

**A PROBLEMÁTICA DA CONCORRÊNCIA ENTRE O JUÍZO FISCAL E O JUÍZO
UNIVERSAL (CÍVEL): OS EFEITOS DA EXECUÇÃO TRIBUTÁRIA NO
PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EMPRESA DEVEDORA**

**THE PROBLEM OF COMPETITION BETWEEN FISCAL AND UNIVERSAL
(CIVIL) JUDGMENT: THE EFFECTS OF TAX IMPLEMENTATION ON THE
DEBTOR'S LEGAL RECOVERY PROCESS**

Elenita Araújo e Silva Neta¹

RESUMO: Durante o trâmite de certas execuções fiscais surge a seguinte problemática: muitas empresas em recuperação judicial acabam se sujeitando à execução fiscal e, graças ao conflito existente entre o art.6º, §4º da Lei nº. 11.101/05 e os arts. 5º e 29 da Lei nº. 6.830/80, o Fisco é autorizado a realizar atos visando à satisfação do crédito exequendo, sem se sujeitar ao juízo universal cível. Logo, o presente artigo busca explorar uma possível conciliação entre os juízos para a proteção da empresa devedora no processo de recuperação judicial.

PALAVRAS-CHAVE: Execução fiscal. Recuperação judicial. Constrição. Ativismo Judicial. Lei nº. 11.101/05. Lei nº. 6.830/80. Juízo universal.

ABSTRACT: During the course of certain tax foreclosures the following problem arises: many companies in judicial recovery end up being subject to tax foreclosure and, thanks to the conflict existing between article 6, paragraph 4 of Law no. 11,101 / 05 and arts. 5 and 29 of Law no. 6.830 / 80, the Tax Authorities are authorized to perform acts aimed at the satisfaction of the enforcing credit, without being subject to the universal civil judgment. Therefore, this article seeks to explore a possible reconciliation between the judgments for the protection of the debtor company in the process of judicial recovery.

KEYWORDS: Tax enforcement. Judicial recovery. Constriction. Judicial Activism; Law no. 11,101 / 05. Law no. 6,830 / 80. Universal judgment.

¹ Graduanda do Curso de Direito pelo Centro Universitário Tiradentes (UNIT). Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Penal e Direito Processual Penal. Estagiou no Ministério Público do Estado de Alagoas no período de 2017-2018. Atualmente (2019) é estagiária na Justiça Federal do Estado de Alagoas (TRF-5).

INTRODUÇÃO

A problemática quanto à concorrência do juízo da execução fiscal (estadual ou federal) com o juízo universal (cível) no tocante aos casos em que a empresa executada passa pelo processo de recuperação judicial durante o trâmite da execução fiscal vem, atualmente, ganhando destaque no cenário jurídico, devido a não existência de um entendimento pacificado quanto a essa questão: não se sabe qual juízo deve prevalecer para os atos de constrição de bens da empresa devedora.

Assim, ao longo da evolução do entendimento dos tribunais, guiados pelos princípios norteadores da execução fiscal e da recuperação judicial, bem como a legislação constante no Código Tributário Nacional, na Lei nº. 11.101/05 e na Lei nº. 6.830/80, o Superior Tribunal de Justiça, atualmente, suspendeu os processos que tratam da referida problemática, como uma forma de pacificar a discussão e assim, encontram-se os Recursos Especiais de nº. 1.694.316, 1.712.484 e 1.694.261 pendentes de julgamento, em caso de repercussão geral.

Diante disso, o referido artigo busca analisar a evolução da referida problemática quanto à concorrência dos juízos da execução fiscal (estadual ou federal) com o juízo universal (cível) no tocante aos atos de constrição de bens contra a empresa devedora, já que esta encontra em seus bens uma possível solução para evitar a completa falência, não podendo a execução fiscal representar um obstáculo para isso.

1 OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA EXECUÇÃO FISCAL E OS SEUS EFEITOS NA SATISFAÇÃO DO CRÉDITO EXEQUENDO

Primeiramente, o presente tópico busca esclarecer o papel dos princípios fundamentais no desenvolvimento da execução fiscal, de tal forma que destaco, dentre eles, o princípio da responsabilidade patrimonial, o princípio da menor onerosidade da execução fiscal e, por último, o princípio da efetividade na execução, já que eles possuem como finalidade impor limites e “guiar” a atividade do Fisco em busca da satisfação do débito exequendo, respeitando a pessoa do devedor e direcionando a compensação do crédito para os bens deste.

1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Diante desse cenário, os princípios possuem a função de nortear a atividade de aplicação das leis em nosso ordenamento jurídico, de tal forma que após as etapas do fato gerador, do lançamento, e da obrigação tributária surge o denominado crédito tributário que, como as demais etapas mencionadas, precisa observar certos parâmetros legais para que possa ser exigido do contribuinte pelo Fisco.

