudo nos últimos quinze anos, passou, ao longo de tempo, a ser considerada um grande desafio em termos de efetividade, ademais de ser reconhecido como um modelo anacrônico e ineficiente, não atingindo o fim a que se propõe, qual seja, o de realizar a recuperação da dívida ativa, ocasionando, ao contrário, por múltiplos fatores, que serão estudados a seguir, o represamento de um grande percentual dessas ações no Poder Judiciário, que está sobrecarregado de execuções sem viabilidade.

O atual modelo de Execução fiscal tornou-se caro, moroso e ineficiente, de modo que a falta de viabilidade de um grande percentual das execuções fiscais em trâmite favorece ao mau pagador, que demora a ver sua dívida cobrada e, quando o é, muitas vezes a execução não chega ao seu final, não sendo satisfeito o crédito, o que desfavorece e desestimula o bom pagador e prejudica a livre concorrência. Ademais, tem como consequência a baixa taxa de arrecadação da dívida ativa pela Administração Pública, prejudicando o atendimento, pelo Estado, às múltiplas demandas na prestação de serviços públicos, que vem aumentando, quantitativa e qualitativamente, nos últimos anos.

Com vistas a minimizar a problemática da falta de eficiência da cobrança judicial da dívida ativa¹, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PFN, o Conselho da Justiça

¹ Ademais da reestruturação da cobrança judicial da dívida ativa, os estudiosos do Direito Tributário propõem a reflexão sobre novas medidas para recuperação do crédito tributário, baseadas em experiências de países que alcançaram êxito na diminuição de seus passivos tributários, tais como a transação no curso do processo administrativo, a conciliação e a arbitragem em matéria tributária, bem como a intensificação de algumas alternativas já em utilização, que tem se revelado importantes para a recuperação extrajudicial de dívidas tributárias, tais como o protesto de Certidões da Dívida Ativa, com a inscrição do nome do contribuinte em órgãos de proteção ao crédito, dentre outras em vias de tornarem-se realidade no mundo jurídico, a exemplo da recente Portaria PGFN nº 33/2018, de 8 de fevereiro, que teve como finalidade melhor delinear os limites das medidas autorizadas pelas inserções promovidas pela Lei nº 13.606/2018, bem como regular os procedimentos

Federal e acadêmicos da área jurídica, como resultado de vários meses de trabalho e discussões com vários setores da sociedade, da administração tributária e do Poder Judiciário, propuseram um novo modelo de execução fiscal, tendo o Poder Executivo, por intermédio da Casa Civil da Presidência da República e do Ministério da Fazenda, apresentado o Projeto de Lei n. 5.080/2009.

Tal projeto de lei ficou conhecido no meio acadêmico como proposta de “Execução Fiscal Administrativa”, já que o projeto de lei prevê um modelo de cobrança dos créditos públicos baseado na viabilidade e celeridade processuais, em que somente haveria a propositura da ação executiva depois de garantida a dívida, já que a Fazenda Pública credora é quem realizaria diretamente os principais atos de constrição patrimonial do devedor inscrito em dívida ativa, independente da atuação do órgão jurisdicional, o que teria como principal consequência a desobstrução do Poder Judiciário, hodiernamente sobrecarregado com milhões de Execuções Fiscais fadadas ao insucesso, por ausência de bens do devedor para fins de constrição, tendo, assim, um potencial para promoção de um aumento nos percentuais de sucesso na recuperação judicial dos créditos.

Diante de tal problemática judicial e social, em contraposição à necessidade de cobrança dos créditos de forma mais eficaz e célere, indaga-se: O projeto da Nova Lei de Execução Fiscal é um instrumento constitucional e viável na busca pela eficiência da cobrança dos créditos tributários?

Nesse sentido, o objetivo principal deste trabalho é analisar a constitucionalidade e a viabilidade do Projeto da Nova Lei de Execução Fiscal, como instrumento na busca pela eficiência dos processos executivos fiscais.

Como recurso metodológico, este estudo utilizará a pesquisa bibliográfica, com revisão da literatura especializada, além de um coligir aspectos do desenvolvimento legislativo acerca do tema no direito brasileiro.

2. A INEFICIÊNCIA DA VIGENTE LEI DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DOS CRÉDITOS ESTATAIS.

aplicáveis à referida lei, que autoriza que a Fazenda Pública indisponibilize bens e direitos do contribuinte, após o débito tributário ser inscrito na dívida ativa, independentemente de autorização judicial prévia, por meio da chamada averbação pré-executória. Tais medidas visam harmonizar os princípios da eficiência e simplificação fiscal com os da indisponibilidade do patrimônio público e segurança jurídica dos contribuintes. No entanto, vem sendo alvo de diversas discussões jurídicas, tendo sido propostas ADIs perante o STF, questionando a penhora administrativa instituída pela Lei 13.606/2018.

O atual modelo de execução fiscal, não atinge mais o objetivo para qual foi criado, o de acelerar e recuperar os créditos fazendários não adimplidos voluntariamente. Além de contribuir para a obstrução do Poder Judiciário, aumentando progressivamente o número de processos de execução fiscal em trâmite, ainda não tem apresentado resultados positivos na recuperação da Dívida Ativa. Dessa, forma a Lei nº 6.830/80 não atende mais à realidade e às necessidades atuais, sendo considerada por muitos, uma norma anacrônica e ineficiente, necessitando de alternativas para superação dos desafios postos.

Hoje a LEF, que durante os mais de 35 anos de existência passou apenas por três alterações, encontra-se obsoleta, defasada, principalmente se levadas em conta as inovações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil no âmbito da Execução Civil, que trouxe novos mecanismos, bem mais ágeis e efetivos, para a quitação da dívida. Assim, a Lei Execução Fiscal precisa adequar-se à nova realidade e necessidades geradas pelos avanços da sociedade, não podendo esta permanecer na dependência das atualizações hauridas de uma legislação subsidiária.

2.1 Números da Execução Fiscal no Brasil.

O atual modelo de cobrança do crédito público, além de contribuir para a obstrução do Judiciário, aumentando progressivamente o número de processos de execução fiscal em trâmite, ainda não tem apresentado resultados positivos na recuperação da Dívida Ativa.

Com efeito, nos últimos anos, a execução fiscal passou a ser considerada pelo Judiciário como uma grande problemática. De acordo com dados estatísticos do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, referentes ao ano de 2015, os processos de execução fiscal representam 75% das execuções em trâmite no Poder Judiciário e em torno de 39% do total de processos pendentes (JUSTIÇA EM NÚMEROS, 2016, p. 64). De cada 100 processos de execução fiscal que tramitaram no ano de 2015, somente 8 foram conclusos com trânsito em julgado, o que representa uma taxa de congestionamento de quase 92%.

