

FGV Direito SP
Mestrado Profissional

**NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA NO ESTADO
DE SÃO PAULO**

Danielle Eugenne Migoto Ferrari Fratini

Projeto de pesquisa apresentado ao
Mestrado Profissional da FGV Direito SP.

Versão de 08.10.2020

1. Tema, contexto e modelo de pesquisa predominante

O presente trabalho demonstrará que as atuais práticas de cobrança não trazem o resultado almejado pelas Fazendas Públicas para recuperação do crédito tributário.

O ajuizamento de execuções fiscais, além de não trazer os resultados esperados, ainda abarrotava o Poder Judiciário, sem que ao final se resulte em eficiência na cobrança do crédito tributário estadual.

O volume invencível execuções fiscais dificulta o andamento do processo judicial e trazem morosidade. O envelhecimento das execuções fiscais, por consequência, repercute nas chances de recuperação do crédito tributário.

Neste passo, a imposição de limite mínimo de valor para o ajuizamento de execução fiscal, somado ao protesto de certidões de dívida ativa e a inscrição no CADIN se revelaram meios salutares para cobrança de dívida ativa sem o necessário ajuizamento de execuções fiscais.

Em que pese o resultado obtido, verifica-se, no entanto, que há um limite de valor para que tais medidas surtam efeito: a cobrança através da "nomeação" e "constrangimento" do contribuinte ("*naming and shaming*") só alcançam resultado se o contribuinte possui disponibilidade financeira ou modos para obtê-la e assim saldar sua dívida. Ultrapassado esse limite, resta o ajuizamento de execução fiscal como meio de cobrança e recuperação do crédito tributário pela Fazenda Pública.

A prática, contudo, revela que muitas vezes alguns contribuintes não possuem condições financeiras de arcar com os débitos de uma só vez, embora estejam dispostos a cumprir com as obrigações tributárias.

O Negócio Jurídico Processual vem como forma, portanto, de, no decorrer das execuções fiscais, propiciar uma negociação entre contribuinte devedor e Fazenda credora para que esta alcance seu resultado - a eficiência na recuperação do crédito tributário - sem prejudicar a manutenção da atividade econômica do contribuinte.

A negociação jurídica processual em matéria tributária merece destaque, ainda, como forma de atender às recomendações da OCDE para redução de conflitos e litigiosidade tributária.

A possibilidade de celebração de NJP em matéria tributária já foi regulamentada e vem sendo aplicada pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Contudo, o tema ainda não foi tratado em âmbito estadual.

Ao longo da explanação, procurarei verificar a possibilidade de celebração de negócio jurídico processual sem normatização estadual específica a respeito, tendo em vista o as diretrizes da Constituição Federal de 1988 e a previsão contida no Código de processo Civil de 2015, como forma de redução da litigiosidade e busca de eficiência no âmbito estadual.

Será levantada a necessidade de uma mudança de paradigma na atuação da Fazenda Pública em direção ao consensualismo, cujo negócio jurídico é um dos caminhos, buscando-se equalizar o princípio da indisponibilidade vigente na Administração Pública com a possibilidade de o Procurador do Estado tomar medidas mais eficientes na consecução do seu objetivo principal, que é a recuperação do crédito tributário, sem que isso implique em eventual responsabilização pessoal.

Superada a questão da necessidade (ou não) de legislação específica, o trabalho explorará o cabimento, o momento e os campos de aplicação do Negócio Jurídico Processual. Analisar-se-á, também, as consequências advindas da sua celebração e de seu eventual descumprimento.

Com o presente trabalho procurarei cercar as necessárias previsões que devem constar em eventual regulamentação do assunto no Estado de São Paulo, analisando seus principais aspectos.

Finalmente, o modelo de pesquisa predominante será o Trabalho exploratório.

2. Quesitos, fontes de pesquisa e formas de acesso

Quesito 1

Diante do consensualismo que vem sendo inserido na relação entre o Fisco e o Contribuinte, em que consiste o Negócio Jurídico Processual e qual sua relevância em matéria tributária? Como fica o princípio da indisponibilidade do Crédito Tributário na negociação?

Fontes e forma de acesso: Doutrina, Trabalhos acadêmicos e Artigos.

Quesito 2

Como e onde é aplicado o Negócio Jurídico Processual Tributário hoje no Brasil, e qual o arcabouço jurídico que o sustenta?

Fontes e forma de acesso: Doutrina, Trabalhos acadêmicos, Artigos e Legislação.

Quesito 3

Há necessidade de normatização para sua aplicação no Estado de São Paulo? Não seria cabível sua aplicação com fundamento somente na Constituição Federal e na legislação federal?