É através disso que o CTN, juntamente com a Lei de Execuções Fiscais (Lei nº. 6.830/80), quanto à exigência do crédito fiscal, oferecem mecanismos eficientes para a cobrança do referido crédito, como a possibilidade de constrição imediata de bens, bloqueios financeiros via sistema Bacenjud, bloqueios de automóveis via sistema Renajud, penhora e avaliação de bens, dentre outros mecanismos, pois:

De regra, o meio executório predisposto se mostrará idôneo a atual compulsoriamente o direito reclamado. Legitimam-se os meios, e os atos executivos montados dentro de cada meio, haja vista a instrumentalidade do processo, nesta obrigatoriedade e íntima correlação (ASSIS, 2010, p.117-118).

Importante ressaltar, nesse contexto, que a execução fiscal também é regida por limites impostos pelo Código de Processo Civil, como por exemplo, na ordem de preferência para a penhora, conforme o art.835 deste dispositivo, bem como nos casos de extinção da execução fiscal pela satisfação do crédito, como preleciona o art.924 do referido diploma.

Diante disso, os limites e ferramentas impostas tanto pelo CTN, quanto pela Lei nº.6.830/80 e, subsidiariamente, pelo CPC, possuem como finalidade regular a atuação do magistrado, da Fazenda Nacional e também do próprio devedor quanto as possibilidades de satisfação do crédito, de tal forma a evitar o denominado ativismo judicial e primar pela eficiência da tutela jurisdicional, pois:

A dívida ativa representa o crédito de natureza tributária ou não tributária de titularidade de algum dos entes federativos, seja qual for a sua origem, desde que presentes os atributos de liquidez e certeza, certificados em procedimento prévio e legalmente disciplinado, englobando, inclusive, a atualização monetária, os juros, a multa ou quaisquer outros encargos, definidos em lei ou contrato, incidentes sobre o valor do crédito (CHUCRI, 2016, p. 44).

Tendo isso em vista, os princípios norteadores da atividade fiscal, aqui mencionados, guiam a execução fiscal para o seu principal objetivo: a satisfação do crédito do exequente, dentro dos limites constitucionais impostos ao próprio Fisco.

1.2 O PRINCÍPIO DA RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL FRENTE AO TÍTULO EXECUTIVO FISCAL

De forma introdutória, o presente tópico busca esclarecer a relação entre o princípio da responsabilidade patrimonial do devedor e o título executivo fiscal, a denominada CDA², já que este último deve ser certo, líquido e exigível para que produza efeitos contra o executado e assim, para que a entidade fiscal seja autorizada a iniciar a execução como forma de satisfação do débito exequendo, visto que a Fazenda Nacional utiliza-se de “[...] um título executivo extrajudicial com suporte no qual venha, então, deduzir pretensão de cobrança – no sentido de buscar a satisfação compulsória – do montante a ela devido, ou seja, de execução” (PAULSEN, 2018, p.345).

Destarte, levando em consideração que o crédito tributário é um bem público, já que indisponível e que a execução fiscal busca a satisfação de obrigações tributárias e não tributárias, o título executivo extrajudicial formado pela CDA representa a materialidade da responsabilização do executado, ora devedor, perante o Fisco, pois

O rito compreendido na Lei nº. 6.830/80 – doravante denominada LEF – é específico para a cobrança dos créditos da Fazenda Pública, pois só a ela é dado o privilégio de poder constituir unilateralmente o título executivo que irá lastrear a execução fiscal, passando os créditos fazendários, a partir de sua inscrição em dívida ativa, a gozar de presunção relativa de liquidez e certeza (LOPES, 2012, p.03).

Assim, uma vez o devedor inscrito em dívida ativa, o Fisco possui em seu poder medidas cautelares fiscais, já com o intuito de evitar a fraude à execução por parte do executado, uma vez que é indisponível a satisfação do crédito do exequente, pois:

A Lei de Execução Fiscal, inovando na cobrança dos créditos tributários e outros a eles equiparados, veio trazer novas disposições no intuito de otimizar a cobrança desses créditos, créditos inseridos na Dívida Ativa. Mesmo havendo sido inaugurado novo regime para cobrança de tais créditos, as regras do Código de Processo Civil remanescem subsidiariamente aplicáveis (MARINS, 2014, p.777).

