

Maurício da Silva Miranda
Rafael Assed de Castro

Co
le
ção

MANUAIS DAS
CARREIRAS

Teoria e Prática

Coordenação: Paulo Lépure

Manual do

PROCURADOR DO MUNICÍPIO

Teoria e Prática

9^a Revista,
ampliada e
edição atualizada

2021

 EDITORA
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

CAPÍTULO IV

A EXECUÇÃO FISCAL NO CONTEXTO MUNICIPAL

1. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO

A certidão de dívida ativa (CDA) é o título executivo que fundamenta e legitima a propositura de uma execução fiscal; é o resultado do Processo Administrativo (tributário ou não), procedimento necessário à inscrição do débito em dívida ativa. Título executivo extrajudicial, por sua vez, é um ato ou fato jurídico previsto em lei apto a tornar adequada a tutela executiva em relação ao preciso direito a que se refere.

Segundo já decidiu o STJ, cabe execução fiscal somente se o valor for inscrito em dívida ativa como dívida tributária ou não tributária, nos termos da Lei 4.320/1964. Não cabe, por exemplo, execução fiscal para obter ressarcimento de valores pagos indevidamente ou creditados em virtude de fraude comprovada.¹

No que se refere à inscrição em dívida ativa, é sabido que os créditos da Fazenda Pública devem ser inscritos para, assim, ser possível o ajuizamento da execução fiscal. Esta inscrição tem como objetivo a constituição do título executivo. Como ressaltou Carneiro da Cunha,² sendo este já existente, desnecessária a inscrição em dívida ativa, já que este ato restaria inócuo. As decisões do Tribunal de Contas são um claro exemplo desta situação que excepciona a regra geral; dotada de força de título executivo, não há razão para ser inscrita em dívida ativa. Realmente, segundo dispõe o art. 784, IX, do CPC, é título executivo “a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, *correspondente aos créditos inscritos na forma da lei*”.

O processo administrativo, portanto, é conduzido pela fiscalização e encerrado por meio do controle de legalidade, realizado pelo Procurador do Município.

1. STJ, 1ª Turma, AgRg no AREsp 188.047/AM.

2. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Fazenda Pública em juízo*. São Paulo: Dialética, 2017. p. 489.

⚠ ATENÇÃO!

O Procurador deve verificar se foram observadas as formalidades legais correspondentes, como a notificação da autuação, a abertura de prazo para defesa por meio de impugnação administrativa, a realização de cobrança administrativa e a certidão de não recolhimento do valor devido.

Sobre a notificação da autuação, o STJ, em 12 de dezembro de 2018, publicou a Súmula 622, segundo a qual a notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial. Daí, vê-se a importância do processo administrativo e a notificação do contribuinte/devedor.

Presentes tais formalidades, o Procurador determina a inscrição do débito em dívida ativa e a consequente emissão de certidão de dívida ativa, que embasará futura execução fiscal.

1.1. Do lançamento

Art. 142, CTN. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

(...)

Art. 145, CTN. O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:

I – impugnação do sujeito passivo;

II – recurso de ofício;

III – iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149.

Art. 146, CTN. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.

(...)

Art. 149, CTN. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

- I – quando a lei assim o determine;
- II – quando a declaração não seja prestada, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária;
- III – quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;
- IV – quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;
- V – quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;
- VI – quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;
- VII – quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;
- VIII – quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;
- IX – quando se comprove que, no lançamento anterior, ocorreu fraude ou falta funcional da autoridade que o efetuou, ou omissão, pela mesma autoridade, de ato ou formalidade especial.

Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.

Lançamento, segundo o dispositivo legal acima, é um procedimento administrativo, muito embora parcela significativa da doutrina entenda como um ato administrativo; a diferença nesta conceituação se daria em razão da importância ou não da sequência de atos até se chegar na individualização do crédito, objetivo primordial do lançamento. Segundo posição doutrinária, seria irrelevante esta sequência de atos, desde que se obtivesse o necessário, a referida individualização.

Quanto a sua natureza jurídica, pode-se entender como uma natureza mista, declaratória da obrigação tributária (...*verificar a ocorrência do fato gerador...*) e constitutiva do crédito tributário (...*à autoridade administrativa constituir o crédito tributário...*). Ainda em relação a sua natureza, importante ressaltar seu caráter vinculado (em oposição à discricionariedade).

Verificado o fato gerador do tributo (bem como eventual infração administrativa, que dá origem a uma penalidade tributária pecuniária e se torna obrigação principal), faz-se necessário que o particular seja notificado do lançamento; com o lançamento ocorre, então, a constituição do crédito, mas não de forma definitiva, como já ressaltado no tópico prescrição e decadência, ou seja, durante o processo administrativo, não haverá a constituição definitiva, esta somente se verificará quando a possibilidade de alteração do crédito administrativamente deixar de existir, mediante a decisão final na esfera administrativa.