Fontes e forma de acesso: Doutrina, Trabalhos acadêmicos, Artigos e Legislação.

Quesito 4

Ultrapassada a indagação acerca da necessidade de normatização, em que momento pode ser celebrado o negócio jurídico processual? É possível a negociação antes da existência de processo judicial?

O quesito tratará do tempo e espaço de realização do negócio jurídico processual (momento e meio)

Fontes e forma de acesso: Doutrina, Trabalhos acadêmicos e Artigos.

Quesito 5

Quais os objetos a serem dispostos em Negócio Jurídico Processual (o que pode ser negociado entre Fisco e Contribuinte), considerando a finalidade do novo instituto no âmbito tributário?

Neste quesito deverão ser expostos cada um dos objetos negociáveis no NJP, tais como calendarização, negociação acerca de garantias, de alienação de bens e plano de amortização de débitos. É possível, ainda, apresentar casos-modelo de NJP já realizados em cada um dos objetos negociados.

Fontes e forma de acesso: Doutrina, Trabalhos acadêmicos, Artigos, Legislação

Quesito 6

Devem ser estabelecidos procedimentos de uniformização, controle, revisão e recurso dos negócios jurídicos processuais realizados?

Fontes e forma de acesso: Doutrina, Trabalhos acadêmicos, Artigos, Legislação

3. Relevância prática, caráter inovador e potencial de impacto

O baixo retorno de crédito tributário aliado à demora na consecução desse objetivo trazem à tona a necessidade de inovar na cobrança do crédito tributário.

De outro lado, a manutenção da atividade econômica do contribuinte é importante para o país na atração de investimentos e geração de empregos, e por isso precisa ser considerada na prática da cobrança do crédito tributário.

Aliados a isso, os novos modelos consensuais na relação entre Fisco e contribuinte vem sendo inseridos na legislação e na prática tributária com vistas a reduzir a litigiosidade histórica entre ambos.

Neste passo, a celebração de negócio jurídico processual é medida que pode atender à Fazenda Pública, garantindo a recuperação do crédito tributário, sem aniquilar a empresa, permitindo a sobrevivência da cadeia produtiva.

A medida é inovadora uma vez que nunca utilizada no Estado de São Paulo, seja pela postura tradicional de embate nas relações entre Fisco e contribuinte, seja pela ausência de regulamentação, ou pelo resultado da combinação de ambas.

A normatização da forma de cobrança possibilitará uma redução da litigiosidade nas execuções fiscais e possibilitará a continuação da atividade econômica do contribuinte.

Espera-se que o trabalho auxilie na regulamentação do NJP no âmbito estadual, trazendo parâmetros para sua disposição, e também sua forma de implementação na prática da cobrança.

4. Familiaridade do pesquisador com o objeto da pesquisa

A minha familiaridade com o objeto da pesquisa decorre do exercício do cargo como Procuradora do Estado de São Paulo atuando na Área do Contencioso Tributário Fiscal desde 2007, período no qual a cobrança perpetrada pela Fazenda do Estado de São Paulo se pautava, unicamente, por meio do ajuizamento de execuções fiscais físicas. A morosidade desse modelo de cobrança ainda produz consequências, verificado pelo invencível volume de execuções fiscais ainda remetidos mensalmente à repartição, e cujos resultados arrecadatários são pouco expressivos (considerado o resultado proveniente unicamente da cobrança via execução fiscal, sobretudo de antigos processos físicos ainda em andamento).

De lá para cá, tendo atuando como Chefe de três Seccionais da Procuradoria Regional da Grande São Paulo (Osasco, Diadema/São Bernardo do Campo e Santo André), como Chefe de Subprocuradoria da Regional da Grande São Paulo, e atualmente como Chefe da Regional da Grande São Paulo, não foram raras as visitas de contribuintes e advogados buscando solução para pagamento dos débitos de forma alternativa.

Ressalte-se que todos os pedidos administrativos que tratam do assunto, atualmente, são remetidos a mim, e raramente os submeto à apreciação da Subprocuradoria Geral do Contencioso Tributário Fiscal, órgão máximo para análise de procedimentos administrativos da área, seja em razão da ausência de normatização à respeito, seja em razão da ausência de parâmetros mínimos para qualquer apreciação mais detida do pedido.

Pude notar que, embora parte dos devedores não possua interesse em pagar, outra tenta fazê-lo, mas não encontra sucesso diante da dificuldade econômica ou porque não foi devidamente instado a tanto.

