

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS

ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS

NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA

COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO

MONOGRAFIA JURÍDICA

**A FAZENDA PÚBLICA FEDERAL NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

A TRANSAÇÃO INDIVIDUAL COMO INSTRUMENTO DE NEGOCIAÇÃO ENTRE A FAZENDA PÚBLICA E O CONTRIBUINTE

ORIENTANDO (A): NATHALIA CRISTIELLY MACHADO FERREIRA

ORIENTADOR (A): PROF. ME. JOSÉ HUMBERTO ABRÃO MEIRELES

GOIÂNIA-GO

2022

NATHALIA CRISTIELLY MACHADO FERREIRA

**A FAZENDA PÚBLICA NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

A TRANSAÇÃO INDIVIDUAL COMO INSTRUMENTO DE NEGOCIAÇÃO ENTRE A FAZENDA PÚBLICA E O CONTRIBUINTE L

Monografia Jurídica apresentada à disciplina Trabalho de Curso I, da Escola de Direito, Negócios e Comunicação, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC GOIÁS).

Prof. Orientador: ME José Humberto Abrão Meireles.

GOIÂNIA-GO

2022

NATHALIA CRISTIELLY MACHADO FERREIRA

**A FAZENDA PÚBLICA NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

 A TRANSAÇÃO INDIVIDUAL COMO INSTRUMENTO DE NEGOCIAÇÃO ENTRE A FAZENDA PÚBLICA E O CONTRIBUINTE

Data da Defesa: \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Orientador: Prof. ME José Humberto Abrão Meireles Nota

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Examinador (a) Convidado (a): Prof. (a): Leandro Alves da Silva

**AGRADECIMENTOS**

*A Deus e aos meus pais Janaina e Rosenaldo, que me guiam com amor e zelo.*

**EPÍGRAFE**

*Os que madrugam no ler, convém madrugarem também no pensar. Vulgar é o ler, raro o refletir. O saber não está na ciência alheia, que se absorve, mas, principalmente, nas ideias próprias, que se geram dos conhecimentos absorvidos, mediante a transmutação, por que passam, no espírito que os assimila. Um sabedor não é armário de sabedoria armazenada, mas transformador reflexivo de aquisições digerida.*

***Oração aos Moços, Rui Barbosa, p.45.***

**RESUMO**

O presente trabalho teve como objeto o estudo da Fazenda Pública como credora da empresa em processo de recuperação judicial, ponderando os princípios da supremacia do interesse público, indisponibilidade do interesse público e o princípio da preservação da empresa, bem como os meios de negociação entre a Fazenda Pública. O método empregado é o analógico em consonância com o método dedutivo, assim, realizando análise econômica da natureza, efetividade e eficácia da transação dos créditos tributários na recuperação judicial.

**Palavras-chave**: transação, crédito, Fazenda Pública, recuperação judicial.

**ABSTRACT**

This paper aims to study the Public Treasury as a creditor of the company in the process of judicial recovery, weighing the principle of supremacy of the public interest and the principle of preservation of the company, as well as the means of self-composition between the Public Treasury. The method employed is the analogical in line with the deductive method, thus, performing an economic analysis of the nature, effectiveness and efficiency of the transaction of tax credits in judicial reorganization.

**Keywords:** transaction, credit, Public Treasury, Judicial Reorganization.

**LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

|  |  |
| --- | --- |
| **LREF** | Lei de Recuperação judicial, extrajudicial e falência |
| **LEF** | Lei de Execuções Fiscais |
| **FGTS** | Fundo de Garantia do Tempo de Serviço |
| **PGFN** | Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional |
| **CDA** | Certidão da dívida ativa |
| **CND** | Certidão negativa de débito |

**SUMÁRIO**

**INTRODUÇÃO** ......................................................................................................... 10

**1 FUNDAMENTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DOS PRIVILÉGIOS E GARANTIAS DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO** ................................................................... 13

1.1 O INSTITUTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO MEIO DE PRESERVAR A FUNÇÃO SOCIAL DESEMPENHADA PELA EMPRESA ........................................ 13

1.2 FUNDAMENTOS DAS PRERROGATIVAS CONFERIDAS AO CRÉDITO PÚBLICO: UMA BREVE ANÁLISE DA TEORIA CONTRATUALISTA EM CONSONÂNCIA COM PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO ................................................................................................................................... 14

1.3 FUNÇÃO SOCIAL DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA *VERSUS* GARANTIAS E PRIVILÉGIOS DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO ....................................................................................................................... 15

**2 OS CRÉDITOS DA FAZENDA PÚBLICA** ............................................................. 17

2.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE O TERMO “FAZENDA PÚBLICA” ...…….............. 17

2.2 A REPRESENTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL ............................... 17

2.3 OS CRÉDITOS EXECUTADOS PELA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL ........................................................................................................................... 18

2.4 PROCEDIMENTO DE COBRANÇA DA DÍVIDA PELA PFN ............................. 19

**3 A LEI DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÃO JUDICIAL (LEI 11.101/2005) E OS CRÉDITOS PÚBLICOS** ........................................................................................... 21

3.1 O CRÉDITO PÚBLICO DE NATUREZA TRIBUTÁRIA E NÃO TRIBUTÁRIA E NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL ..................................................................................... 21

3.2 O CRÉDITO PÚBLICO NA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL ...……………………………........................................................... 23

**4 A TRANSAÇÃO INDIVIDUAL COMO MEIO DE NEGOCIAÇÃO ENTRE O CONTRIBUINTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A FAZENDA PÚBLICA** ............... 29

4.1 A TRANSAÇÃO INDIVIDUAL PROPOSTA PELO CONTRIBUINTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL .................................................................................................... 29

**4.1.1 Princípios norteadores do instituto da transação individual** .................... 30

**4.1.2 Requisitos para a propositura de transação individual por parte do contribuinte** ....................................................................................................................... 31

**4.1.3 Condições e vedações a serem observados na elaboração da proposta da transação individual** ............................................................................................... 33

**4.1.4 Obrigações impostas à PGFN** ...................................................................... 33

**4.1.5 Benefícios: deságios e prazos** ..................................................................... 35

4.2 DOS TERMOS DA PROPOSTA DE TRANSAÇÃO INDIVIDUAL …………….... 36

4.3 DO PROCEDIMENTO PARA APRESENTAÇÃO DE PROPOSTA DE TRANSAÇÃO INDIVIDUAL ..................................................................................................... 38

**5. ANÁLISE DE CASO CONCRETO** ....................................................................... 39

5.1 TRANSAÇÃO INDIVIDUAL PROPOSTA PELO GRUPO ABRIL ....................... 40

5.1.1. Do plano de reestruturação fiscal da Abril Comunicações S.A ...................... 40

5.1.2. Análise das garantias ofertadas pela Abril Comunicações S.A ...................... 41

5.2 CONCLUSÃO ACERCA DA TRANSAÇÃO PROPOSTA PELA ABRIL COMUNICAÇÕES S.A ............................................................................................................ 42

CONSIDERAÇÕES FINAIS ..................................................................................... 45

REFERÊNCIAS ........................................................................................................ 48

**INTRODUÇÃO**

A empresa é constituída pelo empresário para exercer, regularmente e profissionalmente, atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

A empresa é, portanto, imprescindível ao desenvolvimento da sociedade e economia, porquanto oferece bens, serviços e/ou a circulação desses, que satisfazem às necessidades humanas.

Indubitavelmente, a empresa exerce uma função social, especialmente por ser uma fonte produtora de empregos. O trabalho e a livre iniciativa são valores indissociáveis e inerentes à garantia da dignidade da pessoa humana e desenvolvimento social, bem como constituem fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme inteligência do artigo 1° da Carta Magna de 1988.

Em virtude da empresa ser um dos pilares de uma sociedade, o legislador constituinte redigiu o artigo 170 da Constituição Federal, nos seguintes termos:

Art. 170. **A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça socia**l, observados os seguintes princípios:

II - propriedade privada;

IV - livre concorrência;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte.

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

O disposto constitucional estabelece como pilares da ordem econômica a livre iniciativa e a proteção ao trabalho. Portanto, sendo a empresa um agente essencial ao desenvolvimento social, econômico e básico na garantia da dignidade da pessoa humana, é certo que sua supressão impacta negativamente a sociedade, destarte, é de interesse público a preservação da empresa.

É de incumbência do legislador infraconstitucional regulamentar os meios pelos quais serão atingidos os direitos e garantias constitucionais aqui arguidos, para tanto foi elaborada a Lei n.° 11.101/2005 conhecida como Lei de Recuperação judicial, extrajudicial e falência (LREF), que foi recentemente alterada pela Lei n°14.112/2020.

A Lei n.° 11.101/2005, em seu artigo 47 dispõe que a recuperação judicial tem a finalidade possibilitar “a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica”, mediante mecanismos que possibilitem a superação da crise econômico-financeira enfrentada pela empresa, objetivando a “manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores”.

Para que haja a concessão da recuperação judicial, é necessária a demonstração de viabilidade econômica no plano de recuperação judicial. O plano de recuperação judicial é objeto de transação entre as partes, isto é, credores e devedores.

