

EFETIVIDADE E SEGURANÇA NA DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL

Maria Angelica Echer Ferreira Feijó¹

Diogo Alvarenga Saraiva²

Resumo: Pensada há quase 40 anos, a ideia por detrás da execução fiscal era dar maior efetividade e velocidade à cobrança de créditos tributários e não tributários – inscritos em dívida ativa. O contexto histórico demonstrou que esse procedimento especial passou a não mais ser efetivo e, muito menos, célere. A realidade da economia brasileira (maior endividamento da população) e do Poder Judiciário (abarroamento de demandas) traduzem um cenário de crise que está devidamente diagnosticado pelo Conselho Nacional de Justiça: os processos de execução fiscal são ineficientes e superlotam o sistema judicial como um todo. Consistem em um dos maiores gargalos de todos os processos de execução no país. O que leva a concluir a necessidade de repensar os instrumentos disponíveis à satisfação do crédito tributário e avançar nas propostas legislativas relativas às restrições extrajudiciais, objetivando a efetividade da execução fiscal, sem que isso implique em ofensa à segurança jurídica intra e extraprocessual.

Palavras-Chave: Desjudicialização, execução fiscal, eficiência processual, segurança jurídica; processo civil.

EFFECTIVENESS AND SECURITY IN THE

¹ Doutoranda em Direito na Universidade Federal do Paraná. Mestrado (2015) pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Professora em Processo Civil na graduação da UniRitter. Advogada.

² Especialista em Direito Civil e Processo Civil na Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Bacharel em Direito pelo IBGEN Business School.

DEJUDICIALIZATION OF TAX ENFORCEMENT

Abstract: Thought for almost 40 years, the idea behind tax enforcement was to give greater effectiveness and speed to the collection of tax and non-tax credits – registered in active debt. The historical context has shown that this special procedure is no longer effective, let alone speedy. The reality of the Brazilian economy (higher indebtedness of the population) and of the Judiciary (crowding of demands) translate a crisis scenario that is duly diagnosed by the National Council of Justice: the tax execution processes are inefficient and overcrowd the judicial system as a whole. They are one of the biggest bottlenecks of all execution processes in the country. Which leads to the conclusion that there is a need to rethink the instruments available to satisfy the tax credit and advance in the legislative proposals related to extrajudicial constrictions, aiming at the effectiveness of tax enforcement, without this implying an offense to intra and extra procedural legal certainty.

Keywords: Dejudicialization, tax enforcement, procedural efficiency, legal certainty; civil procedure.

INTRODUÇÃO



eguindo a *tendência* dos recentes estudos sobre a desjudicialização da execução civil³, e das inovações realizadas em outros sistemas jurídicos (como Portugal, por exemplo), o presente trabalho abordará alternativas para a desjudicialização das execuções fiscais no Brasil, dentro da perspectiva do Direito Processual Civil e do Direito Tributário. O tema da

³ Tendência que pode ser representada pela paradigmática tese de doutoramento oriunda da PUC-SP de RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da Execução Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

desjudicialização de execuções fiscais no Brasil foi objeto de incipientes estudos até o momento⁴ conduzidos por tributaristas, contudo, muitas vezes sem observar com maior profundidade os fundamentos de Direito Processual Civil. Este fato revela que a doutrina brasileira carece de estudos aprofundados sobre este tema, com a devida atenção aos direitos processuais fundamentais. Se é inevitável a desjudicialização das execuções como um todo – e a questão da sua transposição para a esfera tributária ser apenas uma questão de tempo – nada mais relevante que a construção de suas bases em sintonia com os fundamentos do Direito Processual e do Direito Tributário.

A pretensão de intersecção entre a disciplina processual e a disciplina tributária está ligada ao fato de ambas, historicamente, terem orbitado o problema (ou a solução) entre a efetividade e a segurança. Tal dicotomia permeia os estudos do processo e do sistema tributário. Assim, o presente trabalho também parte dessa dicotomia, mais propriamente das lições do Professor Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, que ensinava:

“a efetividade e a segurança constituem valores essenciais para a conformação do processo em tal ou qual direção, com vistas a satisfazer determinadas finalidades (...). Interessante é que ambos se encontram em permanente conflito, numa relação proporcional, pois quando maior a efetividade menor a segurança, e vice-versa.”⁵

O tema da desjudicialização da execução fiscal promove esse mesmo conflito. Na medida em que são pensados meios de retirar das mãos do juiz os atos expropriatórios, visando maior efetividade na busca pelo adimplemento do crédito tributário, ao mesmo tempo se atenua a segurança. Assim, a desjudicialização

⁴ A título exemplificativo, citamos o relevante projeto de mestrado profissional no âmbito da FGV-SP de Thiago José Milet Cavalcanti Ferreira, disponível em: <https://direitosp.fgv.br/sites/direitosp.fgv.br/files/thiago_jose_milet_cavalcanti_ferreira.pdf>

⁵ ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Do formalismo no processo civil : proposta de um formalismo-valorativo*. 4 ed. rev. atual. e aumentada. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 98.

deve ser pensada como meio de promover a efetividade sem que seja em detrimento da segurança. E a necessidade do desenvolvimento aprofundado deste tema já é urgente em nosso país. O cenário de ineficiência e do congestionamento de execuções fiscais no Brasil não conseguiu ser driblado até o momento, mesmo com a constante tentativa de aparelhamento do Poder Judiciário, seja por meio da utilização de sistemas de processo eletrônico, ou até mesmo dos mais recentes e incipientes sistemas que lidam com inteligência artificial⁶. É por esta razão que se justifica o estudo a respeito da possibilidade de desjudicialização das execuções fiscais em nosso sistema jurídico, com o escopo de encontrar respostas existentes no atual ordenamento jurídico.

A busca por alternativas de desjudicialização de execuções fiscais partirá da análise do modelo de regramento legal e infralegal de execuções fiscais para cobrança de tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil, e executados no âmbito judicial por meio da atuação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Assim, as premissas que orientam este estudo estão ligadas (i) à necessidade de outorgarmos maior eficiência para a recuperação de créditos inscritos em dívida ativa, ou (ii) à necessidade de desafogamento do Poder Judiciário, mas também (iii) à necessidade de estudar uma teoria da desjudicialização das execuções fiscais que tenha em seu centro a preservação de direitos fundamentais processuais dos contribuintes, como o direito de defesa, para fins de promover segurança jurídica⁷.

⁶ A exemplo do sistema “ELIS” utilizado no âmbito do Tribunal de Justiça de Pernambuco, criado com o foco inicial de fazer a triagem de execuções fiscais que tramitam na Comarca de Recife. Informações divulgadas em: <http://www.tjpe.jus.br/agencia-de-noticias/noticias-em-destaque-com-foto/-/asset_publisher/Mx1aQAV3wfGN/content/tjpe-usara-inteligencia-artificial-para-agilizar-processos-de-execucao-fiscal-no-recife?inheritRedirect=false>. Acesso em 19/10/2019.

⁷ Conforme Humberto Ávila leciona, a segurança jurídica é caracterizada por ser um meio para assegurar a autonomia individual, de modo que o termo se refere ao prévio conhecimento da lei, o que demanda estabilidade, confiabilidade e igualdade. ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica*. São Paulo: Malheiros, 2011.

Considerando essas premissas, o trabalho está dividido em duas partes. A *primeira* trata da execução fiscal hoje, com a devida contextualização do porquê a máquina judiciária tem se mostrado ineficiente para lidar com esse procedimento especial, assim como há a ineficiência das próprias técnicas processuais. Já a *segunda* parte trata da execução fiscal amanhã, por meio da análise de exemplos: seja das propostas legislativas em andamento ou das pesquisas acadêmicas com proposições para demonstrar de forma crítica até que ponto devemos levar adensificação da execução fiscal.