Dessa forma, pelo princípio da responsabilidade patrimonial o executado apenas pode responder pelo crédito tributário, frente à execução fiscal, de acordo com os seus limites patrimoniais, de tal maneira que durante a execução, o devedor possui também mecanismos de defesa dos excessos do Fisco, como por exemplo, a defesa por embargos à execução ou até

²Certidão de Dívida Ativa.

mesmo a utilização de exceção de pré-executividade, conforme o entendimento da súmula nº. 393³ do Superior Tribunal de Justiça, já que:

Partindo desses pressupostos e da ausência de qualquer razão plausível para que uma execução sem fundamento de vida no mundo processual, admita-se que o executado venha aos autos e informe algum fato, que o magistrado possa reconhecer de ofício, a impedir o prosseguimento regular do feito (CHUCRI, 2016, p. 903).

Logo, alguns dos reflexos do referido princípio da responsabilidade patrimonial do devedor são os limites impostos à entidade fiscal no momento da cobrança do crédito exequendo contra o executado. Consoante esse entendimento, o art.833 do CPC apresente os bens considerados impenhoráveis e, no mesmo sentido, a Lei nº. 8.009/90 que trata da impenhorabilidade do bem de família, assim:

Há exceção aberta pelo preceito codificado com respeito aos bens e rendas que a lei declare *absolutamente impenhoráveis*. O art.649 do Código de Processo Civil define como absolutamente impenhoráveis, entre outros bens, aqueles que sejam gravados com *cláusula de inalienabilidade* e os *não sujeitos a execução por ato voluntário*. Ou seja, mesmo os bens impenhoráveis como tal declarados por ato voluntário são, *por lei*, definidos como *absolutamente impenhoráveis*, sendo, portanto, excluídos da coerção judicial (AMARO, 2011, p. 499-500).

É através desse cenário que o Fisco necessita aliar os limites da responsabilidade patrimonial do executado com os meios que utilizará para a satisfação do seu crédito, devendo ser guiado pelo princípio da menor onerosidade na execução fiscal.

1.3 O PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE E SUA RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE NA EXECUÇÃO FISCAL

Nesse ponto, busca-se relacionar a atividade do Fisco perante a execução fiscal e os mecanismos que poderá utilizar para a compensação do crédito exequendo, a fim de demonstrar que a legislação pátria prima pela utilização de ferramentas de cobrança de crédito ao mesmo tempo efetivas, e que respeite os limites da execução fiscal, em relação ao executado. Nesse cenário, sabe-se que algumas empresas, durante esta execução acabam entrando em recuperação judicial, aí surge a possível concorrência entre o juízo universal cível e o juízo da execução tributária em relação ao poder de constrição de bens da empresa executada.

³A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Logo, uma vez constituído o crédito tributário e obtendo, a seguir, o título executivo fiscal, a Fazenda Nacional possui uma única finalidade: a satisfação do seu crédito, de tal forma que move todo o ente estatal contra o devedor do débito como forma de fazê-lo cumprir sua obrigação perante o Fisco, ou seja:

Conforme norma legal, o valor do débito principal acrescido da correção monetária, dos juros e da multa de mora, além dos demais encargos previstos em lei ou contrato, resulta na denominada dívida consolidada, que integra a dívida ativa da Fazenda Pública (CHUCRI, 2016, p.43).

Assim, estando a Fazenda Nacional munida com a CDA, um título executivo extrajudicial, esta acabaria por autorizar o Fisco a instaurar a execução contra o executado, ora devedor do débito, para a sua satisfação e até alcança-la, a entidade tributária terá mecanismos capazes de auxiliá-la nesse trâmite; porém, uma vez iniciada a execução, necessária se faz a utilização destes mecanismos visando a menor onerosidade durante o trâmite do processo, observando uma proporcionalidade de meios e fins. Ademais, há autores que resgatam o sentido de que:

A proporcionalidade no âmbito das normas com finalidade fiscal é inadequada, pois não é possível medir a lei tributária com base num objetivo concreto, uma vez que não se persegue, com isso, nenhum fim extrajurídico (“externo”). Se a norma for analisada de acordo com a finalidade de arrecadar mais receita a instituição de impostos, seja qual for a lei, será sempre adequada para promover o fim (ÁVILA, 2006, p.537).

Porém, ao mesmo tempo em que o Fisco precisa garantir a efetividade no trâmite da execução fiscal, já que contra sua entidade corre a denominada prescrição intercorrente e a originária, também deve buscar utilização de ferramentas legais capazes de satisfazer o crédito cobrado, já que:

[...] somente se deve iniciar ou prosseguir com a execução quando disso resulte alguma coisa útil para o credor/exequente, sendo intolerável o uso do processo executivo como mero espírito de emulação, ou seja com o propósito de apenas causar um prejuízo ou mesmo alguma moléstia e desconforto ao devedor/executado, sem qualquer vantagem para o credor/exequente (DANTAS, 1999, p.29).