Notificado, o devedor pode realizar a quitação do débito (pondo fim ao processo administrativo), ou impugnar tal autuação. Caso o autuado permaneça inerte, o processo tem seu prosseguimento normal, ao final sendo expedida a certidão de revelia.

1.1.1. Modalidades de lançamento

O CTN, em seus artigos 147 a 150, prevê as seguintes modalidades de lançamento tributário:

- Lançamento de ofício (art. 149);
- Lançamento por declaração ou misto (art. 147);
- Lançamento por homologação (art. 150).

As modalidades distinguem-se na medida da colaboração do devedor da obrigação tributária. No lançamento de ofício, as providências são tomadas apenas pelo Fisco. Na segunda modalidade, agem ambas as partes e, na última espécie, os atos são praticados quase que exclusivamente pelo devedor, limitando-se o Fisco a homologar (ou não) estes atos.

Lançamento de ofício é aquele realizado pela autoridade administrativa, sem que o sujeito passivo participe de forma ativa, ou seja, é realizado apenas com base em informações de posse do Fisco. Este artigo 149 traz um rol taxativo dos casos em que poderá se dar o lançamento de ofício, assim como sua revisão, desde que não esteja extinto o direito da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário.

Regra geral, os tributos sujeitos ao lançamento de ofício estão previstos e determinados em lei; contudo, pode-se verificar também um *caráter subsidiário* desta espécie de lançamento em relação às demais; esta subsidiariedade ocorre quando as outras espécies se mostram infrutíferas. O IPTU e o IPVA são exemplos desta espécie de lançamento.

O **lançamento por declaração**, previsto no art. 147³ do CTN, leva em conta a declaração do sujeito passivo da obrigação tributária, que elenca os dados fáticos aptos à realização do lançamento. Como afirmado acima, portanto, esta modalidade tem a participação ativa tanto do Fisco como do contribuinte, daí a denominação de lançamento misto

3. “Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.

§ 2º Os erros contidos na declaração e apuráveis pelo seu exame serão retificados de ofício pela autoridade administrativa a que competir a revisão daquela.”.

Segundo o disposto no § 1º, o sujeito passivo pode, a qualquer tempo, retificar as informações prestadas. Contudo, caso esta retificação vise a redução ou exclusão de um tributo e/ou multa, esta só será admissível se comprovado o erro alegado, e antes de ser o contribuinte notificado do lançamento. Se já notificado, ao sujeito passivo, restará apenas apresentar defesa administrativa bem como os recursos cabíveis. Neste sentido tem decidido nossos Tribunais:

TRF-2 – REMESSA *EX OFFICIO* EM MANDADO DE SEGURANÇA
REOMS 200450010109615 RJ (TRF-2)

Data de publicação: 13/11/2014

Ementa: TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. COMPROVAÇÃO DE ERRO NA DECLARAÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 147, § 1º, DO CTN. I – A teor da regra estampada no art. 147, § 1º, do CTN, é permitida a retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, sendo admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento, o que restou observado na hipótese. II- O contribuinte constatou o erro material, no que tange ao preenchimento e à apuração de valores, na declaração originária, anteriormente entregue, referente aos primeiro e segundo semestre de 1999, para a COFINS e o IRPJ, o que foi corrigido em tempo hábil, por intermédio de Declaração Retificadora, demonstrando a ausência de débito para as exações acima indicadas, após a devida retificação. III- Tendo a Fazenda Nacional reconhecido a ilegalidade da restrição por débito incorretamente declarado anteriormente, em face da declaração retificadora apresentada pela Impetrante, o que resultou inclusive no cancelamento administrativo do débito impugnado, deve ser mantida a sentença que concedeu a segurança. IV- Remessa oficial a que se nega provimento.

Por fim, em relação ao **lançamento por homologação** previsto no art. 150 do CTN, será responsabilidade/atribuição do contribuinte verificar os elementos necessários à constituição do crédito tributário, cabendo a ele, ainda, antecipar o pagamento do tributo, sem o prévio exame da autoridade administrativa. Vê-se, portanto, que a condução desta espécie de lançamento é quase que exclusiva do contribuinte/sujeito passivo.

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Quanto à obrigatoriedade ou não deste procedimento administrativo, o STF se manifestou no seguinte sentido: *em se tratando de autolancamento de débito fiscal declarado e não pago, desnecessária a instauração de procedimento administrativo para a inscrição da dívida e posterior cobrança* (STF, AI-AgRg 144.609-9, 2ª T., Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 01.09.1995.).

Ou seja, segundo o Tribunal, se a liquidação do crédito tributário já foi realizada pelo contribuinte, desnecessário o processo administrativo.

1.1.2. Hipóteses de alteração do lançamento

Até que se dê a notificação, qualquer sorte de alteração pode ocorrer no lançamento, mesmo de forma absoluta, haja vista o contribuinte ainda não ter sido notificado/tomado conhecimento da autuação; após esta comunicação, via de regra, o lançamento não pode ser modificado, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 145 do CTN, acima descrito.