1. A EXECUÇÃO FISCAL HOJE

Estruturada para ser um dos procedimentos executivos mais eficientes e céleres, a execução fiscal não é mais capaz de corresponder a essas expectativas. A tutela do direito ao adimplemento do crédito tributário, por parte da Fazenda Nacional, pressupõe: (1.1) a existência de um sistema judicial capaz de dar vazão ao volume e (1.2) a existência de técnicas processuais executivas eficientes. Veremos que, ainda que as técnicas executivas usadas na execução fiscal possam ser vistas como eficientes, elas, por si só, não são capazes de resolver o problema do gargalo das execuções fiscais no Brasil. É o que passamos a analisar.

1.1. A INEFICIÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO

1.1.1. AS ESTATÍSTICAS DO “JUSTIÇA EM NÚMEROS” DO CNJ: O TEMPO DO PROCESSO E O CONGESTIONAMENTO DO PODER JUDICIÁRIO

Há anos, o relatório “Justiça em Números” elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁸ vem apontando as

⁸A coleta e o tratamento dos dados estatísticos ali constantes são geridos pelo

execuções fiscais como o gargalo do Poder Judiciário. Trata-se de importante e completa radiografia do sistema judiciário brasileiro, com informações detalhadas sobre o volume de demandas, assim como o desempenho dos órgãos que integram o Judiciário.

Na última edição do relatório, lançada em 2021⁹, é reportado que o ano de 2020 finalizou com 75,4 milhões de processos em tramitação. Desse total, que diz respeito a todos os procedimentos processuais, o relatório é preciso ao indicar que as execuções fiscais representam 36% dos processos atuais perante o Judiciário, sem distinção de competência. Ou seja, há aproximadamente 27 milhões de execuções fiscais em tramitação. Já, se considerarmos gênero processos de execução existentes atualmente, a espécie execução fiscal corresponde à 68% de todos. Tal fato já demonstra o quão significativo é o número de execuções fiscais existente em relação aos demais procedimentos de execução que tramitam atualmente.

Outro dado que impressiona neste relatório estatístico é a taxa de congestionamento quando olhamos para as execuções fiscais no panorama completo do Poder Judiciário. Segundo os números demonstrados, a taxa está em 87% para essa classe processual. Isso significa que a cada 100 execuções fiscais que estão em tramitação, apenas 13 foram baixadas.

E não só, é relevante frisar que, de todos os processos de execução fiscal que tramitam no Poder Judiciário, 83% deles estão concentrados na Justiça Estadual, enquanto apenas 17% estão concentrados na Justiça Federal ainda com 0,27% em trâmite na Justiça do Trabalho e 0,01% na Justiça Eleitoral.

Departamento de Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça, cuja metodologia nos permite diagnosticar o tempo de tramitação dos processos, os indicadores de desempenho e produtividade, as estatísticas por matéria do direito, além de números sobre despesas, arrecadações, estrutura e recursos humanos. O relatório de todas as edições pode ser acessado em: <<https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>>.

⁹ Justiça em Números 2021: ano-base 2020/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2021.

Considerando o recorte que fizemos nesta pesquisa, de trabalhar com execuções fiscais oriundas da dívida ativa federal como modelo para as demais – gerenciada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – se faz importante olhar para a representatividade das execuções fiscais frente à Justiça Federal. Ainda que apenas 17% do total das execuções fiscais do Poder Judiciário tramite na Justiça Federal, a taxa de congestionamento nela é maior do que a taxa da Justiça Estadual. O congestionamento global na esfera federal alcança 93%, sendo que a 3ª Região, olhada em singular, é a que possui a maior taxa, chegando a 97%.

A escolha pela análise da desjudicialização da execução fiscal no âmbito federal também se justifica em razão do tempo de tramitação desse procedimento especial nessa esfera. No âmbito geral, uma execução fiscal tramita em média 8 anos e 1 mês no Poder Judiciário, enquanto nos Tribunais de Justiça Federal, o tempo de tramitação de uma execução fiscal atinge, em média, 10 anos e 11 meses – a 2ª Região leva até 13 anos e 7 meses para baixar um processo desta classe. Os números do “Justiça em Números” do Conselho Nacional de Justiça demonstram que, de todos os procedimentos que tramitam no Poder Judiciário, a execução fiscal tramita em tempo 3x maior do que os demais processos, além de possuir uma taxa de congestionamento 40% maior do que as dos demais processos.

1.1.2. O RELATÓRIO DO IPEA: OS CUSTOS DA EXECUÇÃO FISCAL FEDERAL

Há dez anos, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) realizou importante pesquisa que detectou o “Custo unitário do processo de execução fiscal da União”¹⁰. O estudo foi realizado em cooperação pelo Diretoria de Estudos e Políticas

¹⁰

Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7862/1/RP_Custo_2012.pdf.

do Estado, das Instituições e da Democracia (Diest/Ipea) e o Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ/CNJ) e teve como ponto de partida compreender o Judiciário como um prestador de serviços dentro do sistema de justiça. Assim, a proposta do estudo, ao estimar o custo de uma execução fiscal federal era o de proporcionar uma reflexão sobre a relação entre qualidade do serviço prestado e os resultados obtidos. Uma das partes mais relevantes deste estudo do Ipea é que, para além de estabelecer um método para demonstração dos custos que envolvem o processo de execução fiscal, ele traz dados complementares ao “Justiça em Números” produzido pelo CNJ. De acordo com a pesquisa, o volume de execuções fiscais está distribuído de acordo com (i) o exequente que a promove, (ii) a natureza da cobrança, (iii) o tipo de citação e o (iv) o motivo da baixa. Ainda que o estudo tenha sido realizado há uma década, ele segue sendo o único produzido até o momento neste sentido, e traz dados – ainda que defasados – relevantes para um preciso diagnóstico dos custos estatais para promoção da tutela do direito de crédito tributário da Fazenda Pública.

Segundo o relatório, uma das principais dificuldades vislumbradas na quantificação dos custos foi a carência de métodos e dados do Poder Judiciário à época. O estudo foi precedido, necessariamente, pelo desenho de duas tarefas preliminares: (i) a de estruturar um modelo de cálculo para os custos dos processos judiciais e (ii) levantamento e sistematização dos dados existentes. O desenho metodológico usado na pesquisa foi o “método ABC”, que é visto pela literatura como um dos mais interessantes e efetivos para medir o custo de serviços públicos¹¹. Ao indicar os elementos relevantes usados na quantificação dos custos, o estudo revela que foi necessário entender os fluxos gerais de tramitação de uma execução fiscal para, depois,

¹¹ Como exemplo, cita-se: KHOURY, Carlos Yorghi; ANCELEVICZ, Jacob. Utilização do sistema de custos ABC no Brasil. *Revista de Administração de Empresas*, 39 (1), 2011. P. 55/63.

determinar a frequência de sua ocorrência.

Ou seja, o estudo precisou levar em consideração as etapas desse procedimento especial, previsto na Lei nº 6.830/1980 e, também, o quanto cada uma delas ocorre na prática. E essa análise, que consistiu no primeiro passo para dimensionar os custos e despesas envolvidos na execução fiscal, revelou dados pouco conhecidos por nós em relação à efetividade das etapas processuais. Nesse sentido, há dados interessantes de serem considerados na perspectiva deste estudo que mapeia os elementos de ineficiência da execução fiscal para propor meios de desjudicializá-la, porém, com eficiência e segurança.

Em relação à citação, por exemplo, o estudo indica diferentes taxas em relação às modalidades de citação usadas nas execuções fiscais. Todas apresentam percentuais de êxito muito semelhantes, girando em torno da metade das tentativas de citação. A citação por AR (aviso de recebimento) alcança êxito em 46,72%, enquanto a citação por oficial de justiça está em 47,1% e a, por edital, em 53,8%. O curioso dessa constatação é que a eficiência das citações por oficial de justiça não é muito maior daquela por AR, por exemplo.

