SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

S472
Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI [Recurso eletrônico on-line] organização Federação Nacional dos Pós-Graduandos em Direito - FEPODI;

Coordenadores: Beatriz Souza Costa, Lívia Gaigher Bosio Campello, Yuri Nathan da Costa Lannes – Belo Horizonte: ESDH, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-383-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

1. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos nacionais. 2. Direito Constitucional. 3. Direito ambiental. 4. Direito Administrativo. 5. Direito Civil. 6. Direito Penal. 7. Direitos Humanos. 8. Direito Tributário. 9. Filosofia Jurídica. 10. Gênero. 11. Diversidade Sexual. I. Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI (1:2016 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

FEPODI
FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PÓS-GRADUANDOS EM DIREITO

SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

Apresentação

É com imensa satisfação que a Escola Superior Dom Helder Câmara e a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI apresentam à comunidade científica os Anais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito. Tal produção resulta do exitoso evento sediado nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, nos dias 10 e 11 de outubro de 2016, que contou com o valioso apoio do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI e da Associação Brasileira de Ensino do Direito – ABEDi.

Trata-se de obra coletiva composta por 263 (duzentos e sessenta e três) resumos expandidos apresentados no seminário e que atingiram nota mínima de aprovação dentre os 318 (trezentos e dezoito) trabalhos submetidos ao evento. As comunicações científicas estão organizadas em 21 (vinte e um) Grupos de Trabalho ligados a diversas áreas do direito, inseridos num ambiente de ricos debates e profundas trocas de experiências entre os representantes das mais diversas localidades do Brasil.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de proeminentes docentes ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores, afim de que eles estejam aptos, após desenvolvimento, a serem publicados posteriormente nos periódicos jurídicos nacionais.

Neste prisma, os presentes anais, de inegável valor científico, já demonstram uma contribuição para a pesquisa no Direito e asseguram o cumprimento dos objetivos principais do evento de fomentar o aprofundamento da relação entre pós-graduação e graduação em Direito no Brasil, bem como de desenvolver os pesquisadores em Direito participantes do evento por meio de atividades de formação em metodologias científicas aplicadas.

Uma boa leitura a todos!

Beatriz Souza Costa

Lívia Gaigher Bosio Campello

Yuri Nathan da Costa Lannes

Coordenadores Gerais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito.

A (IN)EFICIÊNCIA DA EXECUÇÃO FISCAL

THE TAX ENFORCEMENT'S (IN)EFFICIENCY

Flávio Couto Bernardes [1]
Marcos Thadeu Fonseca Ferreira Azevedo [2]
Francine Ohana Cunha Dias Pio [3]

Resumo

Essa pesquisa pretende discutir a (in)eficiência das ações de execução fiscal, considerando a relação entre os custos processuais da cobrança e a impossibilidade de renúncia de receitas tributárias, prevista na Lei de Responsabilidade Fiscal. Esse estudo é relevante, pois visa conferir à gestão pública eficiência em suas atividades. Para tanto, sob o viés jurídico-propositivo, serão analisados, o objetivo da execução fiscal e o título executivo extrajudicial na qual se baseia (Certidão de Dívida Ativa). Ademais, serão ponderados os princípios constitucionais da eficiência, economicidade e seus correlatos. Por fim, propor-se-á meios eficientes para execução da dívida fiscal.

Palavras-chave: Execução fiscal, Eficiência, Economicidade

Abstract/Resumen/Résumé

This research intends to discuss the procedures of tax enforment's (in)effiency, considering the relation between the collection's procedural cost and the renounce's impossibility of tax revenues, scheduled Responsability Fiscal's Enforcement's Law. This research is relevant because it aims give to the public management efficiency in its activities. For this purpose, under the legal-propoposal's perspective, there'll be considered, the tax eforcement's objective and the extrajudicial enforcement instrument in which it's based (overdue liabilities certificate). Furthermore, there'll be evaluated the constitucional's principles of efficiency, economy and its related. At last, it'll be propose eficient's ways to implemet the tax debt.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Tax enforcement, Eficiency, Economy

[1] Doutor, Mestre e Bacharel em Direito pela UFMG. Professor da Pós-Graduação em Direito da PUC Minas e de Direito Tributário/Financeiro da UFMG. Procurador do Município de Belo Horizonte. Advogado.