A **impugnação administrativa**, prevista no inciso I do art. 145, é a defesa disponível ao particular que, não concordando total ou parcialmente com o lançamento, dá início à fase litigiosa⁴ deste procedimento administrativo, podendo este alegar as matérias pertinentes ao caso; a impugnação é julgada por um Conselho formado por membros do próprio Poder Executivo; em Minas Gerais, por exemplo, é denominado de Conselho de Contribuintes, em São Paulo, de Tribunal de Impostos e Taxas, no município de São Paulo, há o Conselho Municipal de Tributos e, no município do Rio de Janeiro, o Conselho de Contribuintes.

Este Conselho pode julgar totalmente improcedente o lançamento, quando então, coloca fim ao processo administrativo, excluindo qualquer espécie de responsabilidade do contribuinte. Pode, ainda, julgá-lo parcialmente procedente, alterando algum ponto, como no caso da exclusão de uma multa. Por fim, julgando procedente o lançamento, dá continuidade ao processo administrativo, nos termos da notificação realizada.

Realiza-se, então, a cobrança administrativa que, se não restar frutífera, dará lugar à expedição da certidão de não recolhimento.

4. A impugnação, ao iniciar a fase litigiosa do lançamento, conseqüentemente, põe fim à fase oficiosa, encerrada com a notificação.

Previsto no inciso II do art. 145, o recurso de ofício (em processo civil, reexame necessário) é a possibilidade de reanálise da decisão em primeiro grau pelo órgão julgador sempre que a decisão for desfavorável ao Fisco.

Por fim, a hipótese prevista no inciso III deste dispositivo, qual seja, alteração por iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149. Este artigo, com 9 incisos, elenca as situações (rol taxativo, ressalte-se) nas quais o Fisco tem o dever de alterar o lançamento. A título de exemplo, o disposto no § 2º do art. 147 do CTN:

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

(...)

§ 2º Os erros contidos na declaração e apuráveis pelo seu exame serão retificados de ofício pela autoridade administrativa a que competir a revisão daquela.

Uma derradeira hipótese de alteração/revisão do lançamento vem prevista no art. 146⁵ do diploma tributário; segundo determinado neste dispositivo legal, é vedado à autoridade administrativa valer-se de uma nova interpretação jurídica em situações ocorridas quando “vigente” a interpretação “revogada”; em síntese, o que este art. 146 determina é que, havendo modificação de um critério jurídico, este novo entendimento só poderá ser utilizado em casos posteriores a esta nova interpretação (esta modificação de entendimento, portanto, opera efeitos *ex nunc*).

Neste sentido, Ricardo Alexandre ressalta que não é possível a revisão de lançamento já realizado com base em um “erro de direito”; segundo o renomado jurista, as hipóteses que possibilitam a revisão do lançamento, previstas no artigo 149 do CTN, não trazem a previsão de revisão por erro de direito, devendo-se, desta forma, privilegiar a segurança jurídica e o princípio da não surpresa.

⚠ ATENÇÃO!

Como já ressaltado acima, é de vital importância que o Procurador se atenha a essas formalidades quando da realização do controle de legalidade, evitando-se, desta forma, alguma mácula na CDA.

5. “Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.”

1.2. Controle de legalidade da inscrição em dívida ativa

Segundo o art. 201 do CTN, constitui dívida ativa tributária a proveniente de crédito dessa natureza, regularmente inscrita na repartição administrativa competente, depois de esgotado o prazo fixado, para pagamento, pela lei ou por decisão final proferida em processo regular.

Findo o processo administrativo, e constantes nos autos as certidões de cobrança administrativa e de não recolhimento/não pagamento, os autos serão encaminhados ao Procurador do Município para que ele realize o controle de legalidade deste processo.

A inscrição em dívida ativa está regulada pelos artigos 201 a 204 do CTN, pelo § 3º do art. 2º da Lei 6.830/80 e pelo § 1º do art. 39 da Lei 4.320/64.

“Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I – o nome do devedor e, sendo caso, o dos corresponsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II – a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III – a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV – a data em que foi inscrita;

V – sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 203. A omissão de quaisquer dos requisitos previstos no artigo anterior, ou o erro a eles relativo, são causas de nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente, mas a nulidade poderá ser sanada até a decisão de primeira instância, mediante substituição da certidão nula, devolvido ao sujeito passivo, acusado ou interessado o prazo para defesa, que somente poderá versar sobre a parte modificada.

Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.”

Art. 2º, § 3º – A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

Art. 39, § 1º – Os créditos de que trata este artigo, exigíveis pelo transcurso do prazo para pagamento, serão inscritos, na forma da legislação própria, como Dívida Ativa, em registro próprio, após apurada a sua liquidez e certeza, e a respectiva receita será escriturada a esse título.