Em algumas situações da execução fiscal contra empresas, é comum que durante o trâmite do exercício do Fisco em cobrar o crédito tributário, estas acabem entrando na denominada recuperação judicial e aqui há uma problemática, quanto a como conciliar, por um lado, a execução fiscal tendo o Fisco a ânsia de satisfazer o crédito e, em outra extremidade, a empresa recuperanda que, no juízo universal, busca sua recuperação e, em algumas situações, vislumbram em seus bens um mecanismo de auxílio na efetividade da sua recuperação judicial.

2 A PROBLEMÁTICA DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EMPRESA EXECUTADA FRENTE À EXECUÇÃO FISCAL

Aqui, o presente tópico busca tratar da problemática quanto à decretação da recuperação judicial da empresa devedora frente à execução fiscal, uma vez que diante desse cenário decorrem diversos efeitos como, por exemplo, o redirecionamento da execução para os sócios da empresa, a possibilidade de sucessão empresarial, bem como a chance do juízo de execução fiscal não realizar mais atos de constrição dos bens da empresa recuperanda, pois a Lei de Execução Fiscal em seu art.5º “estabelece que, uma vez determinada esta, para processar e julgar a dívida ativa, todo e qualquer juízo fica excluído, por mais especializado que seja” (PACHECO, 2008, p.114).

Assim, necessária se faz, primeiramente, uma análise quanto ao conceito de recuperação judicial e seus objetivos, previstos na Lei nº. 11.101/05.

2.1 A RECUPERAÇÃO JUDICIAL: CONCEITO E REQUISITOS PARA DECRETAÇÃO

Em primeira análise, nesse ponto, é importante o conhecimento quanto o que vem a ser uma recuperação judicial da empresa, principalmente, sobre os seus efeitos na execução tributária.

Através disso, o conceito de recuperação judicial da empresa pode ser encontrado no art.47 da Lei nº. 11.101/05 e possui como objetivos o:

[...] saneamento da crise econômico-financeira e patrimonial, preservação da atividade econômica e dos seus postos de trabalho, bem como o atendimento aos interesses dos credores. Diz-se que, recuperada, a empresa poderá cumprir sua função social (COELHO, 2014, pps.159-160).

Diante disso, para que haja a decretação da recuperação judicial certos requisitos constantes no art.51 da Lei nº. 11.101/05 devem ser preenchidos, de tal forma que:

Uma vez cumpridas as exigências do art.51 – que tem por objetivo propiciar visão tão completa quanto possível da situação patrimonial da empresa e de seus titulares, sócios ou controladores -, o juiz, de acordo com o *caput* do art.52, deferirá o processamento da recuperação judicial (grifos do autor) (CAMPOS FILHO, 2006, pps.105-106).

E uma vez decretada a recuperação judicial da empresa, esta deverá apresentar perante o juízo universal (cível) o denominado plano de recuperação judicial.

2.2 O PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, A FORMAÇÃO DA ASSEMBLEIA DE CREDORES E O CRÉDITO FISCAL

Nesse contexto, busca-se apresentar quais as consequências da homologação do plano de recuperação judicial da empresa, após a ocorrência da assembleia de credores e como isso acaba provocando efeitos no tramitar da execução fiscal.

Aqui, havendo o plano de recuperação judicial apresentado pela empresa, com base nos arts. 47 e 51 ambos da Lei nº. 11.101/05, existirá a formação da assembleia de credores, onde estes votarão pela homologação ou não do referido plano, uma vez que mesmo tentando evitar a falência da empresa, o plano de recuperação judicial busca também a satisfação dos débitos exequendos por parte da empresa aos seus credores, visto que “a discriminação do meio ou meios a serem adotados é o cerne do plano de recuperação, vale dizer, é a sua parte essencial, seu elemento mais importante” (MAMEDE, 2012, p.152).

Diante disso, é importante ressaltar que o Fisco pode se encontrar entre esses credores, porém não se submete ao concurso mencionado, por força do art.187 do Código Tributário Nacional, pois sendo o detentor do crédito fiscal e segundo o art.5º da Lei nº. 6.830/80, a entidade tributária não poderá se sujeitar ao juízo universal (cível), já que

A preocupação maior da norma contida no art.5º da Lei nº. 6.830 foi a de libertar a Fazenda Pública da sujeição a todo e qualquer juízo universal ou coletivo. Assim, uma vez determinada a competência, pela legislação ordinária, para a execução fiscal, esse foro torna-se o único e o exclusivo da Fazenda Pública (THEODORO JÚNIOR, 2007, p.72).