Esses números não diferem muito ao observarem-se os dados apenas referente à Justiça Federal. Nesta esfera, os processos de execução fiscal representam quase 42% do total de processos pendentes e 84% das execuções pendentes no foro federal. Já a taxa de congestionamento dos processos de execução fiscal na Justiça Federal no ano de 2015 foi de cerca de 94% (JUSTIÇA EM NÚMEROS, 2016, p. 238). Na Justiça Estadual, os processos de execução fiscal representam cerca de 42% do total de processos pendentes e 79% das execuções pendentes, com taxa de congestionamento de quase 92%. Nessa esfera do Poder

Judiciário, no ano de 2015, de cada 100 processos de execução fiscal que tramitaram, somente 8 tiveram sentença transitada em julgado (JUSTIÇA EM NÚMEROS, 2016, p. 119).

Na atual sistemática da LEF, o represamento dos processos de execução fiscal ocorre, sobremaneira, devido à dificuldade de localização do executado ou de bens passíveis de penhora, ficando suspensos por 01 (um) ano ou até que seja encontrado o devedor ou bens sobre os quais possam recair a penhora. Depois desse prazo, em não sendo localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos por até 5 (cinco) anos (Art. 40 da LEF).

Tais processos com pouca viabilidade são ajuizados pelas Procuradorias com o fito de interromper a prescrição, na forma do art. 8º, §2º da LEF, que afirma que a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal. Assim, ingressam com ações de execução fiscal sem a importante diligência acerca da localização do devedor ou mesmo da existência de bens penhoráveis, o que explica a grande quantidade de processos de execução fiscal anualmente ajuizadas, gerando o acúmulo de processos paralisados nas prateleiras do Judiciário motivado pela espera pela localização do executado ou de seus bens passíveis de penhora. Por outro lado, o mais grave é que processos com maior viabilidade de recuperação do crédito tributário, perdem-se em meio a diversos processos infrutíferos, o que ocasiona essa baixa taxa de arrecadação e com o alto índice de congestionamento, já que poucos processos conseguem ser solucionados.

Dados da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN, referentes ao ano de 2016, demonstram que o estoque da dívida ativa da União alcançou o patamar de 1,84 trilhões de reais, ao passo que, no mesmo ano, a arrecadação da dívida ativa da União foi de 14,54 bilhões de reais, correspondendo, desse modo, aproximadamente, a uma arrecadação de 1% do valor da dívida ativa da União. (PGFN EM NÚMEROS, 2017, p. 10 - 11), o que, indubitavelmente, corrobora para a afirmação de que a corrente sistemática de execução fiscal para a cobrança da dívida ativa é anacrônica e pouco eficiente, ademais de ser burocrática, cara e morosa, já que os processos demoram em média 12 anos para serem concluídos, conforme esclarece a dispõe a exposição de motivos do PL nº 5080/09, pelo que se faz extremamente necessária uma revisão do atual modelo de cobrança da dívida ativa, não podendo ser dependente das atualizações da execução do Código de Processo Civil, ainda que esse se aplique subsidiariamente à execução fiscal, já que em razão de aspectos peculiares da cobrança do crédito público, o processo de Execução Fiscal necessita de mudanças no seu próprio modelo, necessita de uma lei nova, arrojada e eficiente.

3. ANÁLISE DA VIABILIDADE DO PROJETO DE LEI Nº 5080/09 COMO INSTRUMENTO PELA BUSCA DA EFICIÊNCIA NA COBRANÇA DOS CRÉDITOS PÚBLICOS.

Para aferir a viabilidade como instrumento que confira maior celeridade e eficiência na cobrança dos créditos públicos, é de grande importância uma análise sobre os pontos mais inovadores do Projeto de Lei nº 5080/2009, a fim de perquirir como seus mecanismos atuarão para o possível atingimento do fim perseguido, qual seja, o de otimizar a cobrança e a recuperação dos créditos fiscais.

3.1 Noções gerais da execução fiscal administrativa.

A chamada Execução Fiscal Administrativa consiste em um modelo de execução do crédito público realizado pela própria administração pública credora, sendo esta dotada de poderes para realizar a constrição e expropriação do patrimônio do devedor, sem a intervenção judicial. Contudo, o modelo de Execução Fiscal Administrativa proposto no Brasil, compreende uma parcial execução do crédito pela Fazenda credora sem a participação do órgão jurisdicional. Segundo Melo (2012, p. 110), limita-se, somente, ao “procedimento pelo qual a Fazenda Pública credora realiza diretamente os principais atos de constrição patrimonial do devedor do débito inscrito em dívida ativa, independente da atuação do órgão jurisdicional”.

Desde a década de 1970, a temática da execução fiscal administrativa vem sendo debatido no Brasil². Na década de 1990 surgiram os primeiros projetos e anteprojetos de lei que ambicionavam instaurar um modelo de cobrança do crédito público que poderiam ser considerados como Execução Fiscal Administrativa.

Alguns projetos de lei foram apresentados nos últimos vinte anos, a exemplo do PLS nº 174/96 e do PL nº 10/2005, mas sem maiores repercussões.

Antes disso, no ano de 2002, o Conselho de Justiça Federal, através da Resolução nº 296, formou a Comissão de Altos Estudos da Justiça Federal que elaborou um Anteprojeto de Lei de Execução Fiscal Administrativa que ficou conhecido como o Anteprojeto do

² Precursor desta discussão no Brasil, o Professor Leon Fredja Szklarowsky, falecido no ano de 2011, defendeu a proposta pioneira de uma penhora administrativa por órgão jurídico da Fazenda Pública, tendo integrado o Grupo de Trabalho, instituído pela Portaria Interministerial nº 273, de 15 de julho de 1976, dos Senhores Ministros da Justiça e da Fazenda e que resultou no projeto de lei do Senado nº 174, de 1996, reapresentado sob o nº 608/99, porém, não apreciado.

Desembargador Federal Antônio de Sousa Prudente. O referido Anteprojeto foi base para o Projeto de Lei nº 5.615/2005, que autorizava as Procuradorias dos entes federativos e respectivas autarquias a realizar não apenas atos de constrição patrimonial, mas também a expropriação dos bens constritos.