Os créditos tributários, por gozarem de privilégios e garantias, não se submetem à recuperação judicial, entretanto, são inseridos junto com os demais créditos no plano de recuperação judicial, no que tange ao concurso material de credores. Ademais, consoante o art. 57 da Lei 11.101/2005, após a juntada aos autos do plano de reestruturação ou após 30 (trinta) dias contados a partir da publicação da lista de credores, o devedor deverá apresentar certidões negativas dos débitos tributários, nos termos do art. 155, 205 e 206 do Código Tributário Nacional (CTN).

A previsão supramencionada gerou demasiada celeuma, porquanto o art. 68 da Lei 11.101/2005 c/c o art. 155 do CTN preveem a edição de lei especial para dispor acerca do parcelamento e não havia nenhum diploma legal que regulamentasse, sendo certo que o legislador quedou-se inerte por anos.

Diante disso, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.187.404 – MT decidiu pela inexigibilidade da apresentação de certidão negativa de débito como condição para homologação do plano de recuperação judicial, dado o descumprimento de referida exigência legal se dá pela inércia do legislador e, assim, colidindo com os desígnios constitucionais.

Somente 9 (nove) anos após a edição da Lei 11.101/2005, foi publicada a Lei 13.043/2014, que incluiu o artigo 10-A na Lei 10.522, disciplinando acanhadamente acerca do parcelamento dos débitos fiscais dos contribuintes em recuperação judicial. Entretanto, referida previsão não foi observada pelos Tribunais, os quais continuaram dispensando a apresentação de certidão negativa de débito para homologação do plano de recuperação judicial.

Recentemente, foi editada a Lei 19.988/2020, que dispõe sobre a Transação Tributária no âmbito federal, bem como diversas Portarias editadas pela Procuradoria-Geral Da Fazenda Nacional, e disciplinada pela Portaria PGFN N° 9.917/2020.

A transação tributária é uma das espécies de extinção de do crédito fiscal, da qual decorrem subespécies pela qual ambas as partes fazem concessões mútuas, com o fim de obter a regularidade fiscal.

A transação individual apresentada pelo contribuinte em recuperação judicial é uma das subespécies da transação tributária, que consiste em uma “negociação” entre o contribuinte e a PGFN, que deverá observar os diplomas legais e atos normativos que a regulam.

A transação individual proposta pelo contribuinte em recuperação judicial se revelou um instrumento capaz de viabilizar a obtenção de regularidade fiscal pelas empresas em recuperação judicial, de modo a contribuir para a preservação da empresa, assim, afastando a convolação em falência, bem com um instrumento para arrecadação de tributos.

**1 FUNDAMENTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DOS PRIVILÉGIOS E GARANTIAS CONFERIDOS AO CRÉDITO PÚBLICO**

1.1O INSTITUTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO MEIO DE PRESERVAR A FUNÇÃO SOCIAL DESEMPENHADA PELA EMPRESA

Em seu Título I “Dos Princípios Fundamentais”, a Lei Maior prevê os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, IV), também estabelece como um de seus objetivos “garantir o desenvolvimento nacional” (artigo 3°, II).

Posteriormente, em seu Título VIII “Da Ordem Econômica e Financeira”, Capítulo I “Dos Princípios Gerais Da Atividade Econômica”, a Carta Magna dispõe:

Art. 170. **A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa**, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)Parágrafo único**. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos,** salvo nos casos previstos em lei.

A livre iniciativa é um princípio elementar da ordem econômica e do direito empresarial, porquanto fomenta e garante o ingresso dos agentes no mercado econômico, para atuar no fornecimento de bens e serviços essenciais à subsistência, isto é, o desempenho da atividade empresária.

A atividade empresária, nos termos do art. 966 do Código Civil é “a atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços”. Portanto, a atividade empresária possui uma função social, em virtude de ser responsável pelo desenvolvimento econômico e social, seja pelo fornecimento de bens e serviços à sociedade, seja pela geração de empregos.

O exercício da atividade empresarial implica riscos devido às oscilações do mercado, fatores econômicos, internos, sociais, entre outros. Atento a isso, o legislador, prezando pela função social, concebeu o instituto jurídico da recuperação judicial.

A Lei 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Extrajudicial e Falência - LREF) é o diploma legal que regula a recuperação judicial, a qual, em seu art. 47 dispõe o seguinte acerca da finalidade do instituto da recuperação judicial:

A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Do exposto, infere-se que a recuperação judicial se baseia nos princípios da livre-iniciativa, função social da empresa, uma vez que é um agente econômico imprescindível ao desenvolvimento econômico e social.

1.2 FUNDAMENTOS DAS PRERROGATIVAS CONFERIDAS AO CRÉDITO PÚBLICO: UMA BREVE ANÁLISE DA TEORIA CONTRATUALISTA EM CONSONÂNCIA COM PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

Conforme a teoria do contratualismo, o homem, ao superar o seu estado natural e alcançar o estado civil, lançou mão de parcela de sua autonomia, com o escopo de alcançar o bem comum mediante a instituição do Estado.

O pacto fundamental, ao invés de destruir a igualdade natural, ao contrário, substitui a desigualdade física que a Natureza pode pôr entre os homens, por uma igualdade moral e legítima, fazendo com que estes, conquanto possam ser desiguais em força ou em talento, se tornem iguais por convenção e por direito. (...) Só a vontade geral pode dirigir as forças do Estado de acordo com a finalidade de sua instituição, que é o bem comum, porque, se a oposição dos interesses particulares tornou necessário o estabelecimento das sociedades, foi o acordo desses mesmos interesses que o possibilitou. O que existe de comum nesses vários interesses forma o liame social e, se não houvesse um ponto em que todos os interesses concordassem, nenhuma sociedade poderia existir. Ora, somente com base nesse interesse comum é que a sociedade deve ser governada. (ROUSSEAU, 1991, p.35-36)

A partir da teoria contratualista, podemos vislumbrar a importância do Estado, como instituição organizadora da vida em sociedade. Assim, para desenvolver suas funções, o Estado emprega a tributação para consecução de seus fins, isto é, políticas sociais e proteção ao contribuinte.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) já dispunha acerca do da finalidade da tributação, como destinada “a manutenção da força pública e para as despesas de administração é indispensável uma contribuição comum que deve ser dividida entre os cidadãos de acordo com suas possibilidades” (art.13º).

Ainda, nas lições de Pulsen (2020), a tributação encontra fundamento enquanto “instrumento da sociedade quando são elencados os direitos fundamentais e sociais e estruturado o Estado para que mantenha instituições capazes de proclamar, promover e assegurar tais direitos”.

O Estado é responsável por desenvolver a Administração Pública, que consiste na atividade voltada à realização dos interesses coletivos. Então, para desenvolver suas incumbências, o Estado utiliza-se da tributação para captação de recursos.

Um dos princípios basilares da Administração Pública é o da supremacia do interesse público, pelo qual, essa supremacia se manifesta desde a elaboração legislativa até o momento da execução da lei pela Administração Pública.

Pautado no princípio da supremacia do interesse público, o Código Tributário Nacional - CTN, em seu Capítulo VI denominado “Garantias e Privilégios do Crédito Tributário”, conferiu aos créditos tributários o gozo de privilégios e garantias, a título de exemplo, vejamos o art. 186 e 187, ambos do Código Tributário Nacional:

Art 186. **O crédito tributário prefere a qualquer outro**, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.

Art. 187. **A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em** falência, **recuperação judicial**, concordata, inventário ou arrolamento.

Os artigos supracitados pautam-se na nos princípios da supremacia do interesse público e, por conseguinte, na indisponibilidade do mesmo e incidem sobre as normas que disciplinam o processamento da recuperação judicial.

1.3 FUNÇÃO SOCIAL DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA *VERSUS* GARANTIAS E PRIVILÉGIOS DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

Nas lições de Alexy, os princípios “são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes”, isto é, os princípios deverão ser observados e maximizados em conforme cada caso concreto.

Há casos que pode ensejar uma colisão de princípios, como é o caso do contribuinte em recuperação judicial que possua débitos fiscais ativos, ocasião que restará configurada um conflito entre a preservação da função social da empresa *versus* supremacia do interesse público.

No art. 47 da Lei 11.101/2005, o legislador elencou os objetivos da recuperação judicial na seguinte ordem: (i) manutenção da fonte produtora; (ii) manutenção dos empregos; e (iii) satisfação dos credores.

A recuperação judicial é matéria de ordem pública, também embasada na supremacia do interesse público, seus impactos transcendem direitos individuais de crédito e atingem a coletividade. Acerca da supremacia do interesse público em tutelar relações privadas, Di Pietro (2020) leciona:

(...) **existem normas de direito privado que objetivam defender o interesse público** (como as concernentes ao Direito de Família) **e existem normas de direito público que defendem também interesses dos particulares.** (...) As normas de direito público, embora protejam reflexamente o interesse individual, têm o objetivo primordial de atender ao interesse público, ao bem-estar coletivo. Além disso, pode-se dizer que o direito público somente começou a se desenvolver quando, depois de superados o primado do direito civil (que durou muitos séculos) e o individualismo que tomou conta dos vários setores da ciência, inclusive a do direito, substituiu-se a ideia do homem como fim único do direito (própria do individualismo) pelo princípio que hoje serve de fundamento para todo o direito público e que vincula a administração em todas as suas decisões: **o de que os interesses públicos têm supremacia sobre os individuais”.** (Grifou-se)

Visto que tanto os créditos tributários quanto à recuperação judicial estão alicerçados no princípio da supremacia do interesse público em consonância com a indisponibilidade do interesse público, cabe ao legislador e aos operantes do direito a constante ponderação acerca dos limites dos privilégios e garantias do crédito tributário e a preservação da empresa durante o processamento da recuperação judicial.