O crédito, devidamente constituído pela autoridade administrativa, e não havendo sua devida quitação, será inscrito em dívida ativa, o que acrescentará mais um atributo a ele, qual seja, a *presunção de certeza e liquidez do débito* (art. 204) – relativa, importante ressaltar.

Segundo exposto no artigo *O processo administrativo fiscal e a inscrição em dívida ativa*, de autoria de Silvia Campos Paulino,⁶ desta inscrição, será extraído o Termo de Inscrição em Dívida Ativa, documento com força de título executório, no qual constarão dados essenciais referentes ao devedor de modo a identificá-lo e individualizado, sendo da mesma forma constante dados referente ao débito, de forma a identificá-lo; estes são requisitos essenciais a validade da inscrição e de seu termo. Ausentes estes requisitos, o Fisco ainda pode sanar esta irregularidade, desde que o faça até a decisão administrativa em primeira instância; após, a certidão de dívida ativa não gozará de qualquer pretensão de certeza e liquidez.

⚠ ATENÇÃO!

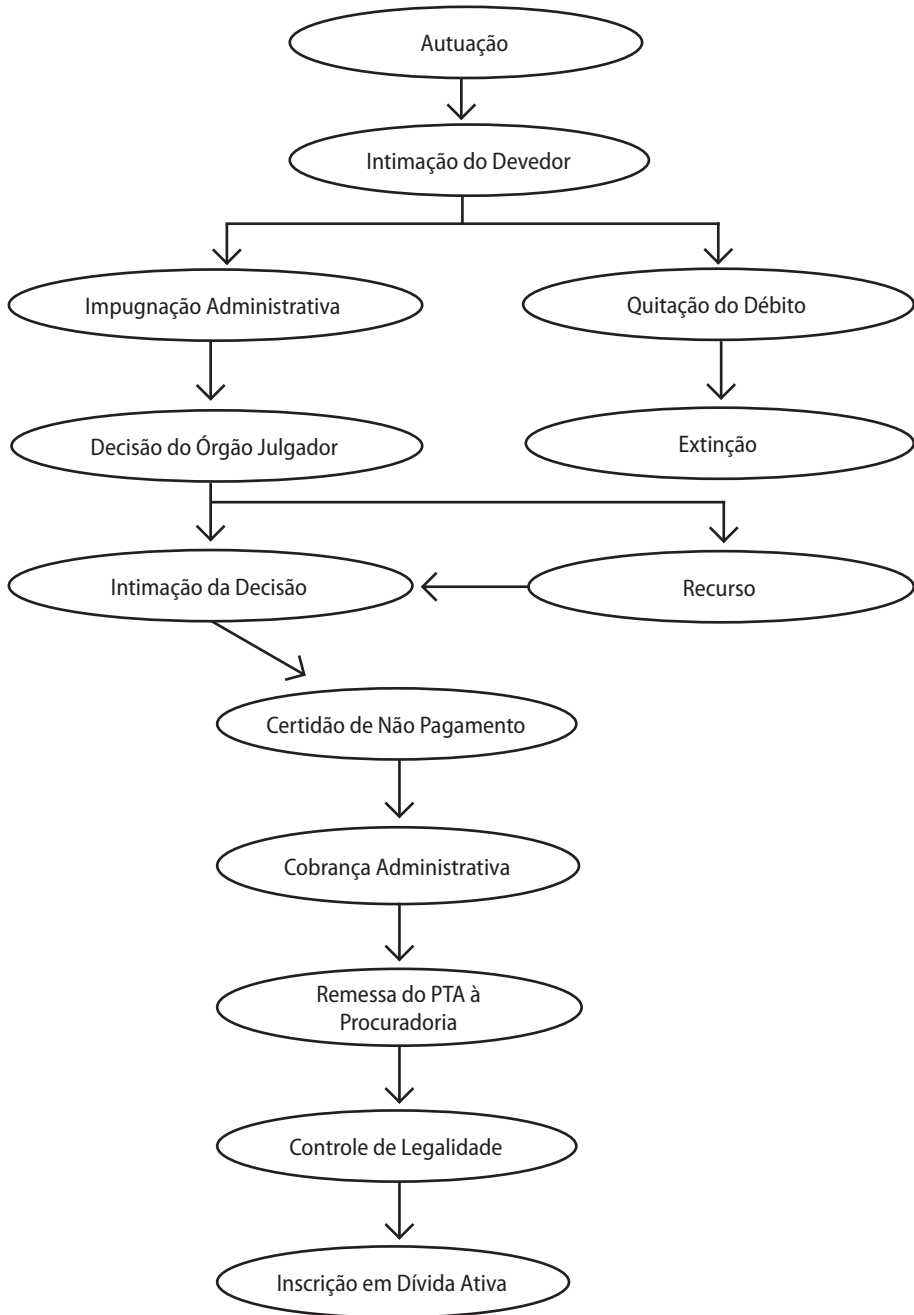
Nesse controle, o Procurador verifica se os autos foram processados de modo regular, com a observância da legislação correspondente, como, por exemplo, se houve a regular intimação do contribuinte. Se não houve, o processo será nulo, pois não assegurou ao devedor a garantia da ampla defesa e do contraditório, princípios constitucionais que incidem inclusive no processo administrativo.