Em março de 2007, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional encaminhou ao Ministro da Fazenda a minuta de um anteprojeto por ela elaborado, mas que, segundo Melo (2012, p.117-118) antes mesmo de ser enviado ao Congresso Nacional, sofreu grande resistência nos meios político e jurídico, o que forçou a apresentação de uma nova minuta de projeto de lei.

Ainda em 2007, a nova minuta de projeto de lei surge a partir da Audiência Pública sobre Execução Fiscal realizada pelo Conselho da Justiça Federal sob a coordenação do Ministro Gilson Dipp, na época Coordenador-Geral da Justiça Federal. O Anteprojeto de Lei de Execução Fiscal foi elaborado, conforme Gomes (2009, p. 100), incorporando diversas sugestões, seja do Anteprojeto de Lei de Execução Fiscal objeto da Consulta Pública n. 01/2005, elaborado a partir de proposta formulada por comissão formada no âmbito do Conselho da Justiça Federal, do Anteprojeto de Lei de Execução Fiscal Administrativa da PGFN, do Anteprojeto de Lei de Execução Fiscal da Associação dos Juízes Federais (AJUFE), do Anteprojeto de Lei de Penhora Administrativa elaborado pelo Prof. Kiyoshi Harada, além de críticas e ponderações levantadas por outros estudiosos do direito processual e do direito tributário, como o Desembargador Federal Antônio de Sousa Prudente, Humberto Gomes de Barros e Hugo de Brito Machado.

O grupo que elaborou o anteprojeto era composto por representantes da AJUFE e da PGFN. Em abril de 2008, o texto consolidado do anteprojeto de lei de execução fiscal foi apresentado ao Conselho da Justiça Federal, projeto esse que, com pequenas alterações, foi apresentado ao Congresso Nacional pela PGFN, por intermédio da Casa Civil da Presidência da República e do Ministério da Fazenda, originando, assim, o Projeto de Lei n. 5.080/2009. (GOMES, 2009, p. 100)

O Projeto de Lei nº 5.080/2009, objeto de análise deste trabalho, não se trata propriamente de uma execução fiscal administrativa. A proposta tem como ideia principal a transferência da competência, hoje exercida pelo Judiciário, para que a administração pública credora, como um dos pré-requisitos para o ajuizamento da execução fiscal, efetive os primeiros atos de constrição do patrimônio do devedor inscrito em dívida ativa ou comprove a atividade da empresa executada, impedindo, com isso, a propositura de execuções sem viabilidade e o acúmulo de execuções paradas no Varas da Fazenda Pública à espera da

localização do executado ou de bens penhoráveis. Consequentemente, somente seriam encaminhadas ao Poder Judiciário as ações com plausibilidade de recuperação do crédito público, já que caberá à administração promover a “pré-penhora administrativa”, que posteriormente será confirmada pela autoridade judiciária competente.

Portanto, pelo modelo proposto para o Brasil, a autoridade administrativa não terá atribuição de realizar a expropriação do bem do devedor, que continuará sob o crivo do Judiciário, não representando qualquer traço de inconstitucionalidade, como será demonstrado posteriormente nesse estudo.

3.2 Principais inovações trazidas pelo Projeto de Lei nº 5080/2009.

3.2.1 Transferência do ato de constrição do Judiciário para o Executivo, interrupção do prazo prescricional e ajuizamento de Execuções com possibilidade de satisfação do crédito.

Um dos pontos mais polêmicos do PL nº 5080/2009 transfere da esfera do Judiciário para a Fazenda credora a atribuição de localizar e bloquear, ainda que provisoriamente, os bens do devedor, devendo, posteriormente, tal medida ser confirmada pela autoridade judiciária competente para que ocorra a constrição definitiva (art. 3º, do Projeto de Lei).

Assim, caberá às Procuradorias dos entes credores, a responsabilidade pelos primeiros atos de constrição patrimonial do devedor inscrito em dívida ativa, podendo ocorrer, ainda, que a Fazenda credora comprove o desempenho de atividade por parte da empresa executada, como pré-requisitos para o ajuizamento da execução fiscal (art. 13, § 2º, do Projeto de Lei).

Na sistemática de cobrança atualmente em vigor, sabe-se que uma das maiores causas responsáveis pela estagnação dos processos executivos fiscais ocorre justamente pela ausência de localização seja do executado ou de bens penhoráveis. Com a adoção do novo modelo, somente seriam ajuizadas as execuções fiscais com bens já constritos ou com a comprovação de atividade da empresa executada, objetivando, nesse caso, a penhora do faturamento, aumentando, em muito, as chances de que o crédito seja adimplido ao final do processo de execução.

Outro importante dispositivo que tem o condão de diminuir sobremaneira o número de execuções sem plausibilidade de sucesso é o art. 20 do PL nº 5.080/2009, segundo o qual “a autoridade administrativa legalmente incumbida de promover a execução fiscal suspenderá

o ajuizamento da execução enquanto não forem localizados bens, inclusive dinheiro, renda ou faturamento, sobre os quais possa recair a constrição preparatória”, desafogando, assim o Judiciário e diminuindo os custos estatais, já que será evitada a propositura de ações fadadas ao insucesso, além de induzir a Fazenda a selecionar somente os créditos viáveis para cobrança e proporcionar que o Fisco possa priorizar a busca pelo créditos de maior valor, de devedores solventes e que possam ser encontrados³.

3.2.1.1 A constrição preparatória.

Ao saberem da possibilidade de ter seu débito cobrado judicialmente, alguns contribuinte dilapidam seu patrimônio, o mesmo acontecendo no curso do processo judicial, haja vista a demora da tramitação do processo, possibilitando que o devedor dissipe seus bens ou crie situações jurídicas com o fito de inviabilizar a penhora, não sendo possível encontrar bens quando feitas as buscas pelo Poder Judiciário.

De outro modo, sendo os primeiros atos de constrição realizados pela administração credora, o projeto de lei objetiva que em finalizando o prazo dado pelo art. 5º para pagar o débito inscrito em dívida ativa, efetuar o parcelamento ou garanti-lo, sem o contribuinte promova quaisquer dessas ações, sejam então realizados pelo credor os atos de constrição preparatória, evitando que o contribuinte possa realizar a dilapidação do seu patrimônio, frustrando o direito da Administração Tributária de ter adimplido o seu crédito.

Com a realização da constrição ainda pela administração, além de só serem encaminhadas ao Poder Judiciário as execuções com maior viabilidade de recuperação do crédito, essa possibilidade de é aumentada em vista da agilidade na busca e na constrição dos bens e do pouco espaço de tempo em que é possível a dilapidação do patrimônio, o que torna, portanto, o processo executivo fiscal mais célere e eficiente, com reflexo na arrecadação do crédito público.