Esses dados levantados pelo Ipea demonstram que há um verdadeiro “achismo” em nossa prática jurídica que não possui qualquer base estatística de dados para suportá-la. Não é à toa que a Lei nº 13.606/2018 trouxe o artigo 20-C à Lei 10.522/2002, possibilitando à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional que condicione “*o ajuizamento de execuções fiscais à verificação de indícios de bens, direitos ou atividade econômica dos devedores ou corresponsáveis, desde que úteis à satisfação integral ou parcial dos débitos a serem executados*”. Ainda que tal condicionamento seja uma possibilidade e não um dever, tal previsão é necessária para promoção da cultura de racionalização do uso do Poder Judiciário¹², ainda que seja com o objetivo

¹² Segundo Armando Castelar Pinheiro, há um efeito indireto na morosidade do Poder Judiciário que decorre do encorajamento, pelo próprio sistema, que determina a certos

de usar o poder jurisdicional de *imperium*, intrínseco à execução.

O estudo também nos mostra as defesas apresentadas pelos contribuintes, seja em exceções de pré-executividade ou em embargos do devedor ou de terceiros, se vistas de forma proporcional ao número de executivos fiscais, representam menos de um a cada processo – sendo 0,04 para exceções e 0,07 para embargos. Isso não é diferente quando olhamos para os números relativos aos recursos. Neste ponto, os agravos representam apenas 0,03, já a apelação 0,13 e o recurso especial e extraordinário o baixíssimo índice de 0,02.

Outra medida relevante avaliada no âmbito deste estudo é o tempo do processo. Isso porque, para além do *tempo fisiológico* – isto é, o tempo natural que lhe é inerente – o processo também pode ter dilatações indevidas, o que chamamos de *tempo patológico* do processo¹³. Assim, é necessário termos em mente quais gargalos tem causado um prolongamento indevido das execuções fiscais para resultar na patologia que fere o direito à duração razoável do processo, seja para a Fazenda Nacional como para o contribuinte.

Segundo o estudo, após o recebimento da execução fiscal se leva em média 28 dias para que seja ordenada a citação. Já para que seja encontrado o executado, são necessários mais 1.287 dias em média – isto é, quase quatro anos. Além disso, se estima que a etapa que envolve penhora e expropriação alcançam em torno de 540 dias, podendo se somar mais 743 dias se

indivíduos a judicialização dos seus conflitos, por esta razão, algumas demandas surgem: “*não para busca um direito ou impor o respeito a um contrato, mas para impedir que isso aconteça ou pelo menos protelar o cumprimento de uma obrigação. Isso significa que há um círculo vicioso na morosidade, com um número grande das ações que enchem o Judiciário, desta forma contribuindo para a sua lentidão, estando lá apenas para a sua morosidade*”. PINHEIRO, Armando Castelar. Economia e Justiça: conceitos e evidências empíricas. Rio de Janeiro: Instituto Futuro Brasil, 2001.

¹³ A lição sobre tempo fisiológico e patológico do processo não é nova, está em Calamandrei, em uma das suas obras mais clássicas sobre o processo cautelar. CALAMANDREI, Piero (1889 – 1956). *Introduzioneallostudiosistematico dei provvedimenticautelari*. Padova: Cedam, 1936. Assim como em: PROTO PISANI, Andrea. *I diritti e le tutele*. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2008.

considerarmos a ocorrência de leilão. Além disso, estima-se que a apresentação de exceção de pré-executividade prolonga o processo em mais 574 dias e os embargos do devedor ou de terceiros acrescem mais 1.566 dias em razão da necessidade de conhecimento e decisão sobre novas questões paralelas ao processo de execução.

Quando analisamos o tempo em razão dos recursos interpostos, cada um deles – agravo, apelação, recurso especial, recurso extraordinário ou embargos de declaração são capazes de adicionar 332 dias a mais de tramitação. Importante frisar que não é apenas as possibilidades de defesa dadas ao contribuinte que colaboram para o aumento do tempo de tramitação de um processo de execução, visto que há lapsos temporais que demoram mais do que lhe seria inerente. Exemplo disso é o tempo estimado entre a prolação de uma sentença e a baixa da respectiva execução quando não há recursos interpostos, esse tempo chega a somar mais 243 dias.

Além disso, por meio de pesquisa específica, que envolveu entrevistas com juízes e servidores diretamente envolvidos com a prática de atos processuais, verificou a quantidade de tempo que cada um deles leva para a prática de alguns atos no processo. Na Figura 1 abaixo, está representada a tabela elaborada dentro do estudo, que dimensiona o tempo usado por cada um dos agentes da justiça:

Figura 1 – Etapas da execução fiscal, agente responsável e quantitativo de mão de obra diretamente empregada¹⁴

14

Fonte:

<http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7862/1/RP_Custo_2012.pdf>. Acesso em 21 ago 2022.

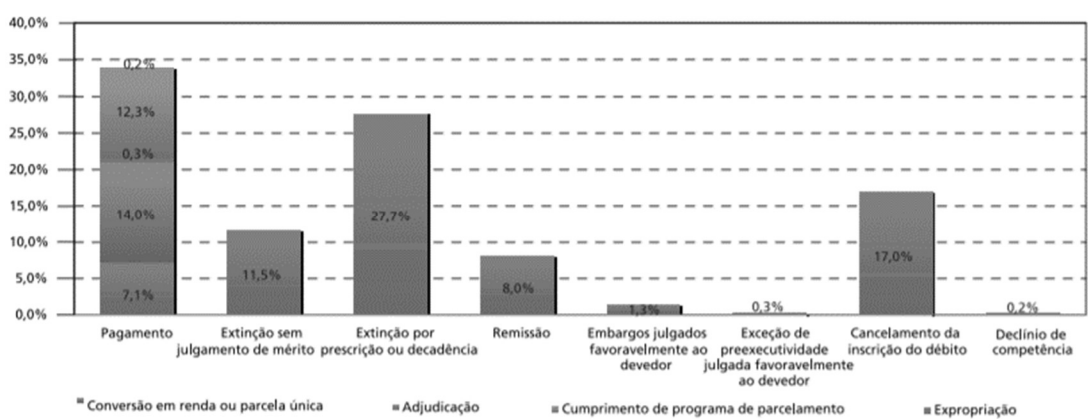
Variável	Etapa	Responsável (em minutos)			Δ tempo total (em minutos)
		Juiz	Servidor	Outro	
a	Autuação	0,0	17,3	3,5	20,8
b	Despacho	0,3	8,5	0,2	9,0
c	Citação pelo correio (AR)	0,0	8,6	1,5	10,0
d	Citação por oficial	0,0	266,9	3,1	269,9
e	Citação por edital	8,3	37,9	5,5	51,6
f	Penhora	4,3	396,6	10,8	411,7
g	Leilão	9,5	193,6	6,6	209,8
i	Objecção de preexecutividade	41,5	71,1	2,6	115,2
j	Embargo	1,3	33,6	4,3	39,1
k	Agravo	0,0	5,9	1,4	7,2
l	Apelação	0,0	5,9	1,4	7,2
l	Apelação	0,0	5,9	1,4	7,2
m	Recurso especial ou extraordinário	0,0	5,9	1,4	7,2
n	Sentença	20,6	73,7	2,3	96,6
o	Baixa	0,0	16,1	1,1	17,2

Ainda que exista diversos percalços na tramitação das execuções fiscais, o estudo revelou que o grau de sucesso das execuções fiscais é relativamente alto. Aproximadamente 33,9% dos casos encerram em razão do adimplemento integral da dívida tributária, ou seja, isso corresponde a um terço das execuções fiscais em tramitação. Ao lado deste número, também há um índice alto de execuções que são baixadas em razão do reconhecimento da prescrição ou decadência, que alcança 27,7% dos casos. Aqui, mas uma vez, podemos constatar a ausência de racionalidade e estratégia pela Procuradoria no alinhamento de estratégias para ajuizamento de execuções fiscais, visto que são propostas ações em que o débito já está extinto. Os demais percentuais ficam por conta do cancelamento de inscrições de dívida ativa e extinção sem julgamento do mérito.