A ausência de detecção e de um “empurrão” foi e vem sendo trabalhada com a inscrição do nome do contribuinte no CADIN, com o protesto de Certidões de Dívida Ativa, e nos últimos meses, ineditamente no Estado de São Paulo, com o envio de cartas de “lembração” e cobrança dos débitos.

As medidas modernizadoras ainda buscam trazer maior celeridade na cobrança, e consequentemente, eficiência, revertendo-se o atual quadro de débitos envelhecidos e de pouca solução.

Os contribuintes, contudo, que se encontram em dificuldade econômica ou que não possuem possibilidade de aderir aos parcelamentos ordinários sob pena de sobrevivência da própria atividade econômica, precisam de mais: a possibilidade de ter seu caso concreto exposto e negociar a forma de liquidação de seu débito, garantindo, a seu favor a continuação do negócio, mas também à Fazenda Estadual o pagamento do seu débito devidamente caucionado.

A possibilidade de realizar Negócio Jurídico Processual vem ao encontro dessa necessidade, e atende ao contribuinte e à própria Fazenda Pública.

Por fim, a atual experiência na Chefia da Regional da Grande São Paulo e na atuação em colaboração com a Subprocuradoria do Contencioso Tributário Fiscal da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo abrem os olhos sobre as atuais necessidades e possibilidades para trabalhar a recuperação do crédito tributário no âmbito estadual.

5. Bibliografia preliminar

CONRADO, PAULO CESAR e COSTA ARAUJO, JULIANA FURTADO. “Inovações na Cobrança do Crédito Tributário” 1ª Edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2019, 400 páginas.

CONRADO, PAULO CESAR e COSTA ARAUJO, JULIANA FURTADO. “Transação Tributária na Prática da lei nº 13988/2020”. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2020.

FRANZONI, Diego; VOSGERAU, Isabella Moreira de. Negócios jurídicos processuais atípicos e a Administração Pública. In: TALAMINI, Eduardo (Coord.) Processo e Administração Pública – versão atualizada para o CPC/15. Revista de Processo, São Paulo, v. 264, ano 42, fev. 2017.

FLUMIGNAN, SILVANO JOSÉ GOMES. “Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública.” Revista de processo, Volume, 2018, p. 353-375.

D’ÁVILA, DANIELA PERETTI. Negócios jurídicos processuais no direito tributário: uma análise à luz do princípio da eficiência administrativa. Revista de processo, v. 44, n. 292, p. 293-319, jun. 2019.

CAMPOS, ROGÉRIO. “Negócio jurídico processual e garantia da execução fiscal: Visão multidisciplinar das soluções de conflitos no Brasil.” 1ª Edição. Curitiba, Editora Prismas, 2018.

MELO, RODRIGO TENÓRIO TAVARES DE. "O controle dos negócios jurídicos processuais da fazenda pública: da liberdade de negociação à preservação do interesse público. 2018. 288 f. Dissertação de Mestrado - Universidade Católica de Pernambuco. Programa de Pós-Graduação em Direito. mestrado em Direito. 2018.

MENDONÇA, PRISCILA FARICELLI DE. "Celebração de negócio jurídico processual para fins de garantia tributária." In: MASCITTO, ANDRÉA; MARINO ORSOLON, CARLOS EDUARDO; RODRIGUES, CATARINA. "Garantias Judiciais no Processo Tributário." 1ª Edição. São Paulo. Editora Blucher, 2018, p. 229-238

NASCIMENTO, Thaís. Santa Casa de SP faz acordo com a Fazenda e reduz dívida de R\$ 700 mi à metade. ISTO É. São Paulo. 21 de março de 2019. Disponível em: <https://istoe.com.br/santa-casa-de-sao-paulo-diminui-divida-de-mais-de-r-700-mi-pela-metade/>. Acesso em 27 de junho de 2020, 09:45.

CIANCI, Mirna; MEGNA, Bruno Lopes. Fazenda Pública e Negócios Jurídicos processuais no novo CPC. In: NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). Grandes Temas do Novo CPC – VI. Negócios Processuais. Salvador: JusPodvm, 2019.

PONTE, Marcelo Dias; ROMÃO, Pablo Freire. Negócio Jurídico Processual e flexibilização do procedimento: as influências da autonomia privada no paradigma publicista do direito processual civil. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, v. 16, p. 305-334, jul./dez.2015. <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/19968/14311>. Acesso em 27 de junho de 2020, 09:50.

TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem, negócios jurídicos processuais e ação monitória) – versão atualizada para o CPC/15. Revista de Processo, São Paulo, v. 264, ano 42, fev. 2017.

6. Cronograma de execução