1.3. Passo a passo do Procurador do Município no processo administrativo

Vide item 3 deste capítulo

6. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10513>.

1.4. Fluxograma – Processo administrativo



2. EXECUÇÃO FISCAL

2.1. Considerações iniciais

O novo CPC trouxe ao processo civil brasileiro uma nova configuração sob a vigência do CPC/1973, o processo civil dividia-se em três “espécies” de processos, o de conhecimento, o executivo e o cautelar. Com o CPC/2015, o processo cautelar perdeu seu caráter autônomo, não deixando de existir a tutela cautelar, importante ressaltar, mas deixou de ser um processo autônomo, nos moldes do que era no antigo código; com a nova legislação, o “processo” cautelar passou a ser um instrumento incidente, presente tanto no processo de conhecimento como no processo executivo.

A função primordial do processo de conhecimento é garantir um pronunciamento judicial no qual o juiz aplique, à situação de fato, descrita e comprovada pelo autor, o direito e/ou a legislação correspondente.

Já o processo executivo se presta a dar efetividade ao processo de conhecimento, pois é por meio dele que se materializa a condenação imposta no processo de conhecimento não cumprida voluntariamente pela parte sucumbente. A execução pode se basear tanto em um título executivo judicial como em um título executivo extrajudicial. A execução fiscal se insere neste contexto, baseada em um título extrajudicial, a certidão de dívida ativa.

O executivo fiscal é regido pela lei federal nº 6.830, de 1980, e tem por objetivo a cobrança de créditos da Fazenda Pública, sejam eles tributários ou não tributários, como é o caso, respectivamente, dos tributos em geral e das multas, por exemplo.⁷

Contudo, como ressalta Leonardo Carneiro da Cunha,⁸ embora disciplinado por lei, é possível que as partes, por meio de *negócios jurídicos processuais* (CPC, art. 190), alterem-no, a fim de ajustá-lo às peculiaridades do caso concreto. O enunciado 9 do I Fórum Nacional do Poder Público – Brasília/DF assim se manifestou: “A cláusula geral de negócio processual é aplicável à execução fiscal”. Sendo assim, a Fazenda Pública, juntamente com o executado e o juízo da execução fiscal, podem estabelecer, com base no art. 191 do CPC, um calendário para a prática dos atos processuais. A propósito, o enunciado 10 do I Fórum Nacional do Poder Público – Brasília/DF foi publicado no seguinte sentido: “É possível a calendarização dos atos processuais em sede de execução fiscal e embargos”.⁹

7. “Art. 2º, Lei 6830/80 – Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.”

8. Op. cit., p. 407/408.

9. “Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa

O processo de execução fiscal é um processo “especial” em relação à sistemática do processo de execução geral, já que conta com regras específicas, aplicadas tão somente para ele, especificidade esta justificável face à natureza de seu crédito. O Código de Processo Civil é aplicado à execução fiscal de forma subsidiária; ou melhor, como bem ressaltou Leonardo Carneiro da Cunha,¹⁰ aplicam-se à execução fiscal as normas do Código de Processo Civil, com as alterações e particularidades previstas na Lei 6.830/1980.

Em apertada síntese, pode-se dizer que a execução fiscal é uma modalidade especial de execução na qual se busca a cobrança de crédito fiscal, seja ele tributário ou não tributário, cobrança esta regida pela lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

⚠ ATENÇÃO!

Importante ressaltar, por fim, que uma das prerrogativas da Fazenda Pública é a intimação pessoal do Procurador municipal em todas as fases dos processos, e não por meio de publicação no Diário Oficial, (art. 25 da Lei de execução fiscal n. 6.830/80).¹¹

Tal intimação se dá mediante vista dos autos, com sua imediata remessa ao representante da Fazenda Pública.

Com o CPC/2015 em vigor, a intimação pessoal para a Fazenda Pública passa a ser a regra geral para todos os processos, não mais somente na execução fiscal, segundo determina o artigo 183, § 1º do novel diploma processual:

Art. 183. § 1º A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico.

2.2. Propositura e seus documentos necessários

Munida da certidão de dívida ativa, a Fazenda Pública, representada por seu Procurador, possui o título executivo necessário para o ajuizamento da execução fiscal.

e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1º. O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2º. Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.”.

10. Op. Cit. p. 398.

11. “Art. 25. Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.”.

A propositura deve se dar, em regra, em uma vara da Fazenda Pública, quando esta existir na comarca. Caso contrário, a execução deverá ser processada em uma vara cível ou, até mesmo (haja vista a existência de pequenas comarcas), em vara única, se for o caso.