Em regra, apenas 12,3% das sentenças em primeiro grau são objeto de recurso – e, na sua maioria – pelo exequente e não pelo executado. Na Figura 2 abaixo, está representada o gráfico elaborado pelo estudo, que dimensiona o motivo da baixa:

Figura 2– Distribuição dos processos de execução fiscal segundo o motivo da

baixa¹⁵



Assim, diante de todos esses dados novos sobre a tramitação das execuções fiscais, o estudo do Ipea chegou à conclusão de que o custo unitário de tramitação de uma execução fiscal federal é de R\$ 1,58 – à época do estudo. Assim, em média uma execução fiscal pode custar R\$ 4.685,39, podendo ser acrescido a esse valor a quantia de R\$ 2.474,28 caso sejam opostos embargos do devedor ou de terceiros.

Claro que os valores acima descritos – em que pese o esforço e a interessante metodologia adotada pelo Ipea – não são verossímeis coma realidade. Isso porque, não se considerou que, para além dos custos do Poder Judiciário com a execução fiscal, há os custos que envolvem os patrocinadores das execuções promovidas pela União, ou seja, os custos da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Estes não foram considerados no estudo e aumentam, de sobremaneira esta avaliação, visto que a Procuradoria é entidade estatal mantida por meio do orçamento da União.

Isso tudo demonstra que o uso da máquina pública deve ocorrer de forma racional, principalmente quando a busca é a satisfação do crédito tributário pela própria Fazenda Nacional,

15

Fonte:

<http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7862/1/RP_Custo_2012.pdf>. Acesso em 21 ago 2022.

sob pena de deturparmos a lógica por detrás do Direito Financeiro que permeia todo o Direito Tributário. Isso porque, a promoção de diversas execuções fiscais cujas chances de êxito são remotas (em razão da inexistência de bens dos contribuintes e responsáveis) só aumentará o passivo do estado, ao invés de recuperá-lo, ainda que parcialmente. Sem dúvidas, reduzir o número de execuções fiscais no Poder Judiciário reduzirá os problemas da máquina judiciária.

1.2. O PAPEL DAS TÉCNICAS JUDICIAIS EXECUTIVAS

Há no processo civil brasileiro um microsistema de execução da dívida ativa da Fazenda, que está regulado pela Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.930/1980). A ideia por detrás desse procedimento especial era dar maior efetividade e velocidade à cobrança de créditos tributários e não tributários – inscritos em dívida ativa. O contexto histórico demonstrou que esse procedimento passou a não mais ser efetivo e, muito menos, veloz.

De acordo com o contexto demonstrado no tópico anterior, é possível perceber que a máquina judiciária não é capaz de dar vazão, de forma rápida e adequada, ao volume de execuções fiscais que abarrotam o Poder Judiciário. Para além desse aspecto, a presente questão se coloca: o processo civil estaria preocupado com esta realidade? Em nossa compreensão, a resposta é positiva.

Dentro do processo civil, há uma busca constante por soluções capazes de otimizar a prestação jurisdicional, no sentido de torná-la efetiva. Tal tarefa não se mostrou fácil diante de um número crescente de demanda judiciais, da ausência de expansão da infraestrutura judiciária e da nossa cultura de foro. Dentro desse contexto, é fácil perceber que o direito que se busca tutelar por meio da execução fiscal (adimplemento do crédito tributário) não tem sido realizado de forma satisfatória por meio da nossa jurisdição. O Poder Judiciário deve “*instituir meios*

organizatórios de realização, procedimentos adequados e equitativos”¹⁶, o que significa que a Constituição Federal promove a ideia de tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva. A ideia de adequação está relacionada ao meio pelo qual se desenvolve o processo. Ou seja, é preciso que ele disponha de técnicas processuais adequadas para tutelar o direito material e suas peculiaridades. Por sua vez, a efetividade está ligada ao resultado da tutela jurisdicional, isto é, se o processo se prestou a alcançar uma decisão justa ou não. Para tanto, é necessário que o procedimento seja adequado e disponha de ferramentas capazes de realizar o direito postulado em juízo. Já a duração razoável do processo obriga o Estado a prestar a tutela jurisdicional de forma tempestiva, ou seja, sem dilações indevidas (ou *patológicas*, nas palavras de Andrea ProtoPisani¹⁷). Porém, este complexo direito fundamental não obriga apenas o Poder Judiciário a prestar tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva, e sim o Estado como um todo. Isto porque o Legislativo tem o dever de criar as técnicas processuais que devem estar previstas na legislação, além de Administração Pública, que deve orientar e executar a função de organização judiciária¹⁸.

É por esta razão que o processo deve ser estruturado de acordo com as necessidades do direito material. No presente caso, desde a sua gênese, o processo de execução fiscal foi pensado para ser um dos mais eficiente e rápidos em nosso sistema processual. É, também, de acordo com a lei e a jurisprudência que a interpreta, um dos procedimentos mais invasivos ao devedor. Porém, seriam as técnicas processuais, ao lado da ineficiência do Poder Judiciário, as culpadas pela morosidade desse

¹⁶ SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 628.

¹⁷ Nesse sentido: PROTO PISANI, Andrea. *I diritti e le tutele*. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2008. e MITIDIERO, Daniel. *Antecipação da Tutela. Da tutela cautelar à técnica antecipatória*. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2012.

¹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo*. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

procedimento especial falido? Em nossa opinião, a resposta a essa questão é negativa.

Isso porque, atualmente, há à disposição técnicas processuais diferenciadas – como penhora e arresto – que hoje estão mais efetivas a partir da utilização de mecanismos firmados por convênios e acordos entre o Poder Judiciário e outras entidades, com o objetivo de buscar e restringir bens dos devedores. Tais sistemas são amplamente usados na execução fiscal, às vezes não só para localização de bens aptos à penhora, mas também localização de informações importantes, como o endereço do executado.

Um dos mais usados, o Bacenjud¹⁹, hoje deu lugar ao novo sistema chamado Sisbajud. Trata-se de “Sistema de Busca de Ativos do Poder Judiciário”, em que a busca por valores vai além daquele que o Bacenjud já conseguia operar. Sua instituição se deu por meio do Termo de Cooperação Técnica nº 41/2019²⁰ firmado entre o CNJ, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e o Banco Central do Brasil, permitindo que sejam bloqueados tanto valores em conta corrente, como ativos mobiliários como títulos de renda fixa e ações.

Ao mesmo tempo, também há oInfojud²¹ (Sistema de Informações ao Judiciário), que é oferecido o Poder Judiciário com o objetivo de obter informações junto à Receita Federal do Brasil. Essa ferramenta é importante para localização dos bens dos executados, sua liquidez, assim como suas informações cadastrais atuais. Outra ferramenta importante é o Renajud²² que interliga o Judiciário ao Denatram (Departamento Nacional de Trânsito). A partir deste mecanismo é possível consultar, em tempo real, a base de dados dos registros dos veículos, para fins de localização de bens e perfectibilização da penhora.

¹⁹ Mais informações disponíveis em: <https://www.cnj.jus.br/sistemas/sisbajud/>.

²⁰ Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/07/TCOT-041_2019_PT.pdf. Acesso em 21 ago 2022.

²¹ Mais informações disponíveis em: <https://www.cnj.jus.br/sistemas/infojud/>.

²² Mais informações disponíveis em: <https://www.cnj.jus.br/sistemas/renajud-4/>.

É possível afirmar que a localização, penhora e expropriação de ativos financeiros e alguns outros bens são facilitados, de forma célere e eficiente por meio dessas ferramentas colocadas à disposição do Poder Judiciário. Contudo, para aqueles bens que necessitam ir à leilão para serem convertidos em renda para União, a realidade é outra. A realidade dos leilões em execução fiscal é permeada por onerosidade, morosidade e ausência de efetividade. Os bens costumam ser arrematados por valores muito baixos em razão do seu perecimento/depreciação²³. Os dados apresentados pelo estudo do Ipea são, portanto, suficientes para afastarmos o mito de que os processos de execução fiscal são morosos em razão do excesso de defesa pelo contribuinte²⁴. As técnicas processuais que promovem o contraditório e a ampla defesa não são, portanto, as responsáveis pela taxa de congestionamento das execuções fiscais em nosso judiciário. Muito pelo contrário, em uma pequena minoria de execuções fiscais há a efetiva apresentação de defesas e recursos, conforme constata Heitor Sica:

“O primeiro e mais impactante dado da pesquisa concerne à baixa porcentagem de casos em que os executados se defendem: apenas 10,9% dos casos, somando-se as hipóteses de objeção de pré-executividade e embargos à execução.”²⁵

Não podemos atribuir aos 10% de contribuintes que apresentaram suas defesas – o que lhes é constitucionalmente assegurado – a morosidade que envolve os demais 90% dos processos que tramitam sem oposição dos executados. Há diversos

23

Fonte:

<http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7862/1/RP_Custo_2012.pdf>. Acesso em 21 ago 2022.

