**Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**

**Disciplina : Execuções em Espécie**

DPC428 - (quintas-feiras 9h15 – 11h00)

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Aula 11** | **Execução Fiscal** | **30/10/2014** |
| **Rodolfo da Costa Manso Real Amadeo** | **Legislação atual e projetada:**  **1. Evolução legislativa da execução fiscal:**  **1.1. Antes do CPC/1973**: dois sistemas separados  Execução Fiscal: DL 960/38  Execução Civil: CPC/1939  **1.2. Com a promulgação do CPC/1973**: um sistema único  **1.3. 1980**: execução fiscal ganha algumas regras diferentes  Lei 6830/1980 (Lei de Execução Fiscal – “LEF”): algumas regras diferentes em relação ao sistema do CPC/1973 (que se aplica subsidiariamente)  **1.4. Lei 11.382/2006**: altera a execução de título extrajudicial do CPC/73  Necessidade de compatibilização da Lei 6830/1980 com o novo sistema  **2. Quatro dos principais pontos de atrito entre os dois sistemas:**   1. a) início do prazo dos embargos 2. b) a atribuição de efeito suspensivo aos embargos 3. c) o cabimento de exceção de pré-executividade 4. d) fraude à execução fiscal   Numa visão geral, a resposta de cada uma das questões, dependerá de uma tomada de posição em relação a uma questão inicial, qual seja:  *As alterações da Lei 11.382/2006 alteram a disciplina da Execução Fiscal?*  Em relação a esta questão, encontramos três tipos de posicionamento:   1. Sim, totalmente, sendo inclusive aplicável o novo sistema do CPC em detrimento de disposição específica da LEF para dar maior efetividade à execução fiscal, aplicação da teoria do “diálogo das fontes” (desenvolvida por Erick Jayme – Alemanha e Cláudia Lima Marques – Brasil). 2. Não, não se aplica, pois a LEF é norma especial em relação ao CPC, não podendo haver revogação de normas especiais por normas gerais. 3. Sim, mas apenas nos casos em que a LEF não for explícita. Aplica-se subsidiariamente o sistema do CPC, que foi alterado pela Lei 11.382/06 (LEF, art. 1˚, parte final).   **Primeiro ponto: ao termo inicial do prazo para os embargos do executado**  De um lado, temos a regra do artigo 738 do CPC, com a redação da lei 11.382/2006 que diz: “os embargos serão oferecidos no prazo de 15 dias, contados da data da juntada dos autos antes do mandado de citação”.  De outro lado, temos o artigo 16 da LEF que dispõe que “o executado oferecerá embargos no prazo de 30 dias, contados do depósito, da juntada de prova de fiança bancária, ou da intimação da penhora”.  Nota-se, portanto, que há disposição específica da LEF sobre o assunto, de modo que não se aplica a disciplina geral do CPC.  Tal a posição mais consentânea com a regra do art. 1º da LEF, foi defendida pela PGFN no parecer 1732/2007 e foi definida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp. repetitivo 1.112.416-MG, j. 27.05.2009 (rel. Min. Herman Benjamin).  **O segundo ponto: a suspensão automática da execução pela oposição dos Embargos do Executado.**  O artigo 739-A aboliu a suspensão da execução como regra (*ope legis*) nos Embargos do Executado devedor, condicionando-a a três requisitos:   1. relevância dos fundamentos dos embargos 2. dano grave e de difícil ou incerta reparação 3. garantia de execução (penhora, depósito ou caução)   Diferente do caso anterior (termo inicial do prazo dos embargos), não há regra expressa na LEF quanto à suspensividade dos embargos do executado, o que leva alguns doutrinadores e a maioria da Jurisprudência, a concluir que deveria ser aplicada a nova disciplina do CPC.  Defendem tal entendimento, além do parecer da PGFN 1732/2007, Humberto Martins, José Eduardo Soares de Mello e Wagner Balera.  Em sentido contrário, há corrente que sustenta que, embora a LEF não contenha um artigo expresso com a disposição idêntica à do antigo § 2˚ do artigo 739 do CPC que dizia que “os embargos serão sempre recebidos com efeito suspensivo”, a existência de efeito suspensivo se extrai dos artigos 18, 19 e 24, da LEF.  Tais artigos preveem que a execução fiscal somente prossegue, se os embargos não são opostos ou são rejeitados, o que mostraria a incompatibilidade da regra do 739-A com tal regime.  Defendem esse entendimento Ives Gandra da Silva Martins, Hugo de Brito Machado.  A questão foi definida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp. repetitivo 1.272.827-PE, j. 22.05.2013 (rel Min. Mauro Campbell), no sentido de que se aplica o artigo 739-A do CPC e, portanto, também na execução fiscal os embargos do executado não têm mais efeito suspensivo automático (*ope legis*).  **Terceiro ponto: exceção de pré-executividade:**  Súmula 393 – “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem instrução probatória”.  REsp repetitivo 1.110.925/SP, j. 22.04.2009 (rel. Min. Teori Zavascki): não cabe exceção de pré-executividade para discutir legitimidade passiva de sócio que figura no título executivo.  **Quarto ponto: fraude à execução fiscal**  Com a Lei Complementar n.º 118, de 9 de setembro de 2005, o art. 185 do CTN passou a ter a seguinte redação:  "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."  A alteração da Lei Complementar n.º 118/2005 consistiu em suprimir, da parte final do *caput* e do parágrafo único do artigo 185 do CTN, a expressão "em fase de execução", que deixava clara a exigência de já haver execução fiscal proposta para que se configurasse tal hipótese de fraude de execução.  Assim, atualmente, basta a inscrição do crédito tributário na dívida ativa para que se presuma em fraude de execução a alienação dos bens do devedor.  A questão foi definida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp repetitivo 1.141.990/PR, j. 10.11.2010 (rel. Min. Luiz Fux), que inclusive menciona que na fraude à execução fiscal, é irrelevante a boa ou a má-fé do terceiro adquirente. Contra tal acórdão, ainda pendem embargos de declaração. | |  |