[2] Bacharelando em Direito e Monitor da Disciplina de Direito Financeiro pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG

[3] Bacharelanda em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG

Considerações Iniciais

O Estado, soberano, no exercício de sua Atividade Financeira, instrumental, vislumbra a obtenção de receitas para uma posterior realização de gastos que o proporcionem alcançar os objetivos fiscais e extrafiscais por ele almejados. Assim preceitua Ricardo Lobo Torres em seu "Curso de Direito Financeiro e Tributário" (TORRES, 2013, p.464).

É nesta lógica financeira e tributária que se incluem os tributos, definidos por Maria Helena Diniz como sendo a "(…) receita derivada que o Poder Público, com base no seu poder fiscal, arrecada, segundo o previsto em lei, do patrimônio particular do contribuinte com o escopo de atender às despesas da administração e custear os serviços públicos." (DINIZ, 2013, p.578). O jurista Hugo de Britto Machado Segundo, entende que "[...] a palavra *tributo*, a rigor, designa o objeto de uma obrigação de dar dinheiro ao Estado." (SEGUNDO, 2012, p.25), nos termos do art. 3º do Código Tributário Nacional (CTN), segundo o qual:

> **"**Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.**"**.

Trata-se, portanto, de uma obrigação de dar dinheiro ou de pagar, instituída em lei, e que não se configure como uma penalidade. Sendo assim, uma vez pago o montante devido, extingue-se a obrigação.

Diante do exposto é preciso levar em consideração a hipótese em que o sujeito passivo deixa de cumprir a obrigação tributária a ele atribuída e constitua, assim, um débito frente à Fazenda Pública. Nessa situação, caso ocorra o vencimento e o não pagamento dos créditos à Fazenda Pública, instituir-se-á um processo administrativo para a discussão da dívida em questão. Frente a essa perspectiva é que será discutida, aqui, a (in)eficiência da Execução Fiscal.

Dívida Ativa e Execução Fiscal

Conforme o disposto na Lei nº 6.830/80 e o no art. 201, do CTN, após o trâmite do processo administrativo e, caso seja mantida a cobrança, (cuja qual será discutida mais a fundo em outra ocasião) é dada a oportunidade ao sujeito passivo inadimplente quitar o débito em questão, intitulado de Divida Ativa. Flávio de Paula Campolina define a Dívida Ativa como

sendo "(…) todo crédito vencido, portanto exigível, e não liquidado. Pode ter natureza tributária ou não-tributária" (CAMPOLINA, 2012).

Diante dessas considerações, verifica-se que caso a dívida não seja paga, esta será inscrita nos livros da Dívida Ativa da União, de modo que tal ato de inscrição *se constitui como um ato de controle administrativo da legalidade*, e é marcado pela apuração da liquidez e da certeza do crédito, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei de Execuções Ficais. Assim, a Fazenda Pública passa a ter em mãos um título certo e passível de liquidação. Segundo Ricardo Lobo Torres, "Com a inscrição, conseguintemente, o crédito, que era simplesmente exigível, torna-se exequível" (TORRES, 2013, p.357).