Logo, o crédito fiscal, nesse contexto, terá certo grau de preferência em relação aos demais créditos, de tal forma que acaba pondo em xeque a competência do juízo universal (cível) quanto à constrição de bens da empresa executada pelo juízo fiscal (estadual ou federal).

3 A PROBLEMÁTICA ATUAL EM RELAÇÃO À CONCORRÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL (CÍVEL) E O JUÍZO FISCAL (ESTADUAL OU FEDERAL) EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL

Neste presente tópico, busca-se compreender os limites impostos pela legislação infraconstitucional sobre o tema da competência do juízo universal (cível) em processar a recuperação judicial da empresa devedora, em detrimento dos possíveis atos de constrição

realizados pelo juízo da execução fiscal (estadual ou federal) que busca a satisfação do crédito do exequendo.

Importante frisar que a atualidade do tema gira em torno de que, no momento atual, muitas empresas acabam por recorrer à recuperação judicial como uma forma de não encerrar totalmente com suas atividades e, no outro polo, encontra-se o Fisco em busca da satisfação do crédito exequendo, isto é, com a intenção de encontrar nos bens pertencentes à empresa devedora o meio de satisfação do crédito cobrado.

Contudo, mesmo sendo a Lei de Recuperação Judicial e Falência (Lei nº.11.101) promulgada em 2005, a temática colacionada é moderna, uma vez que até os dias de hoje, empresas devedoras que se encontram em recuperação judicial, estão a mercê de sofrerem com possíveis atos discricionários e que afetem, drasticamente, a continuação da atividade empresarial desenvolvida pela empresa, graças à atuação do Fisco em busca da satisfação do seu crédito, de tal forma que graças ao princípio da especificidade da execução, busca-se:

[...] vedar que tanto o credor/exequente não possa exigir quanto o devedor/executado não possa oferecer prestação diversa daquela constante do título executivo, sempre que esta for realizável *in natura*.” (grifos do autor) (DANTAS, 1999, p.30).

Ademais, para um entendimento mais aprofundado desse debate, necessária se faz uma primeira análise quanto ao que disciplina a legislação infraconstitucional sobre o tema.

3.1 A PREVALÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR DE MATÉRIA TRIBUTÁRIA (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) EM RELAÇÃO AO JUÍZO UNIVERSAL (CÍVEL) E SUA COMPETÊNCIA PREVISTA NA LEI Nº. 11.101/05

Nesse tópico será apresentado o conflito de matéria existente entre a Lei nº. 11.101/05 e entre o Código Tributário Nacional quanto à possibilidade ou não de suspensão da execução fiscal no período de recuperação judicial da empresa.

Assim, a Lei nº. 11.101/05 em seu art.6º, §4º define que serão suspensas, durante a recuperação judicial, todas as execuções e ações das quais a empresa devedora é parte, inclusive por um prazo de 180 dias, o denominado “stay period”. Por outro lado, o art.187 do Código Tributário Nacional acaba definindo que a execução fiscal não se sujeita ao processo de recuperação judicial da empresa devedora, ou seja, não deverá ser suspensa; ressalta-se que esse também é o entendimento dos arts. 5º e 29 ambos da Lei nº. 6.830/80.

Importante frisar que no “caput” do art.6º da Lei nº.11.101/05, a legislação dispõe que todas as execuções e ações serão suspensas, isto é, todo o tipo de ação serão suspensa

pelo período de 180 dias. Esse termo “todas” utilizado pela legislação da referida Lei, acaba por abarcar, verdadeiramente, todas as ações e execuções, inclusive a fiscal.

Contudo, em seu §4º, o “caput” do art.6º acaba por se contradizer: dispõe que todas as execuções e ações serão suspensas, mas a execução fiscal continuará. Aqui, a própria Lei nº.11.101/05 entra em contradição, quando prevê no mesmo artigo, duas disposições distintas e conflitantes: suspender ou não a execução fiscal.

Assim, em relação à previsão da Lei nº. 11.101/05 esta busca proteger a empresa recuperanda de possíveis atos arbitrários da execução fiscal contra o patrimônio restante desta, pois

[...] para a boa aplicação da lei deve haver ponderação de fins e princípios, sempre tendo em vista que a solução do conflito em si será casuística, condicionada pelas alternativas que se apresentem como hábeis para a solução do problema. Deverá o juiz sempre ter em vista, como orientação principiológica, a prioridade que a lei estabeleceu para a “manutenção da fonte produtora”, ou seja, recuperação da empresa (BEZERRA FILHO, 2013, p.140).

No mesmo sentido, foi o julgamento do Conflito de Competência (CC) de nº. 158872 ES 201810132150-6, bem como do Agravo Regimental no CC de nº. 130433 SP 2013/0333573-6, ambos perante o Superior Tribunal de Justiça e definiram que o entendimento constante no art.6º, §4º da Lei nº. 11.101/05 deveria prevalecer, uma vez que o patrimônio da empresa recuperanda não poderia se sujeitar a atos de constrição arbitrários de qualquer outro juízo de execução.