3.2.1.2A instituição do Sistema Nacional de Informações Patrimoniais dos Contribuintes – SNIPC

³ Essa cobrança seletiva já vem sendo implementada pela PGFN desde a instituição do Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos (RDCC), criado pela Portaria nº 396/2016. O artigo 20 da referida norma estabelece a suspensão do curso da execução quando não forem localizados os devedores ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, tendo a portaria estabelecido o teto de R\$ 1 milhão para esses casos, excetuando-se as situações de fraude, dívida de FGTS quando não constem, nos autos, informações acerca de falência ou recuperação judicial da pessoa jurídica devedora. O RDCC trata-se de uma nova estratégia adotada pela PGFN na tentativa de otimizar a cobrança das dívidas, com a utilização de um sistema automatizado para rastrear os bens passíveis de constrição. Somente depois de localizado patrimônio suficiente para garantia da dívida é que a ação será ajuizada ou retomada, nas situações em que o processo estiver suspenso.

Com a finalidade de conferir uma maior viabilidade prática à tarefa de localizar e bloquear, provisoriamente, bens do devedor, executando apenas devedores com capacidade de pagamento ou empresas com comprovação de atividade, é preciso que a administração consiga identificar quais os contribuintes que possuem tal capacidade, de quais bens estes dispõem ou as empresas que estão ativas.

Para facilitar tal identificação, o art. 4º, § 1º, do Projeto de Lei nº 5.080/2009, autoriza o Poder Executivo a instituir o Sistema Nacional de Informações Patrimoniais dos Contribuintes - SNIPC, que será administrado pelo Ministério da Fazenda e reunirá em um único banco de dados eletrônico as informações patrimoniais, rendimentos, endereços dos contribuintes, entre outras informações, possibilitando a otimização do tempo gasto na verificação da existência de bens e/ou direitos dos contribuintes em débito.

Consta do art. 4, §2º, do Projeto de Lei, que o SNIPC será alimentado com as informações gerenciadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, bem como pelas informações de qualquer órgão ou entidade, público ou privado, que por obrigação legal operem cadastro, registro e controle de operações de bens e direitos, racionalizando, assim, a cobrança, já que todos os órgãos de execução terão acesso a todo o patrimônio formal do devedor, evitando, o trabalho burocrático e inútil nas Procuradorias e nos órgãos de pesquisar e buscar, isoladamente, bens penhoráveis, tendo, na grande maioria da vezes, o resultado frustrante de não conseguir identificar tais bens.

Ressalte-se que tal sistema encontra guarida no art. 37, inciso XXII, da CF, que prevê que a administração tributária dos entes federativos, atividade essencial ao funcionamento do Estado, atuarão de forma integrada, inclusive no que se refere a compartilhamento de cadastro e informações fiscais. Já o art. 145, § 1º, autoriza a Administração Tributária a identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitando os direitos individuais.

Por outro lado, o CTN, em seu art. 197, instituiu ao fisco o poder de requisitar a determinadas pessoas todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros.

Deve-se lembrar, também, que em fevereiro de 2016, o STF declarou constitucional o art. 6º da LC 105/2001, que dispõe que a autoridade administrativa poderá requisitar, sem autorização judicial, informações bancárias das instituições financeiras. Entende a Corte Suprema que o repasse de informações protegidas por sigilo bancário, dos bancos para o Fisco, conforme o art. 6º da LC 105/2001, não poderia ser considerada uma quebra de sigilo bancário, pois referidas informações são transferidas em caráter sigiloso e assim permanecem

no órgão fazendário, só havendo quebra do sigilo se tal informação for transmitida a terceiro estranho à administração tributária⁴.

Dessa forma, o SNIPC não viola o direito fundamental à intimidade e à vida privada (art. 5º, inciso X, da CF), nem o direito ao sigilo de dados (art. 5º, inciso XII, da CF), pois assim como a LC 105/2001, não haverá uma "quebra de sigilo bancário", mas sim a transferência desse sigilo dos bancos ao Fisco, onde se manterá em sigilo.

Além das informações protegidas por sigilo bancário serem transferidas em caráter sigiloso, permanecendo assim no órgão fazendário, as demais informações constantes no sistema, a maior parte delas, já estão à disposição da Administração Pública ou são dados públicos, espalhados em vários bancos de dados, propõe o mecanismo apenas a reunião dessas informações em um único banco de dados, trocando o envio de milhares de ofícios e a realização de vários convênios e regulamentos, por uma simples busca em sistema, desburocratizando cobrança do crédito fiscal e tornando o processo executivo fiscal mais célere e eficiente.

3.2.1.3 Prescrição *ex officio*.

Como é sabido, o art. 156, inciso V do CTN, prevê que a prescrição extingue o crédito tributário. No entanto, como bem esclarece Guimarães, “os órgãos de execução, leia-se os seus Procuradores, possuem enorme resistência para reconhecer que o crédito está prescrito e resistência ainda maior para determinar o seu cancelamento” (2009, n.p.).

Para evitar esse tipo de situação, o art. 20, § 3º do Projeto de Lei nº 5080/2009 prevê em seu texto que “decorrido o prazo prescricional, a autoridade administrativa poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato”, de modo que quando não for encontrado nenhum bem passível de constrição preparatória, a autoridade suspenderá o curso da execução pelo prazo máximo de um ano. Ao término desse período, sendo frustrada novamente a pesquisa por bens os autos do processo administrativo serão arquivados. Se da decisão que ordenar o arquivamento do feito tiver decorrido o prazo de 5 anos, a autoridade administrativa poderá, semelhante ao que ocorre atualmente em âmbito judicial, reconhecer e decretar, de imediato, a prescrição intercorrente, de ofício, desobrigando procuradores de ajuizarem e darem continuidade a execuções prescritas, com o desperdício de recursos públicos e tempo, a fim de recuperar créditos que não mais podem ser

⁴ Referida decisão do STF foi proferida no julgamento conjunto das ADIs 2390, 2386, 2397 e 2859 e do RE 601.314

validamente exigidos, concentrando, assim, os esforços para a recuperação de créditos com viabilidade de cobrança.