Feitas tais ponderações acerca desse conflito de princípios, podemos compreender a transação tributária como um instrumento criado pelo legislador para efetivar e ponderar tais princípios, considerando que, de um lado a empresa obtém reduções de encargos, obtenção de prazos, descontos e regularidade fiscal, e do outro a Fazenda Pública consegue arrecadar os seus créditos.

**2 OS CRÉDITOS DA FAZENDA PÚBLICA**

2.1 O SIGNIFICADO E ABRANGÊNCIA DO TERMO FAZENDA PÚBLICA

As pessoas jurídicas de direito público, isto é, União, Estados, Distrito Federal, Municípios e às suas respectivas autarquias e fundações são denominadas como Fazenda Pública.

Todavia, não se pode olvidar que as agências adquiriram a natureza de autarquias especiais, na medida em que são criadas para realizarem atividades públicas, sendo constituídas de pessoas jurídicas de direito público, assim, podendo ser denominada como “Fazenda Pública”.

O que importa deixar evidente é que o conceito de Fazenda Pública abrange a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações públicas, sendo certo que as agências executivas ou reguladoras, por ostentarem o matiz de autarquias especiais, integram igualmente o conceito de Fazenda Pública. (CUNHA, 2018, p.34)

Em que pese às empresas públicas e as sociedades de economia mista serem pessoas jurídicas que integram a Administração indireta, não são compreendidas dentro do conceito de Fazenda Pública, porquanto são sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, assim, não gozado a natureza de direito público.

Desse modo, sempre que for utilizado o termo “Fazenda Pública” é certo que nele estão abrangidos os entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), bem como suas respectivas fundações, autarquias e agências. Para a presente pesquisa, nos interessa o estudo das Fazenda Pública Federal e sua representação.

2.2 A REPRESENTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL

À Advocacia Pública é, por designação constitucional, responsável pela representação e persecução dos interesses das Fazendas Públicas (art.131 a 132 da CF c/c art. 182 do Código de Processo Civil - CPC). Cada Fazenda Pública compreendida como pessoa jurídica de direito público possui um órgão incumbido de promover sua representação, nos termos do art. 75 do CPC: “Art. 75. Serão representados em juízo, ativa e passivamente: I - a União, pela Advocacia-Geral da União, diretamente ou mediante órgão vinculado”.

A Advocacia Geral da União - AGU, de forma direta ou mediante os órgãos que a integram, é responsável pela representação judicial e extrajudicial da União (arts. 1° e 2° da Lei Complementar 73/93), sendo certo que um dos órgãos que AGU compreende é a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e, consequentemente, as Procuradorias Regionais da Fazenda Nacional, a Procuradoria da Fazenda Nacional nos Estados e no Distrito Federal e as Procuradorias Seccionais destas (art. 2°, I, ‘b” e II, “a”, da Lei Complementar 73/93).

A Constituição dispõe que a União, na execução da dívida ativa de natureza tributária, será representada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão vinculado à Advocacia-Geral da União (art. 131, § 3º, da CF).

2.3 OS CRÉDITOS EXECUTADOS PELA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

No tópico anterior, foi citado o art. 131, § 3º, da CF, que atribuiu à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a incumbência de executar os débitos inscritos em dívida ativa da União, isto é, todos os tributos e

Os débitos passíveis de inscrição na dívida ativa da União são os que possuem natureza tributária ou não tributária de competência da União, serão inscritos em dívida ativa da União e apurados pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

A Procuradoria da Fazenda Nacional também possui é legitimada para promover a cobrança os débitos oriundos do FGTS, conforme art. 2° da Lei 8.844/94, sendo responsável também pela cobrança dos débitos oriundos do Imposto Territorial Rural - ITR, nos termos dos art. 1° da Lei 8.022/90 c/c art. 67 da Lei 8.383/91.

Com efeito, todos os créditos tributários e não tributários de competência da União, FGTS e referentes ao ITR serão inscritos e apurados pela Fazenda Nacional, que é o órgão competente para executar referidos débitos.

2.4 PROCEDIMENTO DE COBRANÇA DA DÍVIDA PELA PFN

Finda a cobrança administrativa no órgão de origem do débito, o processo administrativo é encaminhado à PFN, que fará um controle administrativo de legalidade e notificará o contribuinte para pagar ou apresentar os fundamentos de sua defesa. Acaso o contribuinte não pague, não apresente defesa ou na hipótese desta ser recusada, o débito será inscrito em dívida ativa da União, o que ensejará o acréscimo de 10% (dez por cento) sobre o débito objeto da inscrição.

Uma vez que o débito é inscrito em dívida ativa, é emitida uma certidão que corrobora a certeza e liquidez do débito. Tal certidão é denominada certidão de dívida ativa – CDA, que constitui título executivo hábil para propositura da execução fiscal.

Ato contínuo, será incluído no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal – Cadin, que consiste em um banco de dados onde será registrado relação dos contribuintes responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, perante os órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta (art. 2°, I, da Lei 10.522/2002).

A inclusão no Cadin ocasiona diversas consequências prejudiciais ao contribuinte, como, por exemplo, não obter acesso à certidão negativa de débitos, não conseguir empréstimos, incentivos fiscais e financeiros, bem como não conseguir ajustes ou contratos que envolvam desembolso de recursos públicos etc.

Em seguida, antes de propor a execução fiscal, a PFN procederá uma nova tentativa de cobrança administrativa, conhecida como “cobrança amigável” e, caso o contribuinte não pague, será acrescido 20% (vinte por cento) de encargo legal sobre o valor do débito a título de honorários advocatícios, conforme estatui o art. 20-B da Lei 10.522/2002:

Art. 20-B. Inscrito o crédito em dívida ativa da União, o devedor será notificado para, em até cinco dias, efetuar o pagamento do valor atualizado monetariamente, acrescido de juros, multa e demais encargos nela indicados”.

§ 3o Não pago o débito no prazo fixado no **caput**deste artigo, a Fazenda Pública poderá:

I - comunicar a inscrição em dívida ativa aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros relativos a consumidores e aos serviços de proteção ao crédito e congêneres; e

II - averbar, inclusive por meio eletrônico, a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis.

A averbação que trata o dispositivo acima não possui o condão de inibir a alienação do bem, tendo como objetivo tornar público para terceiros que o proprietário do bem possui débitos inscritos em dívida ativa da União, assim, não podendo o terceiro alegar desconhecimento, uma vez a averbação configura presunção absoluta do conhecimento de terceiros, para fins de fraude à execução, nos termos do art. 185 do CTN:

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita.

Desse modo, uma eventual alienação de um bem de titularidade de um contribuinte que está em recuperação judicial e que possua débito inscrito em dívida ativa da União poderá ser tido como ineficaz em face da execução fiscal, acaso não seja reservado a importância suficiente para satisfação do débito inscrito em dívida ativa.

Tal ineficácia pode vir a impactar a reestrutração do contribuinte em recuperação judicial, considerando que, há casos em que a alienação de bens não essenciais à manutenção das atividades do contribuinte em recuperação judicial é imprescindível para levantamento de capital e manutenção das atividades.

Nesse sentido, as consequências do inadimplemento do débito antes da propositura da execução fiscal são demasiadamente onerosas aos contribuintes em recuperação judicial, uma vez que que o débito é acrescido dos encargos legais, assim como pela inscrição no Cadin, a qual equivale a um protesto do título executiva e causará diversos óbices ao contribuinte em recuperação.

**3 A LEI DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÃO JUDICIAL (LEI 11.101/2005) E OS CRÉDITOS PÚBLICOS**

3.1 O CRÉDITO PÚBLICO DE NATUREZA TRIBUTÁRIA E NÃO TRIBUTÁRIA E SUA SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

O crédito tributário está conceituado no Código Tributário Nacional como “toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada” (art. 3°).

O crédito não tributário está previsto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320 de 1964, nos seguintes termos (grifo nosso):

§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, **e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de sub-rogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais**.

A distinção entre a natureza dos créditos da Fazenda Pública é necessária, porquanto os créditos públicos de natureza não tributária foram objeto de discussão acerca da sua submissão ou não aos efeitos da recuperação judicial.

Em virtude da supremacia e indisponibilidade do interesse público (vide itens 1.2 e 1.3), o CTN, em seu Capítulo VI, disciplinou os privilégios e garantias do crédito tributário, ocasião que estabeleceu que “a cobrança judicial do **crédito tributário** não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento” (artigo 187).

O artigo acima transcrito menciona apenas o crédito tributário, não fazendo referência ao crédito não tributário, o que suscitou discussões acerca de possível sujeição dos créditos públicos de natureza não tributária aos efeitos da recuperação judicial (art.6° da LFRE).