Como consequência de todo este procedimento, lavra-se, então, o Termo de Inscrição da Divida Ativa (previsto no art. 2º, §6º da Lei de Execuções Ficais, bem como no art. 202, do CTN) que, por sua vez, constitui-se como a base do título executivo extrajudicial denominado de Certidão de Dívida Ativa - CDA. A CDA, por sua vez e, conforme Campolina, "(…) embasará a cobrança administrativa ou judicial do crédito fazendário, enquanto que o Termo de Inscrição é o registro administrativo do crédito." (CAMPOLINA, 2012). Tem-se, diante do exposto, que a CDA instrumentaliza a liquidez, a exigibilidade e a exequibilidade do crédito previamente registrado administrativamente, seja ele tributário ou não tributário. Importante salientar que:

> "A dívida ativa cobrável por execução fiscal compreende, além da tributária (impostos, taxas, contribuições empréstimos compulsórios, multas tributárias, juros e correção monetária), a dívida não-tributária (multas administrativas, renda de imóveis, custas processuais, preços públicos e alcances)." (TORRES, 2013, p. 357).

A Lei de Execuções Fiscais, por sua vez, aduz em seu art. 3º que "a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez", de modo que, é justamente com base nesta presunção que será instituído o procedimento para que a Fazenda Pública exija dos contribuintes inadimplentes, em juízo, a satisfação dos débitos inscritos em dívida ativa que lhe sejam devidos. Esse procedimento é denominado Execução Fiscal que, conforme Campolina "(…) nada mais é do que um procedimento especial de execução por quantia certa contra devedor solvente ou insolvente.". No mesmo sentido está o "Manual de Execuções Fiscais", do Conselho da Justiça Federal, ao dispor que trata-se de "(…) processo para cobrança de créditos da Fazenda Pública (União, Estados, Distrito Federal e Municípios)

e constitui um conjunto de atos sucessivos e coordenados destinados á realização do direito, consubstanciado no título executivo.” (MANUAL…, 2001, p.5). Trata-se, portanto, do mais consolidado mecanismo de cobrança, em juízo, utilizado pela Fazenda Pública para satisfação de débitos contraídos pelos contribuintes.

No entanto, hodiernamente, a ação de Execução Fiscal se encontra sobre fortes questionamentos, principalmente no que tange a sua morosidade e ineficácia. Estudos como o elaborado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA, denominado “Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PFGN)", bem como levantamentos de dados dos Tribunais de Justiça, como, por exemplo, aqueles apresentados pela cartilha do Programa Execução Fiscal Eficiente, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), demonstram que os custos de um processo executório são, costumeiramente, mais altos que o próprio valor a ser cobrado. Essa prática legitimaria um prejuízo em prol da busca cega pela arrecadação. Além disso, tais estudos demonstram que o tempo médio de trâmite dos processos é assaz elevado, fato que implica em maior gasto de tempo, energia e verbas, não só por parte do exequente, como também pelo Executado e, inevitavelmente, pelo Judiciário.

Valendo-se de exemplo extremamente didático, André Luis Alves de Melo leciona que “Se um prefeito optasse por fazer uma obra usando material menos eficiente e mais caro, certamente seria processado por improbidade. Mas o meio jurídico vem entendendo que o prefeito pode optar por usar um meio ineficiente e caro (execução fiscal), que custa em torno de R$ 4 mil para o erário e R$ 1,5 mil para o devedor (custas e honorários), mas tem eficiência de menos de 20%, enquanto não usa o protesto fiscal que tem custo zero para o erário, e apenas R$ 100 para o devedor, e tem 80% de eficiência, e entendem que isso não é improbidade. Contudo, essa situação pode gerar muito mais prejuízos do que o exemplo da construção, pois são milhares de processos judiciais por mês.” (ALVES DE MELO, 2013).

O raciocínio até aqui exposto, leva ao seguinte questionamento: A frequente utilização da Execução Fiscal estaria em consonância com princípios consagrados pela Constituição Federal de 1988 (CF/88), como a eficiência, a economicidade e seus correlatos? Além disso, estaria de acordo com as disposições da Lei Complementar nº 101/2000 - Lei de

Responsabilidade Fiscal (LRF) e com as disposições da Lei nº 4.320/64, ambas extremamente em voga no contexto político, financeiro e econômico? É o que se verá à seguir.