3.2.1.4. Outras inovações processuais trazidas pelo PL nº 5080/2009.

O procedimento em si para a exigência do crédito é versado a partir do art. 5º, do projeto de lei. Segundo esse artigo, depois de inscrito o crédito em dívida ativa, o devedor será notificado de sua inscrição para, em sessenta dias, realizar o pagamento do débito, parcelar ou prestar garantia integral do crédito em fase de cobrança, por meio de depósito administrativo, fiança bancária ou seguro garantia. Transcorrido o prazo sem que nenhuma dessas providências tenha sido adotada, a Fazenda Pública deverá efetuar os atos de constrição preparatória necessários à garantia da execução (art. 5º, § 6º do PL). Informa ainda o § 8º do mesmo artigo que “a fiança bancária e o seguro-garantia serão executados imediatamente caso não sejam tempestivamente opostos embargos à execução ou quando esses forem rejeitados ou julgados improcedentes”.

A notificação ao devedor da inscrição da dívida ativa, é tratada minuciosamente pelo art. 6º, do projeto de lei, após a qual o devedor poderá arguir perante a Fazenda Pública, no prazo de trinta dias a contar da notificação, sem efeito suspensivo, “o pagamento, a compensação anterior à inscrição, matérias de ordem pública e outras causas de nulidade do título que possam ser verificadas de plano, sem necessidade de dilação probatória” (Art. 7º), o que se configura numa forma de “exceção de pré-executividade administrativa”. Lembre-se que tais argumentos poderão ser novamente arguidos em sede preliminar de embargos à execução, não se configurando como quebra do princípio do contraditório e da ampla defesa.

Outra importante inovação do projeto em tela está consignada no art. 9º, que dispõe que o despacho da autoridade administrativa competente que determinar a notificação, importará também em ordem, para efetivação da constrição preparatória, deverá respeitar a ordem estatuída pelo CPC, e a avaliação dos bens em valor suficiente para garantir o débito.

A constrição preparatória poderá ser levada a efeito por meio da averbação da CDA no cadastro pertinente, inclusive por meio eletrônico, ficando proibida a alienação ou a constituição de ônus sobre o bem ou direito objeto da constrição pelo prazo de cento e vinte dias, sem prejuízo do disposto no art. 185 do CTN, prazo após o qual, sem que tenha ocorrido a convalidação da constrição preparatória ou da provisória em penhora ou arresto, por parte da autoridade judiciária, ocorrerá automaticamente a desconstituição da constrição pelos órgãos de controle e registro de bens, comunicando imediatamente esse ato ao SNIPC, de preferência por meio informatizado.

A avaliação do bem objeto da constrição preparatória, constará no termo ou auto e será efetuada pelos oficiais da Fazenda Pública, tendo como parâmetro, caso este os possua, os valores a eles atribuídos nos bancos de dados constantes do SNIPC, sendo passível de impugnação administrativa pelo devedor, no prazo de quinze dias, a contar da intimação da constrição, devendo o órgão competente responder à impugnação, de forma fundamentada, no mesmo prazo (art. 11, § 2º do PL). Em caso de não acolhida do argumento pelo órgão competente de cobrança, o devedor poderá renovar em juízo a impugnação ao valor do bem.

O ajuizamento da execução fiscal ocorrerá no prazo de trinta dias, contados da efetivação da primeira constrição. No entanto, se essa tiver recaído sobre dinheiro, deverá a execução fiscal ser ajuizada no prazo de três dias após a constrição, sob pena de sua ineficácia imediata. A petição inicial da execução fiscal conterá os elementos indicados no art. 13, § 1º, do projeto de lei e será instruída com a CDA e com o resultado da investigação patrimonial e a relação de todas as constrições preparatórias realizadas, se houver, ou, de modo alternativo, com a comprovação de que a empresa está em atividade, para fins de penhora do faturamento (Art. 13, § 2º do PL 5080/2009).

Conforme destaca o art. 13, § 7º, o despacho que deferir a inicial, importará em ordem para convolação da constrição preparatória em penhora ou arresto, assim como para a intimação do executado acerca da convolação da constrição preparatória em penhora e para o registro da penhora ou arresto. No sentido de também tornar o processo executivo mais eficaz, prevê o §8º, do mesmo artigo, que havendo fundado receio de frustração da garantia do débito, o juiz poderá, a pedido do exequente, adotar outras medidas acautelatórias necessárias ao resguardo do resultado da execução, inclusive permitindo a remoção do bem para depósito indicado pela Fazenda Pública.

Também está previsto no projeto que a Fazenda Pública poderá promover diretamente o reforço da constrição preparatória insuficiente, assim como promover a substituição de bens objetos de constrição por outros, desde que obedecida a ordem do CPC, caso a constrição provisória seja realizada depois do ajuizamento da execução, devendo o juiz ser informado de tais medidas num prazo de 5 dias, sob pena de caducidade.

Outro importante passo para evitar o desperdício de recursos públicos e tempo com execuções inviáveis, está disciplinado pelo art. 20 do PL nº 5080/2009, que prevê uma espécie de “prescrição intercorrente administrativa”, em que a autoridade administrativa responsável por promover a execução fiscal suspenderá o ajuizamento da execução “enquanto não forem localizados bens, inclusive dinheiro, renda ou faturamento, sobre os quais possa recair a constrição preparatória”, podendo tal suspensão perdurar pelo prazo máximo de um ano,

contado a partir da notificação do devedor da inscrição do crédito em dívida ativa. Não havendo a localização de bens, a autoridade administrativa determinará arquivamento dos autos do processo administrativo, transcorrido o prazo de 5 anos da decisão que ordenou o arquivamento, reconhecendo a prescrição intercorrente e decretando-a de imediato. Entretanto, localizados a qualquer tempo, dentro do prazo prescricional, bens passíveis de constrição, os autos do processo administrativo serão desarquivados e será dado prosseguimento à cobrança.

A partir do artigo 22, o Projeto de Lei ° 5080/2009 passa a tratar acerca do acesso à justiça pelo devedor, que poderá, no prazo de quinze dias, contados da data da ciência do ato, impugnar os atos da constrição preparatória praticados pela Fazenda Pública, visando à correção de eventuais desvios ou abusos de direito por parte da administração fazendária não podendo, no entanto, abordar a liquidez ou existência do débito executado. Essa petição, correrá em apenso aos autos dos embargos à execução, se houver. Caso não haja execução fiscal ou embargos ajuizados, o prazo para o devedor ingressar com a impugnação contará da data da citação da execução, tornando prevento o juízo. A impugnação não terá efeito suspensivo, porém, este efeito poderá ser deferido pelo juiz, em decisão fundamentada. Com o acolhimento da impugnação, a Fazenda Pública será intimada para, no prazo de 15 dias, prestar informações ao juízo. Decorrido o prazo, com ou sem as informações, o juiz decidirá sobre a impugnação.