Neste sentido, faz-se necessário destacar o disposto no art. 5º da Lei de Execução Fiscal,¹² que ressalta o caráter exclusivo e atrativo desta competência, já que exclui a competência de qualquer outro juízo, como destacado na lei.

Cabe destacar, dentro do contexto da competência, a alteração trazida pela lei nº 13.043/2014; esta lei, em seu artigo 114, IX revogou expressamente o artigo 15, I, da Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, segundo o qual “nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar: I – os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas Comarcas”. Assim, as execuções fiscais, nos lugares onde não havia vara federal, seriam propostas na Justiça Estadual. Sendo assim, não há mais competência federal delegada nas execuções fiscais. Todas as execuções fiscais propostas por entes federais devem ser ajuizadas na Justiça Federal, não podendo mais tramitar na Justiça Estadual.

A petição inicial, como já dito acima, deve ser instruída com a CDA respectiva, sendo o valor nela constante obrigatoriamente o valor da causa, adicionado dos encargos legais correspondentes, como custas processuais e honorários advocatícios. A Súmula 559, do STJ, contudo, dispõe que em ações de execução fiscal, é desnecessária a instrução da petição inicial com o demonstrativo de cálculo do débito, por tratar-se de requisito não previsto no art. 6º da Lei n. 6.830/1980. Ou seja, basta que esteja expresso o valor da causa, prescindindo, nos termos desta súmula, do demonstrativo de cálculo do débito.

A petição inicial e a CDA podem, inclusive, formar um único documento, preparado eletronicamente (art. 6º, parágrafo 2º).

Além da CDA e do endereçamento ao juízo competente, a petição inicial deve conter o pedido e o requerimento para a citação.

⚠ ATENÇÃO!

Assim, é de vital importância que o Procurador, ao elaborar uma petição inicial, verifique a existência da base legal na CDA, dado este que legitima, via de regra, a cobrança então realizada.

No tocante a petição inicial da execução fiscal, vale ressaltar decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1450819); segundo decidiu o Tribunal, a ação de execução

12. “Art. 5º. A competência para processar e julgar a execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro Juízo, inclusive o da falência, da concordata, da liquidação, da insolvência ou do inventário.”.

fiscal dispensa indicação de CPF ou RG da parte executada. Segundo esta decisão, o juiz não pode indeferir a petição inicial em ação de execução fiscal com o argumento de que não houve indicação do CPF ou RG da parte executada. O entendimento é da Primeira Seção do STJ, que julgou um recurso interposto pelo Município de Manaus contra decisão do TJ/AM. O julgamento se deu em recurso repetitivo, nos termos do art. 1.037 do CPC (então art. 543-C do CPC/1973), o que faz com que a tese prevaleça nas instâncias inferiores. A Seção firmou o entendimento de que a exigência de CPF ou RG da parte executada na petição inicial não está prevista no artigo 6º da Lei 6.830/80. Segundo o ministro Sérgio Kukina, a qualificação das partes deve ser a mais completa possível, mas a falta de informações não deve impedir a admissibilidade da ação, desde que não impeça a mínima identificação do polo demandado. Neste mesmo sentido, a Súmula 558 do STJ: “Em ações de execução fiscal, a petição inicial não pode ser indeferida sob o argumento da falta de indicação do CPF e/ou RG ou CNPJ da parte executada”.

2.2.1. Da competência territorial

Art. 46. A ação fundada em direito pessoal ou em direito real sobre bens móveis será proposta, em regra, no foro de domicílio do réu.

(...)

§ 5º A execução fiscal será proposta no foro de domicílio do réu, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado.

A execução fiscal, nos termos do CPC, tem sua competência territorial no foro de domicílio do réu, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado. Trata-se portanto, de uma competência territorial, logo, relativa. Segundo o STJ, em sua súmula 33, a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício

Situação passível de ocorrer no cotidiano forense do Procurador na condução das execuções fiscais, é a hipótese de o devedor alegar que reside em endereço diverso do constante na execução fiscal e, com isso, alegar em eventual defesa a incompetência territorial. Neste caso, tendo por finalidade o regular processamento e a efetividade do executivo fiscal, deve o advogado público se manifestar nos autos alegando a estabilização da competência. Ora, se quando da propositura desta ação judicial, constava no cadastrado do então devedor determinado endereço, é este que é disponível ao Fisco; tendo ocorrido alteração de endereço, cabe ao contribuinte informá-lo. E mais, nos termos do artigo 781, há outras regras de competência acerca do ajuizamento da execução fundada em título extrajudicial:

Art. 781. A execução fundada em título extrajudicial será processada perante o juízo competente, observando-se o seguinte:

(...)

V – a execução poderá ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou em que ocorreu o fato que deu origem ao título, mesmo que nele não mais resida o executado.

Neste sentido, acórdão do TJMG:

EMENTA: AGRAVO INTERNO – PROCESSUAL CIVIL – TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – FORO – RECURSO EM CONFRONTO COM ACÓRDÃO PROFERIDO EM JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS.

