



Lima e Araújo: Execução fiscal e crédito no juízo falimentar

A rigor do artigo 187 [\[1\]](#) do Código Tributário Nacional (CTN) e do artigo 29 [\[2\]](#) da Lei de Execuções Fiscais (LEF), confere-se à Fazenda Pública a prerrogativa de optar entre perseguir o crédito tributário por meio de execução fiscal ou de habilitação no juízo de falência. Tal entendimento, embora assente atualmente nas cortes superiores, provocava controvérsias acerca da possibilidade de coexistência, ou



Em 2018, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no

juízo do Recurso Especial (REsp) nº 1.466.200/SP [\[3\]](#), entendeu que a habilitação do crédito no processo de falência implicaria na renúncia ao rito da execução fiscal. Esse colegiado tem como atribuição julgar casos de Direito privado.

Já no âmbito do colegiado de Direito Público, a 2ª Turma do STJ firmou, em 2019, precedente entendendo pela faculdade conferida ao Fisco em optar por ambas as vias de cobrança: habilitação no processo falimentar e ajuizamento da execução fiscal [\[4\]](#). Assim, possibilitou-se a perseguição simultânea do crédito tributário nessas duas frentes.

Uniformizando o entendimento da 1ª Seção do STJ quanto ao tema, no recente julgamento do REsp nº 1.831.186/SP [\[5\]](#) os ministros da 1ª Turma concederam a possibilidade de habilitação do crédito no juízo falimentar, sem prejuízo da respectiva execução fiscal.

O voto-vista da ministra Regina Helena Costa inicia sua análise destacando o termo "garantia dúplice" e pretende verificar seus desdobramentos, ao analisar o panorama jurisprudencial e, principalmente, o entendimento divergente ao qual se filia a 4ª Turma.

Nas palavras da ministra, a tramitação da ação executiva fiscal não representa, por si só, uma garantia para o credor. Na verdade, a habilitação do crédito no juízo da falência só consistiria em garantia dúplice caso presente penhora ou indisponibilidade de bens na execução fiscal.

O argumento se funda na retomada de precedente mais antigo, extraído do julgamento do REsp 185.838/SP [\[6\]](#), de relatoria do ministro Franciulli Netto. Em sua explanação, o julgador, ao tratar de créditos tributários extraconcursais, expõe não ser possível a reserva de crédito no juízo da falência uma vez existente execução fiscal em curso, com penhora eficaz.



É de se ressaltar que, à época deste julgado, prevalecia o entendimento de que a cobrança do crédito tributário pela Fazenda era reservada, unicamente, à via da execução fiscal. Esse ponto é destacado no voto do relator, que consigna, ainda, a inexistência de justificativa para a reserva de crédito na concordata, visto que esse mesmo crédito já estaria sendo executado.

Tudo isso demonstra que no entendimento firmado pelo ministro Franciulli Netto, em 2001, o fator primordial a impossibilitar a habilitação do crédito no juízo falimentar era a própria execução já existente. A penhora, por sua vez, coloca-se como mero incidente daquele caso concreto, situação que se torna nítida na parte dispositiva do voto relator. Além disso, reitera-se que, à época, a execução fiscal era entendida como único meio à cobrança do crédito tributário — à exceção dos créditos extraconcursais, que, caso contestados, deveria ter a controvérsia dirimida em processo competente, reservados bens suficientes no juízo da falência [7].

Algumas mudanças exegéticas foram realizadas e logo a interpretação dada ao artigo 187 do CTN e ao artigo 29 da LEF tornou-se mais ampla, oportunizando a opção pela forma de exação. Assim, sob a pretensão de garantir ao ente público o exercício do juízo de conveniência e oportunidade, atribuiu-se caráter facultativo à execução fiscal.

Por certo, à época do REsp 185.838/SP [8], a interpretação restritiva dada aos dispositivos supracitados poderia conferir à Fazenda algum receio consistente na ocupação de posição alheia ao quadro geral de credores. No entanto, esta antiga realidade foi, de todo, suprimida pela interpretação extensiva dos dispositivos legais, possibilitando à entidade pública a opção de cobrança pelo rito da execução fiscal ou mediante habilitação do crédito no juízo da falência.