Também prevê o PL n° 5080/2009 que os embargos à execução poderão ser ajuizados pelo devedor no prazo de 30 dias, a contar do recebimento da citação do processo de execução e serão impugnados no prazo de trinta dias. No entanto, há a possibilidade de se interpor embargos a partir da notificação de inscrição do débito em dívida ativa, tendo, assim, o devedor um prazo de noventa dias para opor os embargos.

Não havendo o oferecimento de embargos, a CDA passará a gozar de presunção absoluta de veracidade, não sendo possível novas alegações objetivando a extinção do débito, exceto se versarem sobre direito superveniente, se puderem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição ou sejam cognoscíveis de ofício, por expressa autorização legal.

No prazo de impugnação, a Fazenda Pública poderá requerer a suspensão do prazo, a fim de verificar as informações alegadas pelo devedor, a exemplo do pagamento ou compensação anteriores à inscrição em dívida ativa, situação em que pode tornar sem efeito todos os atos de execução até então praticados (art. 24, § 1º, do PL). A administração exequente terá 30 dias, contados a partir do último dia de prazo para impugnar os embargos do devedor, para efetuar a averiguação, podendo ser prorrogado pelo juiz. No período em que

estiver suspensa a impugnação para a averiguação, o devedor terá direito a obter certidão positiva com feitos negativos.

Outra importante inovação que possibilita maior satisfação do crédito público, está prevista no artigo 30 do PL, o qual prevê que pessoas jurídicas inscritas em dívida ativa não garantida por dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, não poderão promover a distribuição de bonificações a seus acionistas ou dar ou atribuir participação de dividendos, juros sobre o capital próprio, bonificações e assemelhados a seus sócios, diretores, gerentes, mandatários e demais membros de órgãos dirigentes, fiscais ou consultivos, sendo passível de aplicação de multa no percentual de 50% do valor do montante irregularmente distribuído, também sendo aplicável àqueles receberem os valores em tal circunstância.

4. A CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL ADMINISTRATIVA.

Em que pesem as inovações trazidas pelo projeto de nova execução fiscal, há discussões acerca da inconstitucionalidade de alguns de seus artigos.

Dessa forma, faz-se necessária uma análise, ainda que *en passant*, da sistemática proposta à luz da Constituição Federal, a fim de averiguar se o projeto de lei é compatível ou não com alguns dos direitos e garantias fundamentais protegidos pela Constituição de 1988.

Um defensor da inconstitucionalidade do modelo de execução fiscal administrativa é o advogado tributarista, Sacha Calmon Navarro Coêlho, aponta como principais inconstitucionalidades do projeto as seguintes:

"Primus" - O que prevê o monopólio da jurisdição pelo Poder Judiciário. É impossível no Brasil, o sistema francês de dualidade da jurisdição.

"Secundus" - O que prescreve a perda da propriedade, seja por desapropriação, seja pela tributação, somente após o devido processo legal judicial, obstando ao Estado Administração expropriar e executar sem o concurso do Poder Judiciário e;

"Tertius" - O que prescreve, tanto na esfera administrativa quanto na Judicial, o devido processo legal, com os meios e os recursos a ele inerentes. (2007, n.p.)

Os seguintes doutrinadores posicionam-se contrariamente ao modelo de Execução Fiscal Administrativa, trazendo argumentos semelhantes aos acima discriminados: Hugo de Brito Machado Segundo e Raquel Cavalcanti Ramos Machado (2007, p. 154-174), Humberto Gomes de Barros (2007, p. 4-9), Luiz Henrique da Costa Pires (2007, p. 86-95), Mairan Gonçalves Maia Júnior (2007, p. 96-100) e Yoshiaki Ichihara (2007, p. 146-151)

Tendo em vista os principais argumentos sobre a inconstitucionalidade da proposta de execução fiscal versada pelo PL nº 5.080/2009, far-se-á uma análise do referido modelo em cotejo com os princípios constitucionais da separação dos poderes, da inafastabilidade do

poder jurisdicional, do devido processo legal o direito propriedade e o direito fundamental ao contraditório e à ampla defesa.

De início, argumenta-se que ao transferir do Judiciário para o Executivo a competência de realizar os primeiros atos de constrição sobre o patrimônio do devedor, a chamada execução fiscal administrativa fere o princípio constitucional da Separação dos Poderes.

Contudo, entende-se que tal afirmação não deve deve-se ainda ter em mente que o princípio da separação dos poderes não mais deve ser entendido da mesma maneira que iniciou em sua elaboração clássica por Montesquieu. Coaduna com essa ideia Szklarowsky (2008, n. p.), para quem a discriminação de poderes não é estática, mas prima pela interação e vigilância recíprocas, não mais se afeiçoando ao Estado moderno a separação absoluta, em razão da evolução para o Estado social. Portanto, na atualidade, a referida separação de funções encontra-se cada vez mais amalgamada, sobretudo quando se refere ao Poder Executivo, que para executar sua função de prover as necessidades dos cidadãos, tem seus deveres ampliados em razão do alargamento dos direitos e garantias fundamentais, para que assim possa agir com mais eficiência e celeridade no desempenho de suas funções.

Por outro lado, a penhora é meramente um ato administrativo, não se configurando como atividade jurisdicional propriamente dita. (SZKLAROWSKY, 2008, n. p.), havendo uma atividade superficial do julgador na realização dos atos de constrição. A função do Judiciário é resolver conflitos, através da aplicação da lei. A constrição, todavia, não se trata de um conflito, porquanto constitui-se em um instrumento para evitar que o devedor dissipe seu patrimônio, de modo a inviabilizar a penhora. Desse modo, nessa fase, ainda não há um conflito de interesses, não se podendo falar que há uma lide a ser resolvida, não havendo estrita necessidade da atuação jurisdicional.

Por conseguinte, não estaria o Executivo sobrepondo-se às funções do Poder Judiciário quando da realização dos primeiros atos de constrição patrimonial do devedor inscrito em dívida ativa, mas apenas substituindo-se ao Judiciário na ação de diligenciar e buscar os bens do devedor, tarefas estas que nada têm de jurisdicionais, sendo meramente administrativas.

Assim, entende-se que o projeto de lei nº 5080/2009 não fere o princípio da Separação de Funções ao atribuir à Administração Fazendária a competência de realizar os primeiros atos de constrição do patrimônio do devedor inscrito em dívida ativa.