Porém, por estarmos diante de um conflito aparente de normas, havendo de um lado a Lei nº.11.101/05 e no outro polo existindo o Código Tributário Nacional, necessária se faz a adoção do critério da especialidade para dirimir o atual conflito entre as normas mencionadas, já que:

[...] não há hierarquia entre lei ordinária e lei complementar, estando ambas no mesmo patamar normativo, afinal, as duas são espécies primárias, logo, possuidoras do mesmo status hierárquico-normativo: o de normas infraconstitucionais (MASSON, 2015, p.766).

Nesse contexto, pelo Código Tributário Nacional ser uma lei especial, isto é, comporta matérias de natureza tributária, em detrimento da Lei nº. 11.101/05, e levando em consideração que a problemática de competência se encontra dentro do processo tributário, pelo princípio da especialidade, o Código Tributário Nacional terá prevalência em relação à Lei nº. 11.101/05, visto que “conforme o critério de especialidade (*lex specialis derogat legi generali*), a norma especial prevalece, quanto à matéria específica ali tratada, sobre a norma geral” (grifos do autor) (GARCIA, 2018, p.163).

Nesse ponto, adotando a preponderância do Código Tributário Nacional, pelo princípio da especialidade, acaba por trazer críticas quanto aos atos invasivos de outros juízos no restante do patrimônio da empresa que busca a recuperação judicial, pois

O princípio da unidade do juízo falimentar, previsto no art.3º da LRF, abrange todas as medidas judiciais visando à recuperação da empresa ou decretação de sua falência: deferimento do pedido de recuperação judicial; concessão, convalidação de recuperação em falência; decretação da falência; conversão de concordata preventiva em recuperação judicial e homologação de plano de recuperação extrajudicial (NEGRÃO, 2008, p.219).

Ademais, superado o citado conflito, passa-se a adotar que a execução fiscal, segundo o que dispõe o art.187 do Código Tributário Nacional, irá prosseguir inclusive nos casos em que a empresa devedora tiver sua recuperação judicial decretada pelo juízo universal.

Aqui surge uma nova discussão quanto se existem ou não limites aos atos praticados pelo juízo fiscal, (estadual ou federal) contra o patrimônio da empresa recuperanda neste período.

3.2 A POSSIBILIDADE DE ATOS DE CONSTRIÇÃO DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA RECUPERANDA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL E A DISCUSSÃO JURISPRUDENCIAL SE A CONSTRIÇÃO DE BENS DEVERIA SER AUTORIZADA OU NÃO PELO JUÍZO UNIVERSAL (CÍVEL)

Nesse espaço, será demonstrada a evolução da discussão de quais atos de constrição de bens o Fisco estaria autorizado em realizar contra o patrimônio da empresa recuperanda e se estes atos precisam ou não de autorização do juízo universal (cível) para a produção de efeitos, segundo o entendimento que prevalece nos tribunais pátrios.

Importante ressaltar que para a demonstração da evolução do entendimento jurisprudencial acerca do tema, será utilizado o critério temporal, isto é, a análise partirá do ano de 2016 e prosseguirá até o ano de 2019, uma vez que, como será explicado adiante, o STJ em sede de recursos repetitivos, acabou por suspender os processos que envolvem a citada temática para que, após seu pronunciamento, houvesse uma pacificação do entendimento sobre a problemática em discussão.

Além disso, para a presente análise foram colacionados os entendimentos de tribunais como os TRTs, TRFs, o TJ-AL eo próprio STJ, já que as jurisprudências produzidas por estes órgãos da justiça acabam por representar marcos essenciais no desenvolvimento da problemática da concorrência entre o juízo fiscal e o juízo universal, aqui tratada.

Primeiramente, levando em consideração a já citada prevalência do comando do art.187 do Código Tributário Nacional, os tribunais no ano de 2016, entediam que o Fisco possui sim a autorização para realizar atos de constrição contra o patrimônio da empresa devedora, de tal forma que ainda não se vislumbrava a necessidade de requisitos específicos para conter a atividade do ente estatal para a satisfação do crédito exequendo, no caso em que as empresas devedoras estivessem em recuperação judicial. Logo, tal compreensão pode ser explicitada no caso do julgamento do Agravo de Petição de nº. 01012000720075170002 do TRT-17.