Ainda, a Lei 8.630 /1980 (Lei de Execuções Fiscais - LEF) prevê a aplicação dos art.186 e 188 a 192 do CTN aos créditos públicos tributários e não tributários inscritos em Dívida Ativa da Fazenda Pública (art 4°, § 4º), não mencionando o art. 186 do CTN.

Uma vez que tais privilégios e garantias do crédito tributário inviabilizam a reestruturação da empresa em recuperação judicial e, considerada a literalidade do art. 187 do CTN, as empresas em recuperação judicial pleiteavam pela sujeição do crédito público de natureza não tributária aos efeitos da recuperação judicial.

Todavia, a LFRE, ao dispor a respeito dos créditos públicos, empregou o termo “execução fiscal”, que é o meio pelo qual a Fazenda Pública persegue a satisfação de seus créditos, independente da natureza desses (tributário ou não tributário).

Instado a manifestar-se, o Superior Tribunal de Justiça - STJ, no REsp 1.931.633, decidiu acerca da controvérsia relativa à sujeição dos créditos não tributários aos efeitos da recuperação judicial, exarando o seguinte entendimento:

RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. MULTA ADMINISTRATIVA. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. FAZENDA PÚBLICA. CONCURSO DE CREDORES. NÃO SUJEIÇÃO. INTERPRETAÇÃO CONJUGADA DE DISPOSIÇÕES DO CTN, LEI DE EXECUÇÃO FISCAL E LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS. INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO. PRETENSÃO RECURSAL NÃO ACOLHIDA. 1. Incidente de habilitação de crédito apresentado em 29/10/2014. Recurso especial interposto em 11/8/2020. Autos conclusos ao gabinete da Relatora em 11/3/2021. 2. O propósito recursal consiste em definir se o crédito concernente à multa administrativa aplicada pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA submete-se aos efeitos da recuperação judicial da devedora. 3. **O art. 187, caput, do Código Tributário Nacional exclui os créditos de natureza tributária dos efeitos da recuperação judicial do devedor, nada dispondo, contudo, acerca dos créditos de natureza não tributária**. 4. A Lei 11.101/05, ao se referir a “execuções fiscais” (art. 6º, § 7º-B), está tratando do instrumento processual que o ordenamento jurídico disponibiliza aos respectivos titulares para cobrança dos créditos públicos, independentemente de sua natureza, conforme disposto no art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei 6.830/80. 5. Desse modo, se, por um lado, o art. 187 do CTN estabelece que os créditos tributários não se sujeitam ao processo de soerguimento – silenciando quanto aqueles de natureza não tributária –, por outro lado verifica-se que **o próprio diploma recuperacional e falimentar não estabeleceu distinção entre a natureza dos créditos que deram ensejo ao ajuizamento do executivo fiscal para afastá-los dos efeitos do processo de soerguimento**. 6. Ademais, a própria Lei 10.522/02 – que trata do parcelamento especial previsto no art. 68, caput, da LFRE – prevê, em seu art. 10-A, que tanto os créditos de natureza tributária quanto não tributária poderão ser liquidados de acordo com uma das modalidades ali estabelecidas, de modo que admitir a submissão destes ao plano de soerguimento equivaleria a chancelar a possibilidade de eventual cobrança em duplicidade. 7. Tampouco a Lei 6.830/80, em seus artigos 5º e 29, faz distinção entre créditos tributários e não tributários, estabelecendo apenas, em sentido amplo, que 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”. 8. Esta Corte Superior, ao tratar de questões envolvendo a possibilidade ou não de continuidade da prática, em execuções fiscais, de atos expropriatórios em face da recuperanda, também não se preocupou em diferenciar a natureza do crédito em cobrança, denotando que tal distinção não apresenta relevância para fins de submissão (ou não) da dívida aos efeitos do processo de soerguimento. 9. **Assim, em que pese a dicção aparentemente restritiva da norma do caput do art. 187 do CTN, a interpretação conjugada das demais disposições que regem a cobrança dos créditos da Fazenda Pública insertas na Lei de Execução Fiscal, bem como daquelas integrantes da própria Lei 11.101/05 e da Lei 10.522/02, autorizam a conclusão de que, para fins de não sujeição aos efeitos do plano de recuperação judicial, a natureza tributária ou não tributária do valor devido é irrelevante.** RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. (Editado)

Conclui-se que, na recuperação judicial, os créditos públicos tributários e não tributários não se sujeitam aos efeitos do plano de recuperação judicial.

Não obstante aos fundamentos legais expostos no REsp acima, a submissão desses créditos ao plano de recuperação judicial importaria em descumprimento do princípio da indisponibilidade do interesse público, porquanto o plano de recuperação judicial prevê deságios, parcelas e prazos para o pagamento dos credores; assim, implicando em novação dos créditos anteriores ao pedido, vinculando credores e devedor aos seus termos.

Expostos os fundamentos da insubmissão dos débitos tributários e dos não tributários à recuperação judicial, esses débitos serão doravante denominados “débitos fiscais”.

3.2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O CRÉDITO PÚBLICO NA LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DE EMPRESAS

A Lei 11.101/2005, que disciplina a falência, recuperação judicial e extrajudicial, foi recentemente alterada pela Lei 14.112/2020, a qual, acanhadamente, dispôs a respeito das execuções em face da empresa em recuperação judicial, mas trouxe dispositivos que podem causar impactos significativos para as empresas ou devedores em recuperação judicial que possuem débitos inscritos em dívida ativa ou no FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Por disposição legal, crédito público (tributário ou não tributário) não é submetido ao concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento (art. 187 do CTN c/c art. 29 da LEF); todavia, caberá ao juízo da recuperação judicial velar para que os bens essenciais à subsistência das atividades empresariais são sejam objeto de constrições.

Nesse sentido, dispõe o art. 6°, § 7º-B, da Lei 11.101/2005:

O disposto nos incisos I, II e III do caput deste artigo não se aplica às execuções fiscais, **admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional**, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), observado o disposto no art. 805 do referido Código.

Em atenção ao CTN (artigo 191-A), a Lei 11.101/2005 determina a apresentação de certidão negativa de débitos fiscais como uma das condições para a concessão do processamento da recuperação judicial, observado os artigos 151, 205 e 206, do CTN.

Não obstante os privilégios e garantias dos créditos fiscais, a exigência de certidões negativas para concessão da recuperação judicial inviabiliza os fins do instituto da recuperação judicial, assim como afronta princípios base do referido instituto: os princípios da *par conditio creditorum,* função social da preservação da empresa e o da proporcionalidade.

Como tratado anteriormente[[1]](#footnote-1), a Fazenda Pública não se submete aos efeitos da recuperação judicial, sendo certo que as execuções fiscais prosseguem normalmente, inclusive pode o juízo da execução fiscal determinar constrição de bens do contribuinte em recuperação judicial, observado o § 7º-B, do artigo 6°, da LFRE. Logo, a exigência de apresentação de certidão negativa se revela demasiada onerosa ao contribuinte em recuperação judicial.

Outrossim, há de ser observado que, conforme a ordem das classes de credores disposta no artigo 83 da LFRE, satisfeitos os créditos trabalhistas (classe I) e aqueles com garantias reais (classe II), será iniciada a satisfação dos créditos fiscais (classe III), assim, novamente, a referida exigência revela-se incoerente, dado que pretere a anuência dos credores de classe superior ao plano de recuperação judicial, desse modo, ensejando a convolação em falência.

Nesse sentido, se manifestou o e. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. ART. 57 DA LEI 11.101/05 E ART. 191-A DO CTN. EXIGÊNCIA INCOMPATÍVEL COM A FINALIDADE DO INSTITUTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA E FUNÇÃO SOCIAL. APLICAÇÃO DO POSTULADO DA PROPORCIONALIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI 11.101/05.

1. Recuperação judicial distribuída em 18/12/2015. Recurso especial interposto em 6/12/2018. Autos conclusos à Relatora em 30/1/2020.

2. O propósito recursal é definir se a apresentação das certidões negativas de débitos tributários constitui requisito obrigatório para concessão da recuperação judicial do devedor.

3. O enunciado normativo do art. 47 da Lei 11.101/05 guia, em termos principiológicos, a operacionalidade da recuperação judicial, estatuindo como finalidade desse instituto a viabilização da superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. Precedente.

 **4. A realidade econômica do País revela que as sociedades empresárias em crise usualmente possuem débitos fiscais em aberto, podendo-se afirmar que as obrigações dessa natureza são as que em primeiro lugar deixam de ser adimplidas, sobretudo quando se considera a elevada carga tributária e a complexidade do sistema atual. 5. Diante desse contexto, a apresentação de certidões negativa de débitos tributários pelo devedor que busca, no Judiciário, o soerguimento de sua empresa encerra circunstância de difícil cumprimento.**

6. Dada a existência de aparente antinomia entre a norma do art. 57 da LFRE e o princípio insculpido em seu art. 47 (preservação da empresa), a Documento: 1958345 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 26/06/2020 Página 1 de 5 Superior Tribunal de Justiça exigência de comprovação da regularidade fiscal do devedor para concessão do benefício recuperatório deve ser interpretada à luz do postulado da proporcionalidade.