Eficiência, Economicidade e Segurança Jurídica na Execução Fiscal

A gestão pública administrativa deve sempre considerar em seu *modus operandi* o caminho mais eficiente, isto é, aquele apto a produzir melhores resultados ou rendimentos, em termos econômicos, com menor esforço possível; assim preceitua o art. 37, *caput,* da CF/88, bem como o art. 67, II, da LRF. Além disso, não se pode olvidar que a Lei nº 4.320/64, no mesmo sentido dos dispositivos anteriormente citados, preceitua em seu art.16, *caput* e parágrafo único a observância a eficiência e a economicidade no que tange ao gasto e ao uso do dinheiro público.

Diante disso, verifica-se que os princípios constitucionalmente tutelados (da eficiência atrelado ao da economicidade, este previsto no art. 70 da CF/88) devem ser considerados em toda e qualquer atividade estatal, inclusive na proposição de ações como a Execução Fiscal. Neste sentido, Flávio Couto Bernardes e Karol Araújo Durço, trazem a definição apresentada por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que " afirma que uma administração eficiente pressupõe qualidade, presteza e resultados positivos, constituindo, em termos de administração pública, um dever de mostrar rendimento funcional, perfeição e rapidez dos interesses coletivos." (BERNARDES; DURÇO *apue* DI PIETRO, p.12).

Além disso, sabe-se que a renúncia de receita tributária realizada sem fundamento e justificativa é vedada, conforme se extrai da leitura do art. 14, *caput,* da Lei Complementar nº 101/2000 (LC 101/2000). Em que pese tal consideração, não se pode olvidar do disposto no inciso II, parágrafo terceiro desse mesmo dispositivo normativo, que estabelece:

> § 3º O disposto neste artigo não se aplica:
> II - ao cancelamento de débito cujo montante seja inferior ao dos respectivos custos de cobrança.

Essa norma tem como bases axiológicas os princípios da economicidade e da eficiência, pois conforme se extrai da letra da lei o que se pretende é melhorar a gestão das contas públicas, evitando um gasto que trará despesas e não benefícios.

A mudança de paradigma de uma administração pública burocrática por uma administração pública gerencial perpassa inevitavelmente pelo caminho da eficiência e da economicidade. Eficiência no sentido de "visar o melhor rendimento, alcançar a função prevista de maneira mais produtiva" (SZTAJN, 2005, p.81); e economicidade como análise do custo/benefício de uma operação financeira, isto é, busca-se pela redução das despesas públicas observando-se sempre a qualidade do objeto e a celeridade do procedimento.

A adoção, pela Fazenda Pública, do procedimento de execução fiscal não foge a análise que considera os limites da eficiência e da economicidade. Nesse sentido, é de se questionar se a Fazenda Pública tem logrado êxito após o trânsito em julgado das ações de Execução Fiscal?

Para iniciar a discussão dessa questão alguns dados são relevantes. Em recente apuração realizada pelo TJMG constatou-se que "o tempo médio de uma execução fiscal municipal é de 4,4 anos, enquanto uma execução estadual dura em torno de 10,8 anos e uma execução Federal 8,4 anos." (TJMG …, 2014, p.6). Ademais, segundo a mesma pesquisa, "cada execução custa R$ 4.000, 00, em média aos cofres públicos." Diante disso, a cobrança das dívidas ativas por meio de execução fiscal tem se mostrado, de certo modo, ineficientes. O relatório "Justiça em Números", realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) no ano de 2015, evidenciou que há aproximadamente 27 milhões de Execuções Fiscais Pendentes de julgamento e mais de 3 milhões de casos novos.