O recente posicionamento da ministra Regina Helena Costa confere ainda mais amplitude interpretativa aos referidos dispositivos legais. Invoca o precedente de relatoria do ministro Franciulli Neto, contudo, inova ao decretar a penhora como indispensável à configuração da garantia dúplice. Isso porque a execução fiscal, por si só, sempre se bastou a caracterizar garantia que, como tal, não poderia coexistir com outra espécie de privilégio.

Assim, o julgamento do Resp. nº 1.831.186/SP [9], ao possibilitar à Fazenda Pública a perseguição do crédito em duas frentes simultaneamente, arrisca-se a comprometer a igualdade de todo o quadro geral de credores. O prestigiado princípio do *par conditio creditorum* sofre, neste ponto, grave risco.

De fato, a aplicação desse princípio é no sentido de que todos os credores tenham direitos iguais no processo de falência, ressalvadas as preferências estabelecidas pela legislação [10]. No aspecto fiscal, tal preferência, no entanto, já se materializa na prerrogativa dada ao ente público de não se submeter, necessariamente, ao concurso de credores, preferindo a ele, apenas, os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.

O entendimento firmado no REsp nº 1.831.186/SP [11] decorre da ausência de impedimento expresso na lei acerca da exação simultânea. No entanto, tal lacuna legislativa não deve servir de meio para uma possível usurpação da preferência capaz, inclusive, de provocar o desequilíbrio no processo falimentar.



Sobre o tema, o Conflito de Competência nº 153.998/DF, julgado pela corte especial no ano passado, consolidou a alçada da 2ª Seção para analisar casos de contenda entre juízo recuperacional e juízo da execução fiscal. Assim, a expectativa é de que prevaleça o entendimento das Turmas de Direito Privado, resguardando-se à Fazenda Pública a possibilidade de optar pela habilitação do crédito no juízo da falência apenas caso renuncie o procedimento executivo.

Dessa forma, estaria preservada a eficiência da arrecadação pública, utilizando-se do meio mais eficaz para a persecução do crédito, bem como ficaria garantida a segurança jurídica das empresas, que permanecerão concentrando sua atenção no juízo falimentar, em um esforço que não é meramente processual, posto que envolve atos de natureza econômica, financeira e comercial.

[1] Artigo 18 – "A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento".

[2] Artigo 29 – "A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento".

[3] STJ – REsp 1.466.200/SP, 2013/0339779-7, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 4/12/2018, T4 – QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/2/2019.

[4] STJ – REsp 1.815.825/SP, 2019/0146045-5, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 1/10/2019, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/10/2019.

[5] STJ – REsp 1.831.186 SP, 2019/0236435-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 26/5/2020, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/6/2020.

[6] STJ – REsp 185.838/SP, 1998/0060884-2, Relator Ministro Franciulli Netto, Data de Julgamento: 11/9/2001, T-2 SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/11/2001.

[7] Artigo 188 do Código Tributário Nacional – "São extraconcursais os créditos tributários decorrentes de fatos geradores ocorridos no curso do processo de falência. § 1º Contestado o crédito tributário, o juiz remeterá as partes ao processo competente, mandando reservar bens suficientes à extinção total do crédito e seus acréscidos, se a massa não puder efetuar a garantia da instância por outra forma, ouvido, quanto à natureza e valor dos bens reservados, o representante da Fazenda Pública interessada".

[8] STJ – REsp 185.838/SP, 1998/0060884-2, Relator Ministro Franciulli Netto, Data de Julgamento:



11/9/2001, T-2 SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/11/2001.

[9] STJ – REsp 1.831.186 SP, 2019/0236435-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 26/5/2020, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/6/2020.

[10] GUGLIELMUCCI, Lino. Lezioni di diritto fallimentare. 3. ed. Torino: Giappichelli, 2004, p. 6.

[11] STJ – REsp 1.831.186 SP, 2019/0236435-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 26/5/2020, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/6/2020.

Date Created

13/09/2020