4.1 Princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário.

A nova sistemática proposta para a execução fiscal também não afasta a importante garantia da inafastabilidade do Poder Judiciário preceituada no art. 5º, inciso XXXV da CF de 1988, pela qual “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

O Projeto de Lei de Execução Fiscal Administrativa proposto pela PGFN, não alija o contribuinte do acesso ao Judiciário para a defesa de seus direitos e para proteção contra eventuais abusos que possam ser perpetrados pela administração tributária, trazendo, por outro lado, diversos momentos processuais em que o devedor pode socorrer-se do Judiciário de maneira ampla, para defender os seus direitos, a exemplo da admissibilidade dos embargos à execução, com alegação de toda matéria útil à defesa, apenas sendo vedadas alegações sobre as matérias referentes à reconvenção e à compensação. Ressalte-se, por oportuno, que diferentemente do modelo vigente para a execução fiscal, na proposta em trâmite, os embargos podem ser interpostos independentemente de garantia do juízo, representando uma indiscutível ampliação do acesso à justiça.

Também será possível, conforme o art. 22 do Projeto de Lei, judicialmente impugnar os atos praticados pela Fazenda Pública na realização da constrição preparatória, visando à correção de eventuais desvios ou abusos de direito por parte da administração fazendária, bem como pode-se ingressar com ação autônoma para questionar a legitimidade da inscrição em dívida ativa ou da execução fiscal.

Portanto, são diversas as possibilidades de acesso ao Poder Judiciário, pelo que se entende que não há afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, mas, ao contrário, há conformidade entre o PL proposto e o referido princípio e uma ampliação do acesso à justiça.

4.2 Garantia do Devido Processo Legal e Direito de Propriedade, Contraditório e Ampla Defesa.

Utiliza-se o argumento de que o PL nº 5080/2009 viola o direito ao contraditório e à ampla defesa. No entanto, conforme analisado em linhas pretéritas, pode-se observar que o projeto possibilita o acesso do devedor à justiça, bem como à uma defesa administrativa, assim, além do devido processo legal judicial e da garantia do direito ao contraditório e à ampla defesa no âmbito judicial, o devedor tem a garantia do devido processo legal administrativo, assim como ao contraditório e à ampla defesa também assegurados no âmbito administrativo, ao prever, por exemplo, que o devedor poderá manejar uma espécie de exceção de pré-executividade, prevista no art. 7º do PL, em que poderá arguir, perante a

Fazenda Pública, , sem efeito suspensivo, matérias como pagamento, compensação anterior à inscrição, bem como matérias de ordem pública e causas de nulidade do título cognoscíveis sem necessidade de dilação probatória. Ademais, poderá o devedor impugnar administrativamente a avaliação dos bens constrictos perante o órgão responsável pela constrição preparatória, demonstrando o valor que entende correto (art. 11, § 2º, do PL nº 5080/2009)

Desse modo, não restam dúvidas de que o projeto de execução fiscal administrativa proposto pela PGFN não fere o direito ao contraditório e à ampla defesa, também respeitando o princípio do devido processo legal e o direito a propriedade.

Assim, por todos argumentos supra, afirma-se que o PL nº 5080/2009 tem a pretensão de aperfeiçoar a sistemática de cobrança fiscal sem, no entanto, afastar as garantias constitucionais dos contribuintes. Assim, entende-se que o Projeto de Lei da PGFN é constitucional e viável, como instrumento na busca pela eficiência na cobrança do créditos públicos sendo preciso, no entanto, melhor aparelhar, com mais recursos humanos e materiais, os órgãos fazendários de cobrança para que possam desempenhar a contento as novas atribuições constantes da proposta de execução fiscal, sob pena de, assim não o fazendo, apenas transferir o problema da ineficiência e falta de celeridade na cobrança executiva fiscal, do Poder Judiciário para o Poder Executivo.

Acredita-se, assim, que o PL nº 5080/2009, caso seja convertido em lei, e em conjunto como reaparelhamento dos órgãos executivos de cobrança, conferirá aos processos executivos fiscais maior simplificação e eficiência, sem o sacrifício dos direitos e garantias fundamentais do contribuinte assegurados pela Constituição Federal.

CONCLUSÃO

O modelo de execução fiscal disposto na LEF além de estar defasado, é moroso, caro, ineficiente e ocupa grande parcela do Judiciário, constituindo-se na atualidade como um dos grandes problemas do Judiciário o aumento progressivo do número de Processos de Execução Fiscal sem viabilidade prática, eis que em grande percentual deles não é encontrado o devedor ou bens passíveis de constrição.

Na tentativa de solucionar a problemática enfrentada pelas Execuções Fiscais, propôs a PGFN o PL nº 5080/09, que ficou conhecido como Projeto de Lei de Execução Fiscal Administrativa, procedimento este composto por duas fases, um administrativa e outra judicial, que somente ocorrerá quando demonstrada a viabilidade da cobrança, com a

realização dos atos de constrição preparatória pelo fisco que também poderá demonstrar que a empresa devedora encontra-se em atividade como pressuposto para proposição da execução.

O PL inova ao trazer diversos mecanismos objetivando conferir maior celeridade e eficiência à cobrança da dívida ativa, dentre os quais se destacam a transferência à Administração Fazendária da atribuição para realizar os primeiros atos de constrição do patrimônio do devedor inscrito em dívida ativa; a interrupção do prazo prescricional na fase administrativa com a notificação do devedor da inscrição em dívida ativa e o Sistema Nacional de Informações Patrimoniais dos Contribuintes (SNIPC), instrumentos esses que têm o potencial de aumentar a recuperação do crédito, em vista da maior celeridade na busca dos bens penhoráveis e diminuição do tempo decorrente entre a constituição e a efetiva cobrança judicial, minimizando a possibilidade de dilapidação do patrimônio, garantindo uma maior efetividade ao processo executivo fiscal e otimização do tempo e dos recursos na busca por créditos públicos viáveis e com maior possibilidade de recuperação, tendo como finalidade precípua a conseqüente melhoria na arrecadação.