7. Atuando como conformador da ação estatal, tal postulado exige que a medida restritiva de direitos figure como adequada para o fomento do objetivo perseguido pela norma que a veicula, além de se revelar necessária para garantia da efetividade do direito tutelado e de guardar equilíbrio no que concerne à realização dos fins almejados (proporcionalidade em sentido estrito).

8. **Hipótese concreta em que a exigência legal não se mostra adequada para o fim por ela objetivado – garantir o adimplemento do crédito tributário –, tampouco se afigura necessária para o alcance dessa finalidade: (i) inadequada porque, ao impedir a concessão da recuperação judicial do devedor em situação fiscal irregular, acaba impondo uma dificuldade ainda maior ao Fisco, à vista da classificação do crédito tributário, na hipótese de falência, em terceiro lugar na ordem de preferências; (ii) desnecessária porque os meios de cobrança das dívidas de natureza fiscal não se suspendem com o deferimento do pedido de soerguimento.** Doutrina.

9. Consoante já percebido pela Corte Especial do STJ, a persistir a interpretação literal do art. 57 da LFRE, inviabilizar-se-ia toda e qualquer recuperação judicial (REsp 1.187.404/MT).

10. Assim, de se concluir que os motivos que fundamentam a exigência da comprovação da regularidade fiscal do devedor (assentados no privilégio do crédito tributário), não tem peso suficiente – sobretudo em função da relevância da função social da empresa e do princípio que objetiva sua preservação – para preponderar sobre o direito do devedor de buscar no processo de soerguimento a superação da crise econômico-financeira que o acomete. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

(REsp 1864625 / SP. RECURSO ESPECIAL 2019/0294631-9)

Com o mister de solucionar a celeuma acerca da apresentação de certidão negativa de débitos fiscais, a Lei 14.112/2020 modificou o inciso II, do artigo 52 da Lei 11.101/2005, dando a seguinte redação:

Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

II - **determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades**, observado o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal e no art. 69 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

Desse modo, em conformidade com o artigo supracitado, ressalvado o contribuinte em recuperação judicial que possua débito com o sistema da seguridade social não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, a exigência de apresentação de certidão negativa de débitos fiscais para a concessão do processamento da recuperação judicial foi superada.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. LICITAÇÃO. PARTICIPAÇÃO. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS FISCAIS. APRESENTAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. (...) 2. De acordo com o art. 52, II, da Lei n. 11.101/2005, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato, determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 da mesma Lei.

3. **O Tribunal de origem, mediante o prestígio ao princípio da preservação da empresa em recuperação judicial (art. 47 da Lei n. 11.101/2005), autorizou a agravada a participar de procedimento licitatório, independentemente da apresentação de certidão negativa de regularidade fiscal, em razão do fato de estar submetida ao regime da recuperação judicial, observados os demais requisitos estabelecidos no edital, entendendo que "parece ser inexigível qualquer demonstração de regularidade fiscal para as empresas em recuperação judicial, seja para continuar no exercício de sua atividade, seja para contratar ou continuar executando contrato com o Poder Público**".

4. A Corte Especial do STJ firmou a compreensão de que o art. 47 da referida lei serve como um norte a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, sempre com vistas ao desígnio do instituto, que é "viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica" (REsp 1.187.404/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 21/08/2013).

5. A Segunda Seção desta Corte Superior, em uma exegese teleológica da nova Lei de Falências, tem reconhecido a **desnecessidade de "apresentação de certidão negativa de débito tributário como pressuposto para o deferimento da recuperação judicial**" (AgInt no AREsp 1185380/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 29/06/2018, e AgInt no AREsp 958.025/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 09/12/2016).

6. **Este Tribunal "vem entendendo ser inexigível, pelo menos por enquanto, qualquer demonstração de regularidade fiscal para as empresas em recuperação judicial, seja para continuar no exercício de sua atividade (já dispensado pela norma), seja** **para contratar ou continuar executando contrato com o Poder Público"** (AgRg no AREsp 709.719/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 12/02/2016).

7. **A inexigibilidade de apresentação de certidões negativas de débitos tributários pelas sociedades empresárias em recuperação judicial, para fins de contratar ou continuar executando contrato com a administração pública, abrange, por óbvio, participar de procedimentos licitatórios, caso dos autos.**

8. Ao examinar o tema sob outro prisma, **a Primeira Turma do STJ,** mediante a ponderação equilibrada dos princípios encartados nas Leis n. 8.666/1993 e 11.101/2005, e**ntendeu possível relativizar a exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial, a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar de certame licitatório, desde que demonstrada, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica** (AREsp 309.867/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 08/08/2018).
9. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

Todavia, embora seja expresso em lei a necessidade de apresentar certidão negativa dos débitos fiscais para contratar com o Poder Público, tal exigência foi superada, vez constitui verdadeiro obstáculo aos contribuintes em recuperação judicial que auferem receitas mediante a contratação com os entes públicos, indo de encontro ao princípio da preservação da empresa (art. 47 da LFRE).

A mitigação da exigência legal, também encontrava fundamento na falta de diploma legal hábil para disciplinar o parcelamento dos débitos fiscais dos contribuintes em recuperação judicial (segundo previsto no art. 68 da LFRE).

Todavia, com a edição da Lei 13.988/2020, regulamentada pela Portaria PGFN 9.917, não há falar em inércia do legislador, dado que tanto o parcelamento quanto à transação são meios de obter a regularidade fiscal (artigo 151, VI, do CTN) e, assim, não podendo o contribuinte em recuperação judicial se eximir de cumprir o disposto no art. 57 da LRFE.

**4 A TRANSAÇÃO INDIVIDUAL COMO MEIO DE NEGOCIAÇÃO ENTRE O CONTRIBUINTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A FAZENDA PÚBLICA**

4.1 A TRANSAÇÃO INDIVIDUAL PROPOSTA PELO CONTRIBUINTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

O CTN estatui a transação como um dos meios de obter a extinção do crédito fiscal,para tanto condiciona a celebração de transação à elaboração de lei para dispor sobre as condições impostas aos sujeitos ativo e passivo, a qual indicará a autoridade competente para conceder a transação de acordo com cada caso (art. 171, parágrafo único, do CTN).

A transação individual proposta pelo contribuinte em recuperação judicial tem como finalidade maximizar a função social da preservação da empresa, bem como assegurar uma ponderação equilibrada entre a supremacia do interesse público e a preservação da empresa, ocasião que proporciona aos contribuintes em processo de recuperação judicial nova oportunidade para restabelecer o cumprimento voluntário das obrigações tributárias.

Em 14 de abril de 2020, foi publicada a Lei 13.988 que trata da transação em condições específicas, prevendo a transação por proposta individual do contribuinte como uma das modalidades de transação (art. 2°), bem como estabelece diretrizes gerais.

Conforme o art. 3° da Lei 13.988/2020, o contribuinte que deseja apresentar proposta de transação individual deverá explanar os meios para a extinção dos débitos fiscais nela contemplados, bem como assumir os compromissos, os quais condicionam a proposta.

Não obstante o diploma legal acima citado, a lei 14.112/2020, além de modificar a Lei 11.101/2005, alterou e inseriu diversos dispositivos na Lei 10.522/2002, sendo um deles o art. 10-C, *in verbis:*

Art. 10-C. Alternativamente ao parcelamento de que trata o art. 10-A desta Lei e às demais modalidades de parcelamento instituídas por lei federal porventura aplicáveis, **o empresário ou a sociedade empresária que tiver o processamento da recuperação judicial deferido poderá**, até o momento referido no art. 57 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, **submeter à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional proposta de transação relativa a créditos inscritos em dívida ativa da União**, nos termos da Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020. (Grifou-se e editou-se)

A Portaria PGFN n. 9.917/2020, também prevê a transação individual proposta pelo devedor como uma das modalidades de transação dos débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo o art. 4°, III, do mesmo instrumento normativo.

Outrossim, foi editada a Portaria PGFN n.° 2.382/2021, que cuida dos instrumentos de negociação de débitos inscritos em dívida ativa da União e do FGTS de titularidade de devedores em processo de recuperação judicial, que prevê a proposta de transação individual pelo contribuinte como instrumento de negociação com a Fazenda Pública, nos seguintes termos:

Art. 4º São instrumentos de negociação de débitos inscritos em dívida ativa da União e do FGTS relativos a contribuintes em processo de recuperação judicial:

II - **a transação na cobrança da dívida ativa da União e do FGTS de que tratam o art. 10-C da Lei nº 10.522**, de 19 de julho de 2002, e a Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020;

Visto que a transação individual proposta pelo contribuinte em recuperação judicial possui previsão legal, deverá ser procedido uma análise conjunta da legislação e dos atos normativos que regulamentam essa modalidade de negócio jurídico entre o contribuinte e a autoridade competente.