²⁴ YARSHELL, Flávio Luiz. A execução fiscal como paradigma evolutivo do modelo executivo brasileiro. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (org). *Gestão e jurisdição : o caso da execução fiscal da União – Brasília : Ipea*, 2013. p. 185-195.

²⁵ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Perfis do contraditório e da ampla defesa na execução fiscal federal. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (org). *Gestão e jurisdição : o caso da execução fiscal da União – Brasília : Ipea*, 2013. p. 209-223.

elementos que apontam para o fato de que as técnicas processuais previstas para a tutela do direito que envolve o procedimento de execução fiscal são adequadas. O problema, não está, portanto, na esfera jurisdicional, mas sim na esfera administrativa do Poder Judiciário.

Há, portanto, um cenário preocupante não só para Fazenda Nacional (credor) e Poder Judiciário (prestador de serviços), mas para a população como um todo, pois são os destinatários dos tributos objeto de arrecadação e cobrança. Um dos problemas que o Poder Judiciário encontra ao lidar com execuções fiscais é, *em primeiro lugar*, oriundo da realidade do cenário brasileiro. O aumento do passivo tributário federal tem crescido muito, principalmente nos últimos anos²⁶, assim, o inadimplemento dessa dívida obriga a Fazenda Nacional a adotar todas as medidas necessárias a satisfação do crédito, dando origem à novas execuções fiscais que só aumentarão a taxa de congestionamento do Poder Judiciário. Já, *em segundo lugar*, o problema está ligado com o trecho acima destacado, pois o modelo de administração e gestão da máquina judiciária estão obsoletos e desgastados.

O fato de ter sido concebido um modelo legislativo de execução fiscal *predisposto* à efetividade não é suficiente para resolver o problema atual, se o modelo de gestão judiciária – e dos auxiliares da justiça – não funciona adequadamente. Logo, a solução não seja o aumento de servidores e varas para processamento de execuções fiscais, mas sim, a melhor *gestão* desses procedimentos especiais²⁷. É necessário concretizar o princípio da eficiência²⁸ para além dos atos jurisdicionais em si, tocando

²⁶ Conforme dados da própria Receita Federal do Brasil, disponíveis em: <https://receita.economia.gov.br/dados/resultados/fiscalizacao/arquivos-e-imagens/plano-anual-de-fiscalizacao-resultados-de-2019-e-plano-para-2020.pdf>.

²⁷ Essa também é a opinião de BUENO, Cassio Scarpinella. Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal: breves considerações. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (org). *Gestão e jurisdição : o caso da execução fiscal da União* – Brasília : Ipea, 2013. p. 19-27.

²⁸ De acordo com o Celso Antonio Bandeira de Mello: O fato é que o princípio da

nos atos administrativos produzidos pelo Poder Judiciário na condução das execuções fiscais.

2. A EXECUÇÃO FISCAL AMANHÃ

No primeiro capítulo analisamos o estado atual da arte: o congestionamento de execuções fiscais no Poder Judiciário, o conseqüente abarrotamento da máquina judiciária pelo alto volume resultando na ineficiência na cobrança da dívida ativa da União. É evidente que todas essas razões são relevantes e constituem um dos pontos de partida para o estudo do tema sobre a desjudicialização da execução fiscal. Contudo, não devem ser o único paradigma a dar base para esse importante estudo.

Isso por uma importante razão: a necessidade de estruturarmos métodos alternativos de cobrança da dívida ativa decorre das demandas impostas pelo próprio Estado Democrático de Direito, o Estado Constitucional, instituído pela nossa Constituição Federal de 1988. A tributação nada mais é do que condição para o Estado existir e ser o provedor de garantias e direitos fundamentais, sob pena de fragilização e, até a extinção das instituições democráticas. Sem tributo, não há Estado Democrático. Já dizia Tathiane Piscitelli: “*o exercício da tributação viabiliza a existência material do Estado*”²⁹.

Uma proposta de desjudicialização da execução fiscal está, portanto, intimamente ligada à promoção de justiça fiscal.

eficiência não parece ser mais do que uma faceta de um princípio mais amplo já superiormente tratado, de há muito, no direito italiano: o princípio da “boa administração”. Este último significa, como resulta das lições de Guido Falzone, em desenvolver a atividade administrativa “do modo mais congruente, mais oportuno e mais adequado aos fins a serem alcançados, graças à escolha dos meios e da ocasião de utilizá-los, concebíveis como os mais idôneos para tanto”. MELLO, C. A. B. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008. p.122.

²⁹ PISCITELLI, Tathiane. Arbitragem no Direito Tributário: uma demanda do Estado Democrático de Direito. In: PISCITELLI, Tathiane; MASCITTO, Andréa; MENDONÇA, Priscila Faricelli (coord). *Arbitragem Tributária : desafios institucionais brasileiros e a experiência portuguesa*. 2 ed. São Paulo: RT, 2019. p. 184-194.

A eficiência arrecadatória – dentro das balizas da constitucionalidade e legalidade – deve ser buscada por todos, Estado e cidadãos. Se o cenário atual demonstra o aumento do valor da dívida ativa federal – *que em 2017 eram 1,8 trilhão, em dois anos esse valor já superou 2,4 trilhões, conforme dados da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*³⁰ – e a ineficiência da execução fiscal, é imperativo pensarmos em meios alternativos de adimplemento da dívida fiscal, assim como da solução dos litígios oriundos dessa dívida.

É sabido que tal problema não surgiu hoje. Pelo contrário, se arrasta há anos em nossa jurisdição e foi objeto de, pelo menos, duas conhecidas propostas legislativas: a Proposta de Lei nº 2.412/2007 e a de nº 5.080/2009. A primeira tentou instituir a possibilidade de execução administrativa da dívida ativa e, a segunda, visava introduzir alterações na Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.930/1980), com previsões que consistiam na desjudicialização de atos executórios nesse procedimento especial. Ambas propostas legislativas estão apenas a outros projetos, e ainda estão em morosa tramitação no Poder Legislativo³¹.

No âmbito do processo civil orientado à tutela de relações jurídicas regidas pelo Direito Privado, há estudos que demonstram a viabilidade de um sistema de execução civil desjudicializado³², que poderia – a exemplo do que ocorre em

³⁰ Isso é o que demonstra o “PGFN em números”, edição 2020 com base de dados de 2019, disponível em: <<https://www.gov.br/pgfn/pt-br/aceso-a-informacao/institucional/pgfn-em-numeros-2014/pgfn-em-numeros-2020/view>>

³¹ Segundo informações coletadas no sítio da Câmara dos Deputados, neste momento as propostas aguardam “criação de comissão temporária pela MESA”: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=376419>> Acesso em 20/10/2019.

³² Para além da já mencionada Flávia Pereira Ribeiro, também podemos citar: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas sobre a efetividade da execução civil. E, FIGUEIRA, JÚNIOR, Joel Dias. Execução Simplificada e a desjudicialização do processo civil. In: ALVIM NETTO, José Manoel de Arruda; et al (coord.). *Execução civil e temas afins do CPC/73 ao Novo CPC: estudos em homenagem ao professor Araken de Assis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014; QUEIROGA, Onaldo Rocha de. *Desjudicialização dos litígios*. Rio de Janeiro, Renovar, 2012; CILURZO, Luiz Fernando. A

Portugal com o *agente de execução*³³ – ter na figura do tabelião de protesto um agente executor de dívidas civis, sem que fosse necessária a atuação do Poder Judiciário³⁴. Tal ideia teve como ponto de partida a mudança cultural em nossa ordem jurídica em relação à interpretação do princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal), a qual teve como marco fundamental a instauração do sistema arbitral no direito brasileiro por meio da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/1996), declarada expressamente como constitucional pelo Supremo Tribunal Federal em 2001, por meio do julgamento da Sentença Estrangeira nº 5.206.