A Fazenda Pública poderá ajuizar a ação de execução fiscal no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida: inteligência do REsp nº 1120276/PA, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73. (TJMG – Agravo Interno Cv 1.0000.18.034955-7/003, Relator(a): Des.(a) Edgard Penna Amorim, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 25/03/2020, publicação da súmula em 03/04/2020)

2.3. Citação

A citação, como em todo e qualquer processo judicial, é condição imprescindível para a regularidade processual, pois é por meio dela que o réu toma ciência da demanda contra ele ajuizada e tem oportunidade de se defender, ou seja, passa a integrar a lide como sujeito processual.

Na execução fiscal o executado não é citado propriamente para se defender, e sim para pagar o crédito no prazo legal de 5 dias, ou então garantir a execução mediante a nomeação de bens a penhora, nos termos do art. 8º da lei de execução fiscal.¹³

Essa peculiaridade se deve ao fato de que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, ainda que relativa, ou seja, sendo a CDA um título executivo, não cabe mais ao executado discuti-la, salvo raras exceções, oportunamente analisadas no decorrer do trabalho.

No executivo fiscal a citação pode-se dar de diferentes formas, preferencialmente **pelo correio**, com aviso de recepção (AR), quando o exequente não a requerer forma diversa.

A citação pode se dar ainda **por meio de oficial de Justiça**, sendo estas duas formas de citação pessoal.

Ainda no contexto da citação pessoal, muito embora não prevista expressamente na lei regente, a citação pode ser **por hora certa**, hipótese que se verifica quando fica clara a intenção manifesta do devedor em se furtar a receber o mandado citatório. Esta modalidade está prevista no art. 252 do CPC, diploma este de aplicação subsidiária na execução fiscal.

13. “Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: (...)”.

Art. 252. Quando, por 2 (duas) vezes, o oficial de justiça houver procurado o citando em seu domicílio ou residência sem o encontrar, deverá, havendo suspeita de ocultação, intimar qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho de que, no dia útil imediato, voltará a fim de efetuar a citação, na hora que designar.

Parágrafo único. Nos condomínios edifícios ou nos loteamentos com controle de acesso, será válida a intimação a que se refere o caput feita a funcionário da portaria responsável pelo recebimento de correspondência.

Art. 253. No dia e na hora designados, o oficial de justiça, independentemente de novo despacho, comparecerá ao domicílio ou à residência do citando a fim de realizar a diligência.

§ 1º Se o citando não estiver presente, o oficial de justiça procurará informar-se das razões da ausência, dando por feita a citação, ainda que o citando se tenha ocultado em outra comarca, seção ou subseção judiciárias.

§ 2º A citação com hora certa será efetivada mesmo que a pessoa da família ou o vizinho que houver sido intimado esteja ausente, ou se, embora presente, a pessoa da família ou o vizinho se recusar a receber o mandado.

§ 3º Da certidão da ocorrência, o oficial de justiça deixará contrafé com qualquer pessoa da família ou vizinho, conforme o caso, declarando-lhe o nome.

A citação pode se dar, ainda, **por edital**, também conhecida como citação ficta, sendo esta a última opção, utilizável apenas quando infrutíferas as outras modalidades.

Neste contexto, na prática forense, não raras as vezes, o requerimento de citação editalícia é indeferido pelo juízo da causa sob o argumento de que ainda restam meios de se localizar o endereço do executado para citação pessoal. Neste sentido, importante ressaltar o disposto no art. 258 do CPC, segundo o qual a parte que requerer a citação por edital, alegando dolosamente a ocorrência das circunstâncias autorizadoras para sua realização, incorrerá em multa de 5 (cinco) vezes o salário-mínimo, cabendo esta multa ao citando (§ único).

⚠ ATENÇÃO!

Nesses casos, se de fato não houver mais alternativas de localização do devedor, o Procurador deve recorrer dessa decisão interlocutória.

O recuso cabível é o agravo de instrumento, que deve estar munido de cópias dos autos, especificamente da decisão negatória, documento este que irá fundamentar o recurso, bem como sua tempestividade, já que o prazo recursal inicia-se da intimação pessoal desta negativa.

Importante relembrar, ainda, que nos termos do art. 183 do novo Diploma Processual Civil, o prazo para a Fazenda Pública recorrer é contado em dobro.