**4.1.1 Princípios norteadores do instituto da transação individual**

No instituto da transação por proposta individual do contribuinte, há dois princípios que constituem a base do desta modalidade de transação e dos quais se extraem e refletem diversos princípios, os quais estão estabelecidos no art. 2° da Portaria PGFN n. 2.832/2021, vejamos:

I - presunção de boa-fé do contribuinte;

II - preservação da atividade empresarial;

III - concorrência leal entre os contribuintes;

IV - estímulo à autorregularização e conformidade fiscal;

V - redução de litigiosidade;

VI - razoável duração do processo;

VII - menor onerosidade dos instrumentos de cobrança;

VIII – adequação dos meios de cobrança à capacidade de pagamento dos contribuintes em processo de recuperação judicial;

IX - autonomia de vontade das partes na celebração do acordo de transação;

X - atendimento ao interesse público;

XI - publicidade e transparência ativa, ressalvada a divulgação de informações protegidas por sigilo, nos termos da lei.

O princípio pelo qual deverá haver presunção de boa-fé entre as partes, isto é contribuinte e a PGFN, e possui incidência tanto âmbito objetivo quanto subjetivo, o que pode ser observados na exigência da assunção de compromissos referentes à conduta e ao dolo por parte do contribuinte.

A presunção de boa-fé também decorre da iniciativa do contribuinte em cumprir suas obrigações fiscais e, assim, obter sua regularidade fiscal, evitando a constrições dos bens essenciais à sua reestruturação, ocasião que reduz os custos e o tempo dispendido com os instrumentos de cobrança litigiosa.

Outrossim, os demais princípios estão pautados na supremacia do interesse público e função social da preservação da empresa, vez que a inadequação dos meios de cobrança à capacidade contributiva da contribuinte inviabiliza o processo de reestruturação do contribuinte, destarte, ensejando a supressão da atividade empresária, o que impacta severamente o interesse social, como a perda de arrecadação fiscal e o fim da fonte produtora de empregos.

Como já discorrido, a indisponibilidade do interesse públicos é um dos princípios que rege a Administração Pública, portanto deve o princípio da autonomia de vontade das partes na celebração do acordo de transação deve ser encarado com ressalvas, vez que há leis e instruções normativas que regulam a transação individual, dispondo sobre limites de concessões, vedações, requisitos etc. Trata-se de uma autonomia mitigada.

**4.1.2 Requisitos para a propositura de transação individual por parte do contribuinte**

A proposta pode ser apresentada pelo devedor principal, o devedor corresponsável ou mediante procurador devidamente habilitado, que somente poderá ser concedida entre o deferimento do processamento da recuperação judicial até o momento imediatamente anterior à concessão da recuperação judicial (art.10 -C da Lei 10.522/2002).

Logo, a proposta de transação individual deve ser apresentada o quanto antes, com vistas a obter o aceite da proposta antes ou simultaneamente ao momento da concessão da recuperação judicial.

Para propositura de transação individual pelo contribuinte, os valores consolidados dos débitos fiscais inscritos em dívida ativa da União deverão ser superiores a importância de R$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais), enquanto os débitos inscritos em dívida ativa do FGTS deverão perfazer uma monta superior a R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), conforme art. 4°, §§ 1° e 3°, da Portaria 9.917/2020.

Em regra, todos a proposta de transação individual proposta pelo contribuinte em recuperação judicial deverá compreender todo passivo fiscal. Todavia, não obstante a possibilidade de realização de Negócio Jurídico Processual, os débitos passíveis de outros parcelamentos ou que comprovadamente estejam sob discussão judicial poderão ser excluídos.

Para tanto, deverá o proponente oferecer garantias suficientes e idôneas, que não podem figurar no plano de recuperação judicial, as quais devem ser passíveis de execução regular, aliado a isso essas garantias deverão ser aceitas pela PGFN em juízo ou, ainda, pela apresentação de decisão judicial vigente e eficaz que determine a suspensão da exigibilidade dos débitos que se pretende excluir (art. 10 da Portaria PGFN 2.382/2021).

Acaso o contribuinte opte pela inclusão dos débitos em discussão judicial ou administrativa na proposta de transação individual, deverá, mediante os meios adequados e expressamente, apresentar comprovação de desistência irrevogável das impugnações e recursos interpostos ou da ação judicial, bem como que renunciou às argumentações de direito que embasam a ação judicial e o recurso administrativo, conforme exigência do art. 10, § 4º, Portaria PGFN 2.382/2020.

**4.1.3 Condições e vedações a serem observados na elaboração da proposta da transação individual**

Em linhas gerais, o legislador impõe ao proponente agir segundo o princípio da boa-fé. Aos devedores em recuperação judicial que almejam submeter proposta de transação individual, observa-se claramente a exigência de boa-fé objetiva e subjetiva do devedor, uma vez que veda atitudes externas e exige determinados elementos volitivos.

O contribuinte em recuperação judicial deverá comprometer-se a empregar a proposta de transação individual com boa-fé objetiva e subjetiva, sem o intuito de prejudicar a livre inciativa ou a livre concorrência, ou, ainda, utilizar a transação de forma abusiva.

Outro compromisso que o contribuinte proponente deve assumir é o de não utilizar outra pessoa interposta, seja ela natural ou jurídica, para ocultar ou dissimular a existência ou a destinação de bens, de direitos e de valores, os seus reais desígnios ou a identidade dos favorecidos de seus atos, em detrimento da Fazenda Pública Federal.

No que concerne aos bens, o contribuinte proponente se compromete a comunicar o órgão da Fazenda Pública competente sobre quaisquer alienação ou oneração de bens de titularidade do proponente.

O art. 9° da Portaria PGFN n 2.382/2021, veda a cumulação dos benefícios dispostos na Lei 13.988/2020 e no art. 10-C da Lei nº 10.522/2002, com os dos parcelamentos relativos aos arts. 10-A e 10-B deste ou com os demais benefícios previstos em parcelamentos disciplinados por lei federal.

É vedado a formalização de nova transação, pelo prazo de 02 (dois) anos na hipótese do contribuinte ter transação rescindida, contados da data da rescisão, mesmo se tratando de débitos distintos.

**4.1.4 Obrigações impostas à PGFN**

À PGFN é imposta a obrigação de agir com transparência e publicidade, mediante a prestação de minucioso esclarecimentos sobre a situação econômica do contribuinte em recuperação judicial, também elucidando os critérios empregados para aferição da capacidade de pagamento e da probabilidade de recuperação de seus débitos, inclusive das situações que obstam a apresentação de proposta de transação individual e demais circunstâncias referentes à sua condição diante a dívida ativa da União e do FGTS.

A PGFN também é incumbida de colaborar com o juízo da recuperação judicial, com o administrador judicial e Ministério Público, mediante prestação de informações acerca da viabilidade do plano de recuperação judicial, informar os valores consolidados dos débitos fiscais e, havendo proposta de transação individual pelo contribuinte, apresentar para o juízo da recuperação a cópia do processo administrativo de análise da proposta.

Ainda, consta como obrigações da PGFN priorizar as propostas de transação individual dos contribuintes em recuperação judicial, presumir a boa-fé do contribuinte acerca das declarações prestadas no momento da formalização da transação individual.

Em atenção ao princípio de presunção da boa-fé do contribuinte, a PGFN deve ser notificar o contribuinte quando verificada eventual causa de rescisão da transação individual, concedendo prazo razoável para o contribuinte sanar o vício.

**4.1.5 Benefícios: deságios e prazos**

Em que pese um dos princípios norteadores da transação individual ser o da autonomia da vontade das partes, esse princípio é mitigado, porquanto o interesse público é indisponível e goza de supremacia. Feita essa consideração, a lei tenta ponderar esse princípio com o da função social da preservação da empresa, logo dispondo acerca das concessões, exigências e vedações.

Diante disso, a lei e os instrumentos normativos impõem parâmetros que serão mensurados pela a autoridade designada para tanto, que analisará a possibilidade de oferecer, isolada ou cumulativamente, os benefícios previstos no art. 8° da Portaria PGFN 2.832/2021, a seguir:

I - **oferecimento de reduções aos débitos inscritos em dívida ativa da União e do FGTS**, observado o grau de recuperabilidade do débito, inclusive considerando eventual prognóstico em caso de falência, a proporção entre o passivo fiscal e o restante das dívidas do sujeito passivo e o porte e a quantidade de vínculos empregatícios mantidos pela pessoa jurídica;

II - o **parcelamento** dos débitos inscritos, observados os limites previstos em lei;

III - **o diferimento do pagamento da primeira parcela, desde que pago pedágio eventualmente exigido,** nos casos de celebração de transação prevista na Lei 13.988, de 14 de abril de 2020, e no art. 10-C da Lei n º 10.522, de 19 de julho de 2002;

IV - **flexibilização das regras** para aceitação, avaliação, substituição e liberação de **garantias**;

**V - flexibilização das regras para constrição ou alienação de bens;**

VI - **possibilidade de utilização de créditos líquidos e certos do contribuinte em desfavor da União,** reconhecidos em decisão transitada em julgado, ou de precatórios federais próprios ou de terceiros, para fins de amortização ou liquidação de saldo devedor transacionado, observado o procedimento previsto na Portaria PGFN nº 9.917, de 14 de abril de 2020.

Nos termos do art. 21 da Portaria PGFN 2.382/2021, o limite máximo de percentual de descontos será de até 70% (setenta por cento), assim como o prazo máximo para o cumprimento das parcelas será de até 145 (cento e quarenta e cinco) meses, a ser observado a cada especificidade do contribuinte em recuperação judicial.