Diante deste cenário, o estudo de uma proposta para a desjudicialização das execuções fiscais em nosso sistema jurídico pressupõe a adoção de uma nova definição sobre o conceito de *jurisdição*, visto que não mais se sustenta a antiga ideia de Giuseppe Chiovenda – ainda utilizada na doutrina brasileira³⁵ – que definia que “*a função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio de substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva*”³⁶.

desjudicialização na execução por quantia. 2016. il. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016; ONO, TaynaraTiemi. *Acesso à Justiça pela desjudicialização da execução das obrigações por quantia certa*. 2017. il. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de Brasília, Brasília, 2017.

³³ O *agente de execução* é fruto das recentes mudanças no processo civil português, que iniciam em 2003, e foram objeto de ampla análise pela melhor doutrina daquela tradição jurídica: SILVA, Paula Costa. *A reforma da acção executiva*. 3ª. Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2003; SOUSA, Miguel Teixeira de. *A reforma da acção executiva*. Lisboa: Lex, 2004.

³⁴ Conforme sugestão de RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da Execução Civil*. São Paulo: Saraiva, 2013.

³⁵ Sobre este aspecto, já criticamos a doutrina brasileira no ensaio: FEIJÓ, Maria Angélica. A visão de jurisdição incorporada pelo Novo Código de Processo Civil. In: ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel (coord.); DOTTI, Rogéria (org.). *O processo civil entre a técnica processual e a tutela dos direitos. Estudos em homenagem a Luiz Guilherme Marinoni*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

³⁶ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito Processual Civil*. vol II, Tradução

No âmbito tributário em nível federal, a título ilustrativo, é possível observar a edição de diversos atos infralegais por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional que seguem a *tendência* da desjudicialização, visando outorgar maior eficiência à atividade de cobrança da dívida ativa da União.

Por esta razão, nos cabe agora demonstrar (2.1) o que existe até o momento e (2.2) quais diretrizes são relevantes para colocarmos em prática a desjudicialização da execução fiscal federal.

2.1. REFLEXÕES E PROPOSTAS PARA O FUTURO

2.1.1. AS PROPOSTAS LEGISLATIVAS

Há dois projetos de lei (PL) tratando da desjudicialização da execução fiscal, o PL nº 2.412/2007 e PL nº 5.080/2009. Desde 2009, ambos projetos estão em tramitação, sendo constantemente apensados a outros projetos de lei marginais, o que tem causado ainda mais lentidão na análise e aprovação dessas propostas. Mais recentemente, ambos foram apensados a outras duas propostas, o PL nº 5.447/2019, que visa instituir a notificação do devedor antes da propositura de execução fiscal, e o PL nº 573/2019, que traz alterações ao procedimento de cautelar fiscal.

Aqui cabe analisarmos as principais mudanças que seriam trazidas no âmbito da execução fiscal, no que diz respeito às possíveis desjudicializações, e essas estão mais concentradas no PL nº 5.080/2009. Entre os pontos principais da lei, há a previsão de uma espécie de “constrição preparatória”, que seria realizada pela própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional antes do ajuizamento da execução fiscal.

Segundo o art. 3º e 4º do PL proposto em 2009, após a inscrição em dívida ativa, deverá ser realizada investigação

patrimonial dos devedores, por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (assim como outros credores estatais). A partir desta busca, será possível a prática de atos de constrição *preparatórios* e *provisórios* – esta é a literalidade da proposta de lei – cabendo do Poder Judiciário o seu controle, quando necessário. Para viabilizar tal busca, o projeto institui o Sistema Nacional de Informações Patrimoniais dos Contribuintes, que será alimentado, precipuamente, pela Receita Federal do Brasil. Como essa proposta é de 2009, cabe criticá-la se, tal disposição, poderia ser mantida dentro do contexto da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2020). Não é somente essa previsão que atualmente pode ser alvo de críticas, mas também aquela prevista no art. 17, que trata da constrição de dinheiro em conta ou em aplicações financeiras. Tal previsão é extremamente invasiva ao contribuinte, porém, possui regra que obriga a Fazenda Nacional aprovar a execução fiscal em até três dias da realização da constrição, sob pena de ineficácia. Tal regra é necessária para garantir um maior controle do exercício da ampla defesa e contraditório, que sempre são bem garantidos no âmbito jurisdicional.

Um ponto positivo da proposta é a de notificar o contribuinte após a inscrição em dívida ativa para não só efetuar o pagamento ou parcelamento, mas também, querendo, apresentar administrativamente garantia. Só se o contribuinte restar silente e inerte, poderá haver constrição antecipada, preparatória à execução fiscal. Outro acerto da proposta, nos parece que diz respeito à desnecessidade de apresentação de garantia para fins de oposição de embargos do devedor. Em verdade, tal diferenciação em relação à execução civil não fazia qualquer sentido, senão em estabelecer uma condição que não colaborava para a promoção do acesso à justiça, principalmente daqueles em situação mais gravosa, quando o seu patrimônio é muito menor do que o valor da dívida.

Uma análise geral desses principais pontos trazidos por

essa proposta permite a constatação de que sua origem tem como premissa um fato relevante: um dos problemas da execução fiscal é o seu ajuizamento sem a adequada investigação da sua viabilidade, com base na localização de bens passíveis de penhora. Nesse mesmo sentido, a Associação de Juizes Federais do Brasil (AJUFE) emitiu Nota Técnica sobre o referido projeto, em que comenta: “*Quem conhece a realidade da execução fiscal sabe que a paralisação dos processos executivos se deve, ou à falta de citação do devedor que se encontra em lugar incerto e não sabido, ou à ausência de indicação, pelo exequente, de bens penhoráveis*”³⁷.

Veja que hoje já há essa recomendação à nível da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Contudo, o que deveria existir seria um dever por parte da Administração Tributária. Não precisamos da jurisdição para localizar bens, principalmente a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que trabalha ao lado da Receita Federal do Brasil. A busca por bens do devedor não é, portanto, atividade privativa da jurisdição. Contudo há crucial diferença entre localizar bens e restringi-los. Realmente a busca por bens não prescinde de atividade jurisdicional, porém, a constrição prescindiria? A resposta a essa questão é que demonstra a ideologia de quem a responde. Se for positiva, haveria, portanto, fundamento para a desjudicialização. Caso negativa, o posicionamento seria contrário a desjudicializar tal procedimento especial.

Nos parece que a atividade de localizar bens já tem sido realizada na via administrativa, como ocorre nos casos de arrolamento. Assim, a proposta de lei traz verdadeira penhora administrativa, que fica sujeita à homologação diferida pelo Poder Judiciário. Uma das críticas realizadas pelo estudo da UFRGS, abordada no tópico anterior, nos parece acertada: quanto mais prevermos a duplicidade de atos idênticos na via administrativa e na via judicial, não avançaremos para melhoria do sistema de

³⁷Revista da SJRJ 23/317. Rio de Janeiro, 2008.

cobrança da dívida fiscal federal.

Aqui, nos parece, há uma clara tensão entre *efetividade* (construção preparatória e provisória na via administrativa) e *segurança* (obrigatoriedade de ajuizamento da execução fiscal para análise e homologação – ou não – da construção preparatória) e em atos duplicados na esfera administrativa e judicial. Isso quer dizer que, além dos custos da Administração Pública (seja pelo Executivo ou pelo Judiciário) em reavaliar os mesmos fatos e atos jurídicos, não há uma unanimidade sobre a construção preparatória ser a melhor alternativa para garantir a efetividade do crédito tributário.