Diante disso, em 2017, os tribunais passaram a mudar a sua assimilação quanto aos atos de constrição de bens feitos pelo Fisco contra a empresa devedora, no sentido de que, nesse ponto, se a entidade fiscal tivesse a pretensão de alienar os bens da empresa recuperanda ela precisaria, necessariamente, agora, da autorização do juízo universal (cível) para a realização do ato.

Esse entendimento foi adotado, por exemplo, no julgamento do processo de nº. 000052409201740200000000524-09.2017.4.02.0000 no TRF-2 e do Agravo de Instrumento de nº. 00089495920164020000 RJ 0008949-59.2016.4.02.000 pelo TRT-2, os quais discriminaram, dentre os atos praticados pelo Fisco que necessitariam da anuência do juízo universal (cível), o ato de alienação de bens contra a empresa devedora.

Porém, no ano de 2018, o entendimento foi essencialmente modificado. Aqui, tribunais como o TRF-3 e o TJ-AL, definiram que a entidade fiscal poderia prosseguir com os atos de constrição dos bens da empresa recuperanda, permanecendo a compreensão de que os atos de alienação de bens teriam que ter a autorização do juízo universal (cível) para a sua realização, mas agora, inclui-se outro ato que também precisaria de autorização do juízo universal: os atos de apreensão de bens da empresa devedora.

Dessa maneira, essa concepção pode ser encontrada no julgamento do Agravo de Instrumento de nº. 00173900220164030000 SP perante o TRF-3, bem como no caso do julgamento do Agravo de Instrumento de nº. 900000686720178620000 AL 9000068-67.2017.8.02.0000.

Porém, mesmo diante da mudança de entendimento desde o ano de 2016, o Superior Tribunal de Justiça, em 2019, foi requisitado a se manifestar quanto ao assunto, ou seja, aos limites da constrição de bens pertencentes à empresa recuperanda pelo Fisco na execução tributária, sem de sede de repercussão geral.

Assim, atualmente, estão suspensos os processos que tratam desta matéria, aguardando julgamento dos Recursos Especiais de nº. 1.694.316, 1.712.484 e 1.694.261 para que, enfim, possa haver um precedente sólido sobre a matéria em discussão.

3.2.1 A problemática dos atos de constrição judicial na execução fiscal, a situação da empresa recuperanda e o ativismo judicial

Importante ressaltar que a lei não limita os atos de constrição dos bens da empresa recuperanda realizados pela entidade fiscal. Diante desse cenário, podem existir arbitrariedades do juízo fiscal em selecionar seus atos contra o patrimônio da empresa devedora, com fundamento em princípios como da celeridade processual, da menor onerosidade da execução e o da flexibilização processual.

Nesse contexto, o juízo fiscal acaba por desconsiderar a competência do juízo universal (cível) para processar a recuperação judicial e passa a colocar o crédito fiscal em um patamar para satisfação imediata, sem vislumbrar as possíveis consequências desses atos de constrição de bens contra o patrimônio da empresa devedora, constituindo um verdadeiro ativismo judicial contra a competência essencial do juízo de recuperação e, conseqüentemente, gerando insegurança jurídica, uma vez que “embora o patrimônio do devedor se sujeite à execução, isso não se dá sem limites. O patrimônio somente responde pela dívida nos precisos limites desta, na exata medida em que sirva para solvê-la.” (DANTAS, 1999, pps.28-29).

É através disso, que é importante ressaltar a importância do julgamento dos Recursos Especiais de nº. 1.694.316, 1.712.484 e 1.694.261 como uma forma de trazer segurança jurídica para os aplicadores do direito (magistrados) e, conseqüentemente, evitar o ativismo judicial contra a importante função do juízo universal (cível) nessas situações que englobam as empresas.

CONCLUSÃO

No presente artigo, chegou-se à conclusão de que apesar de não haver um entendimento ainda pacificado em relação à temática, necessário se faz o apontamento de que apesar da lei não impor limites contra os atos de constrição de bens do Fisco quando há a concorrência entre a recuperação judicial e a execução fiscal, a jurisprudência de forma

gradativa vem os impondo, enquanto visualiza a melhor solução entre a satisfação do crédito exequendo e a recuperação judicial da empresa executada.

Ademais, havendo esses limites e sendo a entidade tributária guiada pelos princípios norteadores da execução, busca-se assim evitar a prática do denominado ativismo judicial, ou seja, o Fisco não poderá se utilizar de todos os meios possíveis apenas para atingir o objetivo de satisfação do crédito exequendo, flexibilizando o trâmite processual e se utilizando de arbitrariedades contra a empresa recuperanda.