O percentual de redução do débito fiscal será mensurado com base nos parâmetros de capacidade de pagamento, recuperabilidade, tempo de cobrança, garantias dos débitos, o histórico de parcelamentos, a geração de empregos pelo contribuinte, o custo da via judicial, o lapso temporal de suspensão de exigibilidade por decisão judicial e a proporção entre os débitos fiscais e os demais débitos do contribuinte em recuperação judicial (art. 21, § 1º, da Portaria PGFN 2.382/2021).

No caso do proponente ser empresário individual, microempresa, empresa de pequeno porte, as Santas Casas de Misericórdia, instituições de ensino, sociedades cooperativas e as demais organizações da sociedade civil de que trata a Lei nº 13.019, de 2014, farão jus ao prazo de até 145 meses para cumprir as obrigações assumidas.

O prazo para pagamento das parcelas poderá ser de até 132 (cento e trinta e dois) meses quando verificado que o contribuinte em recuperação judicial desenvolve projetos sociais, nos termos da regulamentação a que se refere a Lei nº 13.988/2020.

Nos demais casos, ao contribuinte em recuperação judicial será concedido o prazo de até 120 meses para adimplir suas obrigações firmadas.

Por previsão legal, os débitos dos contribuintes em recuperação judicial são considerados irrecuperáveis ou de difícil recuperação (art. 11, §5°, da Lei 13.988/2020 c/c art. 24, III, “b”, da Portaria PGFN n. 9.917/2021), o que justifica a concessão de um maior desconto dentro dos parâmetros impostos (até 70%).

4.2 DOS TERMOS DA PROPOSTA DE TRANSAÇÃO INDIVIDUAL APRESENTADA POR CONTRIBUINTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Na proposta de transação individual do contribuinte em recuperação judicia, deverá constar qualificação completa do requerente e, sendo o requerente pessoa jurídica, de seus sócios, administradores, gestores, controladores e representantes legais.

Os contribuintes em recuperação judicial poderão apresentar proposta de transação individual, na qual deverá conter plano de recuperação fiscal com exposição dos meios para empregados para extinção dos créditos inscritos em dívida ativa da União e do FGTS, devendo expor que referido plano se amolda à sua situação econômico-financeira.

No plano de recuperação fiscal, o proponente deverá expor sua situação financeira, bem como as causas concretas que ensejaram sua atual situação econômica, financeira e patrimonial e a sua estimativa acerca da capacidade de pagamento.

O requerimento deverá ser instruído com as demonstrações financeiras dos aos 3 (três) últimos anos do contribuinte e as demais informações exigidas para instruir o pedido, elaboradas com devida observância da legislação societária cabível e, nos termos do art. 36, III, “a” ao “e”, da Portaria PGFN N. 9.917/2020, integrada obrigatoriamente de:

1. balanço patrimonial;
2. exposição de resultados acumulados;
3. exposição do resultado a partir do último exercício social;
4. relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção;
5. discriminação das sociedades que compõe eventual grupo societário, seja de e fato ou de direito.

Deverá ser acusado no plano de reestruturação fiscal a lista de credores do requerente, independente da natureza da obrigação, fazendo constar o endereço de cada um, a natureza, a classificação e o valor atualizado do crédito, informando sua origem, o regime dos respectivos débitos e a acusação dos registros econômicos e financeiros de cada transação pendente.

Outras informações que são exigidas no referido plano, são as relativas a todos os bens e direitos de propriedade do contribuinte requerente, com todas as informações dos respectivos bens, como localização e destinação, acompanhado de laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos, devidamente assinalado por profissional legalmente competente ou empresa especializada, acusando os bens que deseja oferecer para garantia do termo de transação.

Outro compromisso que o contribuinte proponente deve assumir é o de não utilizar outra pessoa interposta, seja ela natural ou jurídica, para ocultar ou dissimular a existência ou a destinação de bens, de direitos e de valores, os seus reais desígnios ou a identidade dos favorecidos de seus atos, em detrimento da Fazenda Pública Federal. Todavia, se reconhecido que o descumprimento por parte do requerente, a aceitação da transação fica condicionada à anuência das pessoas físicas e jurídicas envolvidas e, inclusive os reais beneficiários, em ser incluídos como devedores corresponsáveis pelos débitos transacionados.

O requerente deverá assumir o compromisso, mediante declaração, de que não procederá com quaisquer alienação ou oneração de bens ou direitos sem comunicar a Fazenda Nacional e, em caso reconhecimento de descumprimento, com o fim de frustrar a recuperação dos débitos fiscais inscritos, a aceitação da transação fica condicionada à oferta dos bens mencionados em garantia do adimplemento dos débitos objetos da transação.

4.3 DO PROCEDIMENTO PARA APRESENTAÇÃO DE PROPOSTA DE TRANSAÇÃO INDIVIDUAL

O requerimento para apresentação de proposta de transação individual do contribuinte em recuperação judicial deve ser exclusivamente por meio do portal “REGULARIZE” da PGFN, que deverá ser instruído com os documentos e informações, a depender do momento do requerimento.

Será competente competência para analisar a proposta de transação individual a unidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional que se encontra no domicílio fiscal do contribuinte e, sendo pessoa jurídica em recuperação judicial, a sede onde estão concentrados os negócios da contribuinte, nos termos do art. 31, §§ 1° e 2°, da Portaria 9.917/2020.

Se o requerimento for feito após o deferimento do processamento da recuperação judicial, deverá conter cópia da petição inicial do pedido de recuperação judicial devidamente protocolada e os documentos que a instruem (art. 51 da LFRE), valor do passivo concursal e extraconcursal, documentos que identifiquem o administrador judicial, o termo de compromisso assinado pelo administrador judicial e cópia da decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial.

Acaso o requerimento for apresentado antes do deferimento do processamento da recuperação judicial, deverá ser juntada cópia da petição inicial de recuperação judicial devidamente protocolada com os documentos que a instruem, valor do seu passivo concursal e extraconcursal.

Sendo aceita a proposta de transação individual, deverá ser formalizado o acordo de transação, que será de incumbência da unidade responsável redigir o respectivo termo, o qual deverá conter a qualificação das partes, as cláusulas e condições gerais do acordo, os débitos transacionados fazendo constar informações acerca das respectivas execuções fiscais e os juízos onde tramitam, o prazo para pagamento, exposição detalhada das garantias ofertadas e as consequências em caso de descumprimento do acordo (art. 43 da Portaria 9.917 da PGFN).

Outrossim, deverá juntar termo de compromisso, firmado pelo sujeito passivo, assumindo as obrigações impostas pela Portaria 2.382/2021 da PGFN (vide 4.1.1.1.4.). Ainda, havendo débitos objeto discussão administrativa ou judicial, deverá ser juntada a cópia de desistência da impugnação ou do recurso interposto e, se a discussão estiver no âmbito judicial, deverá juntar cópia da petição protocolada que renuncia às alegações de direito que fundamentam a ação judicial, nos termos do art. 10, § 4º da Portaria 2.382/2021 da PGFN.

A decisão que rejeitar a proposta apresentada deverá ser fundamentada de forma clara e, obrigatoriamente, orientar ao contribuinte meios de obter a regularização fiscal. É facultado ao contribuinte interpor recurso, no prazo de 10 dias contados da data em que foi notificado da recusa, acerca da decisão que recusa a proposta de transação ofertada pelo contribuinte (arts. 38-A e 38-B, da Portaria 9.917 da PGFN).

**5 ANÁLISE DE CASO CONCRETO**

5.1 TRANSAÇÃO INDIVIDUAL PROPOSTA PELO GRUPO ABRIL

Em 17 de agosto de 2018, as empresas que compõe o Grupo Abril, em litisconsórcio ativo, ingressaram com pedido de recuperação judicial, o qual tramitou na 2a Vara de Falências e Recuperação Judicial de São Paulo.

Sendo que uma das empresas que compõe o grupo a “ABRIL COMUNICAÇÕES S.A” optou por apresentar proposta de transação individual, que abrangia todo o passivo fiscal da recuperanda que perfazia a importância de R$ 830.000.000,00 (oitocentos e trinta milhões de reais), sendo formalizada em 18 de maio de 2021 mediante a assinatura do termo de transação, na qual ficou consignado a exclusão dos débitos mais antigos.

Na transação foram incluídos no plano de reestruturação fiscal todos os débitos da recuperanda inscritos em dívida ativa da União e FGTS, que estavam sob discussão administrativa ou em processo judicial, firmando o compromisso de desistir das impugnações, recursos em fase e/ou ações judicias que tenham como objeto a discussão dos débitos transacionados.

**5.1.1 Do plano de reestruturação fiscal da ABRIL COMUNICAÇÕES S.A**

Na cláusula terceira do termo de compromisso firmado, foi previsto o desconto máximo de 70% (setenta por cento) sobre o total do passivo objeto da transação, vedada a redução do valor principal, sendo o desconto aplicado de forma proporcional sobre os encargos legais, juros e multas.

No que concerne aos débitos de natureza não previdenciária, foi acordado o pagamento em 120 (cento e vinte) parcelas mensais, enquanto as dívidas de natureza previdenciária deverão ser pagas em 60 (sessenta) parcelas mensais.