As propostas de lei sofreram diversas críticas, muitas patrocinadas pela Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional São Paulo – em conjunto com o Conselho Nacional da Indústria, assim como de outras entidades empresariais. Essas críticas foram consubstanciadas em parecer jurídico emitido por renomados tributaristas, como Luiz Flávio Borges D’Urso, Walter Cardoso Henrique, Ives Gandra da Silva Martins, André Ramos Tavares, Luis Eduardo Schoueri e Roque Antonio Carrazza, que entendem que o projeto nada mais é do que uma ideia absurda de alteração de Lei de Execuções Fiscais. O teor das críticas, em verdade, é comum a qualquer proposta de desjudicialização por quem não compartilha da mesma ideologia. Muitas delas estão ligadas à ideia de lesão ao direito de acesso à justiça, ao devido processo legal, violação à separação dos poderes, assim como inobservância do direito à propriedade. Tais críticas são relevantes para refletirmos sobre as propostas legislativas. Contudo, não podemos deixar de lado o fato de que em relação a alguns pontos já há permissão em nosso ordenamento jurídico para atos que podem ser denominados como de execução extrajudicial.

Exemplo disso é a decretação de indisponibilidade de bens extrajudicial autorizada pelo art. 36 da Lei nº 6.024/1976. Nesta hipótese legal, os administradores das instituições financeiras em intervenção, liquidação extrajudicial ou falência

possuem responsabilidade patrimonial pelas dívidas e podem ter seus bens indisponíveis por medidas administrativas.

Outro exemplo de verdadeira expropriação é aquela relativa ao leilão extrajudicial prevista no art. 63 da Lei nº 4.591/1964. Nesta hipótese legal, quando o devedor deixa de pagar três prestações do contrato, ele será notificado para purgar a mora. Caso isso não ocorra, o vendedor poderá realizar leilão extrajudicial do imóvel.

A questão relevante que fica é: haveria violação ao acesso à justiça se a execução da dívida fiscal não fosse realizada no âmbito jurisdicional? Aqui há importante discussão a ser aprofundada pela doutrina e legislativo. Isso porque, quando do advento da Lei de Arbitragem, com o respectivo reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal da sua constitucionalidade, restou reconhecido que poderiam ser praticados atos de conhecimento para tutela dos direitos. Entretanto, sempre foi reconhecida a impossibilidade de atos de execução pelo juízo arbitral, pois não haveria competência para uso de coerção, pois ela seria privativa do ente estatal – a jurisdição.

Contudo, não nos parece que esse seria o fundamento adequado para proibir a execução de decisões arbitrais por meio da arbitragem. Isso porque, em outros âmbitos, inclusive civis – como vimos em relação à Lei nº 4.591/1964 acima – o legislador já outorgou esse poder em determinados âmbitos, como na seara imobiliária. Não vemos hoje motivo para que não sejam reconhecidos poderes executivos no âmbito da arbitragem. Porém, este ponto ainda não é pacífico na doutrina e, tampouco, reconhecido pelos tribunais pátrios. Logo, como poderíamos reconhecer o mesmo poder no âmbito da execução fiscal? Fato é que, sem alteração legislativa e o posterior reconhecimento da constitucionalidade da mesma pelo Supremo Tribunal Federal, não há como reconhecer a possibilidade de avançarmos neste tema.

2.2. DESJUDICIALIZAR ATÉ QUE PONTO?

A questão colocada ao final do tópico anterior poderia ser combinada com outra constatação, no seguinte sentido: atualmente, já há diversas medidas regulamentadas pela própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional em preparação às execuções fiscais e que são, em certa medida, coercitivas – será que seria necessário dispormos de mais para entendermos que há uma desjudicialização da execução fiscal? Nossa resposta é negativa.

Atualmente há diversas regulamentações na esfera administrativa que são preparatórias ou complementares à execução da dívida ativa. Elas não são idênticas às propostas legislativas que trabalhamos no tópico anterior, porém, são um avanço importante para melhorar o cenário das execuções fiscais no Brasil.

Exemplo disso é a Portaria PGFN nº 396/2016³⁸, que trouxe o Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos (RDCC). Nele estão previstas atividades que podem ser classificadas como preparatórias e de acompanhamento às execuções fiscais, permitindo aos Procuradores da Fazenda a verificação das reais chances que possuem de êxito na satisfação de créditos tributários se acionarem judicialmente os devedores. São instrumentos trazidos pela Portaria: (i) o procedimento especial de diligenciamento patrimonial, (ii) o procedimento de protesto extrajudicial da certidão de dívida ativa, (iii) procedimento especial de acompanhamento de parcelamentos, além do (iv) procedimento especial de acompanhamento de execuções garantidas por depósito integral, carta fiança, seguro garantia ou penhora, ou daquelas suspensas por decisão judicial.

Dois anos depois houve a edição da Portaria PGFN nº 360/2018³⁹, que regulamentou a possibilidade de celebração de

³⁸ Disponível em: <<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/noticias/arquivos/2016/Portaria%20PGFN%20no%20396%20de%2020%20de%20abril%20de%202016.pdf/view>>. Acesso em 21 ago 2022.

³⁹ Disponível em: <<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/noticias/arquivos/2018/portaria->

negócios jurídicos processuais em execuções fiscais, e também a Portaria PGFN nº 33/2018⁴⁰, com previsão de aplicação de sanções para os contribuintes que não pagarem ou não ofertarem garantia antecipada após a inscrição do débito em dívida ativa – e antes do ajuizamento de execuções fiscais –, podendo ocorrer o protesto da certidão, a inscrição no débito fiscal no CADIN ou em outros serviços de proteção ao crédito, além da própria averbação pré-executória em bens sujeitos à registro.

Paralelamente às inovações criadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o Conselho Nacional de Justiça também está agindo em favor da desjudicialização de execuções fiscais por meio do Programa de Governança Diferenciada das Execuções Fiscais, criado em 2015 com a realização de mutirões que permitam negociação de débitos, redução de multas e juros, e até o parcelamento do pagamento⁴¹.

Há, portanto, no atual cenário brasileiro, duas instituições (Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e Conselho Nacional de Justiça) preocupadas com a efetividade do processo de execução fiscal, contribuindo com a elaboração de regras e medidas que resultam na desjudicialização de alguns atos executivos. Some-se a isto a recente conversão de medida provisória na Lei que Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019), que estabelece a dispensa de inscrição em dívida ativa de débitos tributários que já possuem tese pacificada no Poder Judiciário, contribuindo para inibir o ajuizamento de execuções fiscais inexitosas. E, ainda mais recente, a promulgação da Lei nº 13.988/2020 (resultado da conversão Medida Provisória nº 899/2019), que regulamentou a previsão

360-2018.pdf/view>. Acesso em: 19 out 2019.

⁴⁰ Disponível em: <http://www.pgfn.fazenda.gov.br/noticias/arquivos/2018/PORTARIA%20PGFN%20No%2033-2018%20-%20Averbacao_pre_executoria_PGFN_fiscal%20%281%29.pdf/view>. Acesso em: 19 out 2019.

⁴¹ Informações obtidas no sítio do Conselho Nacional de Justiça: <<https://www.cnj.jus.br/corregedoriacnj/governanca-diferenciada-das-execucoes-fiscais/>>. Acesso em 19 out 2019.

contida no artigo 171 do Código Tributário Nacional, por meio de disposições sobre a transação tributária.

A desjudicialização das execuções fiscais também parece ser viável por meio de negócios jurídicos processuais “elevados à última potência”⁴², denominação do Professor Fredie Didier Jr., como aqueles que seriam celebrados por instituições, como o Poder Judiciário e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, para melhor gestão de execuções fiscais. Ainda, tais negócios jurídicos processuais poderiam ser celebrados entre as mencionadas instituições e com a participação de sujeitos que representam parcela da sociedade, como, por exemplo, a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo.

Além disso, a defesa do contribuinte poderia se dar sem a necessidade de oposição de embargos à execução fiscal, mas sim por meio da arbitragem tributária – que também é objeto de proposta legislativa, conforme PL nº 4.257/2019. Tal medida também contribuiria de forma relevante para a efetividade não só da tutela ao crédito do Fisco, mas, principalmente, para a realização do direito de defesa do contribuinte/executado.