Portanto, nesse contexto, adotando que a execução fiscal não será paralisada pela decretação da recuperação judicial da empresa devedora, para atos como Bacenjud, Renajud e penhora de imóveis pertencentes à devedora, o Fisco não precisaria se submeter ao juízo universal (cível) para a realização do ato. Contudo, para atos como a penhora do estabelecimento comercial da empresa devedora, o Fisco deveria se submeter ao juízo universal (cível) para que este autorize ou não o citado ato.

Por causa disso, deve-se primar, ao mesmo tempo, pela garantia da entidade fiscal em satisfazer o seu crédito, mas sem afetar, drasticamente, o plano de recuperação judicial da empresa, pois em casos como este, a empresa recuperanda possui em seus bens uma saída para a recuperação do seu patrimônio, como forma de evitar a falência.

REFERÊNCIAS

AMARO, Luciano. **Direito tributário brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ASSIS, Araken de. **Manual de execução**. 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ÁVILA, Humberto. **Sistema constitucional tributário**: de acordo com a Emenda Constitucional n. 51. São Paulo, Saraiva, 2012.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de recuperação de empresas e falência**: Lei 11.101/05: comentada artigo por artigo/ Manoel Justino Bezerra Filho. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no CC: 130433 SP 2013/0333573-6, Relator: Ministro Sidnei Beneti. DJ: 26/04/2014. **Jusbrasil**. 2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24998903/agravo-regimental-no-conflito-de-competencia-agrg-no-cc-130433-sp-2013-0333573-6-stj>. Acesso em: 18 jul.2019.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Conflito de Competência: CC 158872 ES 2018/0132150-6. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. DJ: 23/08/2018. **Jusbrasil**. 2018.

Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/617569890/conflito-de-competencia-cc-158872-es-2018-0132150-6>>. Acesso em: 18 jul.2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Alagoas. Agravo de Instrumento: AI 90000686720178020000 AL 9000068-67.2017.8.02.0000. Relator: Desembargador Domingos de Araújo Lima Neto. DJ: 21/02/2018. **Jusbrasil**. 2018. Disponível em: <https://tjal.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/641048117/agravo-de-instrumento-ai-90000686720178020000-al-9000068-6720178020000?ref=serphttps://tjal.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/641048117/agravo-de-instrumento-ai-90000686720178020000-al-9000068-6720178020000?ref=serp>. Acesso em: 18 jul.2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. Agravo de Petição: 01012000720075170002. Relatora: Desembargadora Cláudiaa Cardoso da Silva, DJ: 25/02/2016. **Jusbrasil**. 2016. Disponível em: <https://trt-17.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/409984155/agravo-de-peticiao-ap-1012000720075170002?ref=serp>. Acesso em: 18 jul.2019.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (2º Região). Agravo de Instrumento: 000052409201740200000000524-09.2017.4.02.0000. Relator: José Eduardo Nobre Matta. DJ: 12/07/2017. **Jusbrasil**. 2017. Disponível em: <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/504849400/5240920174020000-0000524-0920174020000?ref=serp>. Acesso em: 18 jul.2019.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (3º Região). Agravo de Instrumento: AI 00173900220164030000 SP. Relatora: Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJ: 24/05/2018. **Jusbrasil**. 2018. Disponível em: <https://trf-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/585702702/agravo-de-instrumento-ai-173900220164030000-sp?ref=serp>. Acesso em: 18 jul.2019.

CAMPOS FILHO, Moacyr Lobato de. **Falência e recuperação**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CHUCRI, Augusto Newton. **Execução fiscal aplicada: análise pragmática do processo de execução fiscal/** Coordenador João Aurino de Melo Filho, Augusto Newton Chucrí. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODVIM, 2016.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de recuperação de empresas**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. **Execução contra a Fazenda Pública – Regime de Precatório: -** Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Introdução ao estudo do direito: teoria geral do direito: didática diferenciada**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: MÉTODO, 2018.

LOPES, Mauro Luís Rocha. **Processo Judicial Tributário: execução fiscal e ações tributárias**. 7. ed., rev., ampl. e atual. Niterói: Impetus, 2012.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação judicial de empresas**, vol. 4. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARINS, James. **Direito processual tributário brasileiro:** (administrativo e judicial. 7. ed. São Paulo: Dialética, 2014.

MASSON, Nathalia. **Manual de direito constitucional.** 3. ed. rev. e ampl. e atual. Salvador: JusPODVIM, 2015.

NEGRÃO, Ricardo. **Direito empresarial:** estudo unificado. São Paulo: Saraiva, 2009.

PACHECO, José da Silva. **Comentários a lei de execução fiscal:** (Lei n. 6.830, de 22-9-1980). 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

PAULSEN, Leandro. **Leis de processo tributários comentadas:** processo administrativo fiscal, protesto extrajudicial de títulos e execução fiscal. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Lei de execução fiscal:** comentários e jurisprudência. 10. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.