Diante do exposto, verifica-se que o Poder Judiciário encontra-se abarrotado de processos do tipo Execução Fiscal e que ainda há proposição de novos casos. Tendo em vista essa realidade a gestão pública eficiente deve considerar o custo operacional. Todavia, conforme preceitua Bernardes é imprescindível "a complementaridade entre eficiência e segurança jurídica(…)". Nesse sentido, o autor ainda entende que uma mesma lei pode tanto garantir a certeza de um direito, bem a execução fiscal e pela necessidade de observância de ambos os princípios para uma como propiciar injustiças sociais. Prossegue afirmando que "(…) não há que se falar em segurança jurídica como forma de legitimação de práticas que cerceiam valores caros ao devido processo legal e à democracia." (BERNARDES, p.15). Preza-se, portanto, por procedimentos de cobrança do crédito da Fazenda Pública que seja eficiente, econômico mas que também opere em equilíbrio pela segurança jurídica, compreendida, dentre outras coisas, por legalidade e devido processo legal. Questiona-se aqui, como via de exemplo, o

interessante debate entre a legitimidade do uso de mecanismos alternativos, como o protesto extrajudicial, e a possível infringência aos limites dos princípios supramencionados.

Considerações Finais

É inquestionável a sobrecarga do sistema judiciário. Por outro lado, a Fazenda Pública tem a necessidade de cobrar as dívidas ativas para que estas não se tornem prescritas. Diante disso, conclui-se diante da análise teórica e legal que os mecanismos de satisfação dos créditos tanto da Fazenda Pública quanto de qualquer outro sujeito ativo, devem respeitar, não só a busca por um procedimento econômico e eficiente, mas também não devem perder de vista a segurança jurídica, evitando-se, assim, a legitimação de práticas abusivas e ilegítimas.

REFERÊNCIAS

ALVES DE MELO, Andre Luis. *As Vantagens do protesto fiscal.* In:<http://amp-mg.jusbrasil.com.br/noticias/100383581/as-vantagens-do-protesto-fiscal>. Acesso em 01 de setembro de 2016.

BRASIL. *Código Tributário Nacional.* Lei no 5.172, de 25 de outubro e 1966. In:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172Compilado.htm>. Acesso em: 01 de setembro de 2016.

BRASIL. *Lei nº 6.830 de 22 de setembro de 1980*. In:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6830.htm>. Acesso em 01 de setembro de 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. In:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 01 de setembro de 2016.

BRASIL. *Lei Complementar nº 101 de 04 de maio de 2000.* In:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em 01 de setembro de 2016.

CAMPOLINA, Flávio de Paula. *Protesto de certidão de dívida ativa*. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3337, 20 ago. 2012. In: <https://jus.com.br/artigos/22437>. Acesso em: 1 set. 2016.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Manual de Execucão Fiscal.* 3.ed. Revista e Atualizada. In:<http://www.cjf.jus.br/Download/Manual3.pdf>. Acesso em 31 de agosto de 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números.* Brasília, 2015. In: <http://s.conjur.com.br/dl/relatorio-justica-numeros-2015-final-web.pdf>. Acesso em 02 de setembro de 2016.

BERNARDES, Flávio Couto; DURÇO, Karol Araújo. *OS MECANISMOS DE EXECUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM ALGUNS PAÍSES DA AMÉRICA LATINA: entre eficiência administrativa e segurança jurídica.* (Xerox).

BERNARDES, Flávio Couto; DURÇO, Karol Araújo. *O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA DA EXECUÇÃO FISCAL NO BRASIL E NO URUGUAI: um paralelo com a cobrança administrativa na Argentina e no Peru.* (Xerox)

DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico universitário.* 2.ed. atual. e aum. – São Paulo: Saraiva, 2013; p.578.

SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. *Direito Tributário e financeiro.* 7.ed. São Paulo: Atlas, 2012.

SZTAJN, Rachel. *Law and Economics.* In: ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel (Coord), Direito e Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações. Rio de Janeiro: Elsevier Editora, 2005.

TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário* – 19ª edição, revista e atualizada/ Ricardo Lobo Torres. – Rio de Janeiro: Renovar, 2013. 464p. ; 21 cm.

TJMG, TCEMG e Prefeituras. *Parceria para Execução Fiscal Eficiente.* In: <http://www.tjmg.jus.br/data/files/E3/A3/F4/96/18F6E4105A4805E40D4E08A8/Cartilha_WEB.pdf>. Acesso em 02 de setembro de 2016.