Argumenta-se que a proposta de execução fiscal administrativa fere princípios e garantias fundamentais, como o princípio da separação dos poderes, ao transferir à administração fazendária uma atribuição hoje exercida pelo Judiciário, que é a de realizar os primeiros atos de constrição do patrimônio do devedor inscrito em dívida ativa. No entanto, esse argumento está equivocado, já que na proposta da constrição preparatória, a administração pública, em realidade, estaria retirando do Poder Judiciário funções meramente administrativas e não usurpando suas funções jurisdicionais. Por outro lado, como a constrição deverá ser posteriormente confirmada pela autoridade judiciária, confirmando a penhora, tais atos não deixam de passar pelo crivo judicial, ademais de que a proposta em análise prevê vários meios de acesso ao Judiciário, seja por meio dos embargos à execução, ações autônomas e impugnações, restando evidente sua harmonia com o princípio da inafastabilidade do poder jurisdicional, do contraditório, ampla defesa, devido processo legal e direito à propriedade.

Portanto, tem-se que o modelo trazido pelo Projeto de Lei nº 5080/90, não fere os esses princípios constitucionais assegurados pela CF de 1988, podendo-se afirmar que a chamada execução fiscal administrativa e os mecanismos trazidos pela proposta têm o potencial de conferir maior celeridade e eficiência aos executivos fiscais, constituindo-se como um instrumento adequado à cobrança do crédito público, além de permitir a desobstrução do Poder Judiciário, hodiernamente assolado por um grande percentual de processos de execução sem viabilidade de recuperação do crédito não adimplido.

Porém, para que o desiderato no projeto de lei seja futuramente alcançado, faz-se imprescindível melhor aparelhar, com mais recursos humanos e materiais, os órgãos fazendários de cobrança, para que possam desempenhar a contento as novas atribuições constantes da proposta de execução fiscal, sob pena de, assim não o fazendo, apenas transferir o problema da ineficiência e falta de celeridade na cobrança executiva fiscal, do Poder Judiciário para o Poder Executivo.

Acredita-se, assim, que o PL nº 5080/2009, caso seja convertido em lei, e em conjunto como reaparelhamento dos órgãos executivos de cobrança, conferirá aos processos executivos fiscais maior simplificação e eficiência, sem o sacrifício dos direitos e garantias fundamentais do contribuinte assegurados pela Constituição Federal.

REFERÊNCIAS.

BARROS, Humberto Gomes de. Execução fiscal administrativa. **Revista CEJ** – Brasília, ano XI, n. 39, p. 4-9, 2007.

BECHO, Renato Lopes. Execução fiscal administrativa. **Boletim de Direito Municipal**, São Paulo, v. 24, n. 5, p. 350-351, maio 2008.

BECHO, Renato Lopes. Execução fiscal: necessidade de novos paradigmas para um grande problema. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XVIII, n. 63, p. 111-119, maio/ago. 2014.

COÊLHO, Sacha Calmon Navaro. A "soi disant" execução fiscal administrativa. **Revista Fórum de Direito Tributário - RFDT**, Belo Horizonte, ano 5, n. 28, jul. / ago. 2007.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2016**: ano-base 2015 - Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: < <https://bit.ly/2ebGHj5> >. Acesso em: 01 abr 2018.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. **A execução fiscal administrativa no direito comparado**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GOMES, Marcus Lívio. Perspectivas para a execução fiscal no Brasil: execução fiscal judicial x execução fiscal administrativa – qual o melhor caminho?. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XIII, n. 45, p. 86-101, abr./jun. 2009.

GUIMARÃES, Joédi Barboza. **A nova lei de execução fiscal e a efetividade na cobrança do crédito público**. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2246, 25 ago. 2009. Disponível em: < <https://bit.ly/2Ez9oTA> >. Acesso em: 02 abr. 2018.

HARADA, Kiyoshi. A penhora administrativa como pré-requisito da execução fiscal. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1620, 8 dez. 2007c. Disponível em: < <https://bit.ly/2GL885L> >. Acesso em: 26 mar. 2018.

_____. Decadente princípio da separação dos Poderes. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 47, nov 2007a. Disponível em: < <https://bit.ly/2JzB5PE> >. Acesso em: 1 abr. 2017.

_____. Exame do anteprojeto de lei que dispõe sobre a cobrança de dívida ativa apresentado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e seu substitutivo. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1430, 1 jun. 2007b. Disponível em: < <https://bit.ly/2IFYgqi> >. Acesso em: 26 mar. 2018.

ICHIHARA, Yoshiaki. Reforma tributária ou reforma arrecadatória? Anteprojeto de leis de execução mista e de transação da dívida ativa da Fazenda Pública. **Revista do Advogado**, São Paulo, ano 27, n. 94, p. 146-151, nov. 2007.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito; MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. **Execução fiscal administrativa?** In: ROCHA, Valdir de Oliveira. Grandes questões atuais do direito tributário. São Paulo: Dialética, 2007. p. 154-174.

MAIA JÚNIOR, Mairan Gonçalves. Considerações críticas sobre o anteprojeto da lei de execução fiscal administrativa. **Revista CEJ**, Brasília, a. XI, n. 38, p. 19, jul./set. 2007.

MARTINS, Gutenberg Gonçalves. Execução fiscal administrativa no Projeto de Lei nº 5.080/09. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2961, 10 ago. 2011. Disponível em: < <https://bit.ly/2uYQiqi> >. Acesso em: 20 fev. 2017.

MELO, Carlos Francisco Lopes. Execução fiscal administrativa à luz da constituição federal. **Revista da AGU**, v. 11, n. 31, p. 110-142, jan./mar 2012.

PGFN EM NÚMEROS. **Dados de 2016**. Edição 2017. Disponível em: < <https://bit.ly/2H7PJPP> >. Acesso em: 01 abr. 2018.

PIRES, Luiz Henrique da Costa. O projeto de nova lei de execuções fiscais e a execução administrativa. **Revista do Advogado**, São Paulo, ano 27, n. 94, p. 86-95, nov. 2007.

PRUDENTE, Antônio Souza. Execução administrativa do crédito da Fazenda Pública. **Revista do Advogado**, São Paulo, ano 27, n. 94, p. 10-33, nov. 2007.

_____. Cobrança administrativa do crédito público da Fazenda Pública. **Revista CEJ**, Brasília, v. 5, n. 13, p. 66-72, jan./abr. 2001.

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. À luz da Constituição, é possível instituir validamente a execução do crédito tributário por autoridade diversa da jurisdicional? **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 1920, 3 out. 2008. Disponível em: < <https://bit.ly/2H6P8xR> >. Acesso em: 01 abr. 2018.

_____. Cobrança administrativa do crédito público da Fazenda Pública. **Revista CEJ**, Brasília, v. 5, n. 13, p. 60-65, jan./abr. 2001.