É possível afirmar que, desde que foi realizado o estudo do Ipea envolvendo os custos da execução fiscal, várias medidas relevantes foram tomadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para endereçar o problema que, em um primeiro momento, parecia ser em relação aos atos preparatórios da execução. Acreditávamos que uma maior racionalização sobre o ajuizamento de execuções fiscais poderia melhorar o cenário do Poder Judiciário. Contudo, não foi o que aconteceu de 2010 para cá.

Ou seja, nos parece adequado uma renovação do estudo do Ipea, para que seja possível visualizar quais gargalos existem hoje no sistema de processamento das execuções fiscais pelo Poder Judiciário. Sem uma pesquisa empírica desse nível, seria

⁴² Conforme menção feita em palestra em agosto deste ano na EMERJ: <<https://www.youtube.com/watch?v=t74tylQVvuQ>>. Acessado em 19 out2019.

uma aventura aprovarmos as propostas legislativas antigas, de 2007 e 2009, visto que diversos atos já foram desjudicializados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, e mesmo assim o sistema persiste. É possível que o problema seja, realmente, da forma como o judiciário lida com as execuções fiscais. Fato é, com a informatização quase total de todo o Judiciário Federal, será que a implementação de mais fases executadas por robôs não poderia ajudar nesses gargalos? É por esta razão que afirmamos a necessidade de renovação da pesquisa empírica, pois é ela que nos dará essa e outras respostas. Sem esses dados, tudo o que será feito, não passará de suposições para os problemas que talvez já tenham sido superados de 2010 para cá, e que agora já teriam nova faceta em nossa jurisdição.

CONCLUSÃO

O tema da *desjudicialização de execuções fiscais no Brasil* foi objeto de incipientes estudos até o momento em relação aos fundamentos de Direito Processual Civil. Este fato revela que a doutrina brasileira carece de estudos aprofundados sobre este tema *na perspectiva do Direito Processual Civil*, com a devida atenção aos direitos processuais fundamentais.

É possível perceber que a máquina judiciária não é capaz de dar vazão, de forma rápida e adequada, ao volume de execuções fiscais que abarrotam o Poder Judiciário. Se é inevitável a desjudicialização das execuções como um todo – e a questão da sua transposição para a esfera tributária ser apenas uma questão de tempo – nada mais relevante que a construção de suas bases. Até porque, a proposta de desjudicialização da execução fiscal está intimamente ligada à promoção de justiça fiscal. A eficiência arrecadatória – dentro das balizas da constitucionalidade e legalidade – deve ser buscada por todos, Estado e cidadãos.

Os estudos realizados pelo CNJ, Ipea e UFRGS trazem dados e constatações relevantes para a análise das propostas

legislativas atualmente em tramitação, inclusive porque destroem os mitos construídos até o momento. Um deles é o de que a execução fiscal seria morosa em razão das defesas apresentadas pelos executados. Todavia, os dados demonstram que as execuções fiscais em que há apresentação de defesa giram em torno de 10% do número total em tramitação no Poder Judiciário.

Desde que foi realizado estes estudos, várias medidas relevantes foram tomadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para endereçar o problema que, em um primeiro momento, parecia ser em relação aos atos preparatórios da execução. Já existe em nosso ordenamento jurídico a prática de atos não judiciais no âmbito da cobrança da dívida ativa da União. Isso ocorre por meio de instrumentos previstos em portarias editadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Eles compreendem tanto atos preparatórios, como no caso da não apresentação de garantia antecipada da dívida tributária para evitar o protesto da certidão de dívida ativa, além do seu cadastro no CADIN (prevista na Portaria da PGFN nº 33/2018), quanto atos que levam à expropriação de bens por meio do pagamento parcelado de dívidas com a celebração de negócios jurídicos processuais dentro do processo de execução fiscal (conforme autoriza a Portaria PGFN nº 360/2018). Acreditávamos que uma maior racionalização sobre o ajuizamento de execuções fiscais poderia melhorar o cenário do Poder Judiciário. Contudo, não foi o que aconteceu de 2010 para cá.

Ou seja, não há unanimidade sobre a desjudicialização da execução fiscal, mas há unanimidade em relação a total ineficiência deste instituto que abarrotava o Poder Judiciário. Fato é que, de todas as medidas que existem atualmente, e de todas as medidas que estão sendo debatidas para o futuro, há uma clara tensão entre *efetividade* e *segurança*. Toda a proposta que apresentam uma pretensão maior de efetividade, gera desconfiança quanto à segurança jurídica. Neste momento, claramente a

balança está nivelada para a segurança, e desnivelada para a efetividade. Se os instrumentos preparatórios existentes até o momento não estão sendo eficazes, é necessário (i) repensarmos a gestão desses instrumentos pelo Poder Judiciário, assim como (ii) avançar nas propostas relativas às condições extrajudiciais, inclusive em razão do nosso ordenamento já autorizá-las na esfera civil – assim porque não autorizá-las também na esfera pública?.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Do formalismo no processo civil*: proposta de um formalismo-valorativo. 4 ed. rev. atual. e aumentada. São Paulo: Saraiva, 2010.
- ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica*. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BUENO, Cassio Scarpinella. Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal: breves considerações. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (org). *Gestão e jurisdição : o caso da execução fiscal da União* – Brasília : Ipea, 2013. p. 19-27.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito Processual Civil*. vol II, Tradução da 2ª ed. italiana: J. Guimarães Menegale. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1969.
- CILURZO, Luiz Fernando. *A desjudicialização na execução por quantia*. 2016. il. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.
- FEIJÓ, Maria Angélica. A visão de jurisdição incorporada pelo Novo Código de Processo Civil. In: ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel (coord.); DOTTI, Rogéria (org.). *O processo civil entre a técnica processual e a*

- tutela dos direitos. Estudos em homenagem a Luiz Guilherme Marinoni.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- FIGUEIRA, JÚNIOR, Joel Dias. Execução Simplificada e a desjudicialização do processo civil. In: ALVIM NETTO, José Manoel de Arruda; et al (coord.). *Execução civil e temas afins do CPC/73 ao Novo CPC: estudos em homenagem ao professor Araken de Assis.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- KHOURY, Carlos Yorghi; ANCELEVICZ, Jacob. Utilização do sistema de custos ABC no Brasil. *Revista de Administração de Empresas*, 39 (1), 2011. p. 55/63.
- MELLO, C. A. B. *Curso de direito administrativo.* São Paulo: Malheiros, 2008.
- MITIDIERO, Daniel. *Antecipação da Tutela. Da tutela cautelar à técnica antecipatória.* São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2012.
- ONO, Taynara Tiemi. *Acesso à Justiça pela desjudicialização da execução das obrigações por quantia certa.* 2017. il. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de Brasília, Brasília, 2017.
- PINHEIRO, Armando Castelar. *Economia e Justiça: conceitos e evidências empíricas.* Rio de Janeiro: Instituto Futuro Brasil, 2001.
- PROTO PISANI, Andrea. *I diritti e le tutele.* Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2008.
- QUEIROGA, Onaldo Rocha de. *Desjudicialização dos litígios.* Rio de Janeiro, Renovar, 2012.
- RIBEIRO, Flávia Pereira. *Desjudicialização da Execução Civil.* São Paulo: Saraiva, 2013.
- SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.
- SICA, Heitor Vitor Mendonça. Perfis do contraditório e da

- ampla defesa na execução fiscal federal. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (org). *Gestão e jurisdição : o caso da execução fiscal da União* – Brasília : Ipea, 2013. p. 209-223.
- PISCITELLI, Tathiane. Arbitragem no Direito Tributário: uma demanda do Estado Democrático de Direito. In: PISCITELLI, Tathiane; MASCITTO, Andréa; MENDONÇA, Priscila Faricelli (coord). *Arbitragem Tributária : desafios institucionais brasileiros e a experiência portuguesa*. 2 ed. São Paulo: RT, 2019. p. 184-194.
- YARSHELL, Flávio Luiz. A execução fiscal como paradigma evolutivo do modelo executivo brasileiro. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (org). *Gestão e jurisdição : o caso da execução fiscal da União* – Brasília : Ipea, 2013. p. 185-195.