 Passamos a análise da tabela de progressão dos débitos transacionados constante do termo de transação entre a Abril Comunicações S.A e a PGFN.

DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA E FGTS:

 

DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS:



**5.1.2 Análise das garantias ofertadas pela ABRIL COMUNICAÇÕES S.A**

Foram ofertadas como garantias, incidente sobre as seguintes marcas do Grupo Abril:

- Quatro Rodas;

- Goread;

- Saúde;

- Boa Forma;

- Mundo Estranho;

- Capricho;

- Viagem e Turismo;

- Guia do estudante;

- Você S/A;

- VocêRH;

- Arquitetura e Construção;

- M de Mulher;

- Elástica;

- Placar; e

- Veja.

As garantias listadas acima estão devidamente registradas no Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, sobre as quais incidem gravames registrados junto ao referido instituto, com o fito de garantir os débitos transacionados.

No termo de transação, no que se refere às garantias (cláusula 4.30), a marca Veja, será ofertada em alienação fiduciária com condição suspensiva de eficácia, mediante termo assinado pela proponente, com firma reconhecida, levada a registro no Cartório de Registro de Títulos e Documentos e no INPI.

5.2 CONCLUSÃO ACERCA DA TRANSAÇÃO PROPOSTA PELA ABRIL COMUNICAÇÕES S.A

A transação individual, como já tratado, é uma das espécies de transação entre o contribuinte em recuperação judicial, com o fim de equacionar os débitos fiscais, assim, proporcionando a regularização da situação fiscal do contribuinte e preservação da função social do contribuinte em recuperação judicial. É um instrumento de negociação.

No caso em questão, trata-se de uma empresa que com passivo fiscal vultuoso (R$ 830.000.000,00), que correspondia a 95% (noventa e cinco por cento) do passivo da proponente.

A inscrição dos débitos em dívida ativa, bem como a propositura e prosseguimento das execuções fiscais são capazes de inviabilizar a reestruturação da proponente, uma vez que as execuções fiscais não se suspendem, assim, podendo recair constrições judiciais e extrajudiciais sobre os bens da proponente, observados o art. 6°, § 7º-B, da LFRE).

A apresentação proposta de transação suspende as execuções fiscais em curso e, a sua homologação, suspende a exigibilidade do crédito, o que é um "alívio” para os proponentes em recuperação judicial.

Outro ponto importante é apresentação de garantias, que deve ser feito de forma cuidadosa, de modo afastar bens essenciais à manutenção da empresa e geração de capital para investir na recuperanda. Tal possibilidade pode ser empregada para “ganhar tempo” enquanto se reestrutura.

A condição imposta ao proponente de desistir de todas impugnações, recursos ou ações judiciais, devem ser analisadas com extremo cuidado e por profissional especializado na área, uma vez que que sobre as execuções podem estar na iminência de ser alcançada pela prescrição intercorrente ou tenham sido alcançadas pela prescrição de fundo de direito, bem como as nulidades que podem macular a CDA.

Em síntese, do presente acordo estudado depreende-se que é a transação é um instrumento de negociação complexo e requer uma análise multidisciplinar (tributária, econômica, administrativa) que proporciona ao contribuinte em recuperação judicial regularidade fiscal e, por conseguinte, a suspensão da exigibilidade do seu crédito e maximização de sua reestruturação. Todavia, há de ser observado dois pontos primordiais para obter êxito com a transação: (i) conveniência da desistência dos recursos, impugnações e ações judiciais que discutem os débitos a serem incluídos na transação; e (ii) as consequências de uma eventual rescisão.

**CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A recuperação judicial é um instituto que transcende a satisfação do direito de crédito do credor, visando tutelar um bem maior: o desenvolvimento econômico e social.

O instituto da recuperação judicial possui o escopo de proporcionar às empresas em crise econômico-financeira a possibilidade de reestruturação mediante a renegociação de seus passivos, os quais, em muitos casos, são majoritariamente compostos por débitos fiscais.

A tributação é o meio pelo qual o Estado garante a realização dos interesses comuns e manutenção da sociedade, sendo certo que a extinção da empresa é prejudicial a toda sociedade, porquanto suprimirá uma fonte de arrecadação para o Estado, assim como a geração e manutenção de empregos e fornecimento de bens e/ou serviços a sociedade.

As prerrogativas da Fazenda Pública encontram fundamento no princípio da supremacia do interesse público e na indisponibilidade do interesse público. Diante disso, os créditos tributários possuem tratamento diferenciado dos demais, assim, não são submetidos à recuperação judicial, o que enseja dificuldades na reestruturação da empresa insolvente.

A legislação, visando amenizar as travas oriundas das execuções fiscais movidas em face das empresas em recuperação judicial, passou a contemplar e fomentar os meios de autocomposição entre os contribuintes insolventes e a Fazenda Pública, sendo um deles a transação individual proposta pelo contribuinte em recuperação judicial.

Da análise do presente instituto, é possível concluir que a transação individual é uma modalidade de transação burocrática, complexa e eficiente, que exige uma análise profunda acerca da conveniência e utilidade.

É eficiente, considerando que atende aos princípios que regem as partes dessa modalidade de negociação: a função social da preservação da empresa e a supremacia do interesse público.

Logo, a transação individual apresentada pelo contribuinte em recuperação judicial é um meio de obter a regularidade fiscal, assim, suspendendo a exigibilidade dos créditos fiscais e, ainda, possibilitando o contribuinte pleitear a substituição, liberação e avaliação de garantias, assim como a flexibilização das regras relativas as constrições e/ou alienações de bens.

Todavia, o contribuinte em recuperação judicial deverá proceder uma rigorosa análise de utilidade e conveniência, tendo como pressuposto o andamento das execuções fiscais, observando quando restará ultimada a prescrição intercorrente, dado que a propositura de transação deferida consiste em confissão de dívida, o que ensejará em interrupção do prazo prescricional.

Além dessa análise, o descumprimento das obrigações constantes dos termos da transação individual implicará a rescisão da transação, sendo facultado à Fazenda Nacional requerer convolação da recuperação judicial em falência e a execução automática das garantias oferecidas (art. 73, V, da LFRE c/c art. 28, II e III, da Portaria PGFN N.3.382/2020).

Portanto, essa modalidade de transação deve ser empregada com parcimônia, tendo como ponto nevrálgico a realização de uma ponderação dos benefícios da negociação, bem como as consequências de uma eventual rescisão da transação realizada entre as partes.

Diante dos estudos desenvolvidos, é certo que a transação individual por proposta individual do contribuinte em recuperação judicial, embora seja burocrática e ainda recente, dispende uma análise profunda acerca da conveniência e utilidade perante cada caso concreto.

Pela a transação individual é possível contribuinte em recuperação judicial propor e obter concessões, observados alguns critérios estabelecidos em lei e nos atos normativos da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, destarte, foi possível observar que o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes – previsto como regente da transação individual do contribuinte em recuperação judicial – é mitigado.

Ademais, em que pese a transação individual ser capaz de proporcionar aos contribuintes em recuperação judicial condições prazos, parcelamentos, descontos e suspensão da exigibilidade do crédito, as consequências de uma eventual rescisão poderá ocasionar a convolação da recuperação judicial em falência.

**REFERÊNCIAS**

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 02ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017;

BRASIL, **Decreto nº 11.101 de 9 de fevereiro de 2005**. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária;

BRASIL, **Decreto nº 13.988 de 14 de abril de 2020**. Dispõe sobre a transação nas hipóteses que especifica; e altera as Leis nos 13.464, de 10 de julho de 2017, e 10.522, de 19 de julho de 2002;

BRASIL, **Decreto nº 10.522 de 19 de julho de 2002.** Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências;

BRASIL. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Gabinete do Procurador- Chefe. **Portaria nº 2.382, de 26 de fevereiro de 2021.** Disciplina os instrumentos de negociação de débitos inscritos em dívida ativa da União e do FGTS de responsabilidade de contribuintes em processo de recuperação judicial. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 01 mar. 2021;

BRASIL. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Gabinete do Procurador- Chefe. **Portaria nº 9.917, de 14 de abril de 2020.** Regulamenta a transação na cobrança da dívida ativa da União e do FGTS. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 abril. 2020;

CRUZ, André Santa. **Direito Empresarial**. 09ª ed. São Paulo: Método, 2019;

CUNHA, Leonardo Carneiro Da. **A Fazenda Pública em Juízo**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense Ltda., 2020;

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 34a ed. Rio de Janeiro: Editora Forense Ltda., 2021;

PULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. 11ª ed. São Paulo: Saraivajur, 2020;

ROUSSEAU, JEAN JACQUES. **Do Contrato Social**. 3ª ed. São Paulo: Editora Martin Claret, 1989;

SACRAMONE, Marcelo. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. 02a ed. São Paulo: Saraivajur, 2021;

SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS, Paulo Penalva**. Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência: Teoria e prática**. 04ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019;

SCALZILI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. Recuperação de Empresas e Falência: **Teoria e Prática na lei 11.101/2005.** 02ª ed. São Paulo: Almedina, 2017.

1. Vide item 3, subitem 3.1. [↑](#footnote-ref-1)