Por fim, faz-se necessário demonstrar que a citação, além de trazer à lide o devedor, passando a ser parte no processo, acaba por evitar a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito, já que o despacho judicial que determina a citação interrompe o fluxo prescricional, nos termos do parágrafo 2º do art. 8º da Lei 6.830/80.¹⁴

Em relação a citação, em 22 de junho de 2020, o STJ, no julgamento do Resp 1840466¹⁵, decidiu ser nula citação postal em ação monitória uma vez que o mandado citatório contra o réu, pessoa física, foi recebido por terceiro. O Relator destacou que a citação de pessoa física pelo correio se dá com a entrega da carta citatória diretamente ao citando, cuja assinatura deverá constar no respectivo aviso de recebimento, sob pena de nulidade do ato, nos termos do que dispõe o CPC/15. Na decisão ficou estabelecido que, sendo a carta de citação recebida por terceira pessoa, esta somente será válida quando o citando for pessoa jurídica, nos termos do disposto no § 2º do art. 248 do CPC/2015, ou nos casos em que, nos condomínios edilícios ou loteamentos com controle de acesso, a entrega do mandado for feita a funcionário da portaria responsável pelo recebimento da correspondência, conforme estabelece o § 4º do referido dispositivo legal. **Esta decisão deve ser levada em conta pelo Procurador, haja vista que, por ser a execução fiscal regulada, ainda que subsidiariamente, pelo CPC, pode afetar o processamento do executivo fiscal.**

Contudo, buscando a defesa da regularidade desta citação, o advogado público pode fundamentar que a Lei de Execuções Fiscais, em seu artigo 8º, II, determina como regra a citação pelo correio, com aviso de recepção, não havendo exigência na mencionada lei de que a assinatura do aviso de recebimento seja dada pelo

14. “§ 2º – O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição.”

15. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. REVELIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO POSTAL. MANDADO CITATÓRIO RECEBIDO POR TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU PESSOA FÍSICA. NECESSIDADE DE RECEBIMENTO E ASSINATURA PELO PRÓPRIO CITANDO, SOB PENA DE NULIDADE DO ATO, NOS TERMOS DO QUE DISPÕEM OS ARTS. 248, § 1º, E 280 DO CPC/2015. TEORIA DA APARÊNCIA QUE NÃO SE APLICA AO CASO. NULIDADE DA CITAÇÃO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO. 1. A citação de pessoa física pelo correio se dá com a entrega da carta citatória diretamente ao citando, cuja assinatura deverá constar no respectivo aviso de recebimento, sob pena de nulidade do ato, nos termos do que dispõem os arts. 248, § 1º, e 280 do CPC/2015. 2. Na hipótese, a carta citatória não foi entregue ao citando, ora recorrente, mas sim à pessoa estranha ao feito, em clara violação aos referidos dispositivos legais. 3. Vale ressaltar que o fato de a citação postal ter sido enviada ao estabelecimento comercial onde o recorrente exerce suas atividades como sócio administrador não é suficiente para afastar norma processual expressa, sobretudo porque não há como se ter certeza de que o réu tenha efetivamente tomado ciência da ação monitória contra si ajuizada, não se podendo olvidar que o feito correu à sua revelia. 4. A possibilidade da carta de citação ser recebida por terceira pessoa somente ocorre quando o citando for pessoa jurídica, nos termos do disposto no § 2º do art. 248 do CPC/2015, ou nos casos em que, nos condomínios edilícios ou loteamentos com controle de acesso, a entrega do mandado for feita a funcionário da portaria responsável pelo recebimento da correspondência, conforme estabelece o § 4º do referido dispositivo legal, hipóteses, contudo, que não se subsumem ao presente caso. 5. Recurso especial provido.

próprio executado. (TJMG, Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.19.060195-5/001, 22/08/2019). Como já decidido no Superior Tribunal de Justiça, é válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros. (TJMG, Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.19.047418- 9/001, 08/08/2019)

Vê-se, então, ser a citação um dos atos mais importantes do processo de execução, pois é ela que, além de trazer ao processo o devedor, acaba por alargar o lapso temporal da execução fiscal, o que possibilita uma melhor atuação processual.

2.3.1. Do redirecionamento da execução para os coobrigados

Não são raras as vezes que, na condução da execução fiscal, na tentativa de se ver efetivada a inclusão à lide do sujeito passivo, a Fazenda Pública se depara com a constatação de que a empresa devedora teve suas atividades encerrada de forma irregular – leia-se: não comunicou os órgãos competentes, como a Junta Comercial, a Secretaria de Fazenda. Nesta hipótese, resta configurada a hipótese de redirecionamento da execução para o(s) coobrigado(s), como o sócio administrador, por exemplo.

Esta inclusão/redirecionamento do coobrigado no polo passivo da execução fiscal se fundamenta no art. 135, III do CTN¹⁶ c/c art. 4º, V da LEF,¹⁷ bem como na Súmula n. 435 do STJ: “Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.”

Referente a este tema, de enorme frequência no dia a dia do advogado público, o STJ, no julgamento dos embargos de declaração no REsp 1.201.993, fixou três teses sobre o termo inicial da contagem do prazo para este redirecionamento:

1. O prazo de redirecionamento da execução fiscal, cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no artigo 135, III do CTN, for precedente a esse ato processual;
2. A citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela posterior, uma vez que, em tal hipótese, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos

16. “Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I – as pessoas referidas no artigo anterior; II – os mandatários, prepostos e empregados; III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.”

17. “Art. 4º – A execução fiscal poderá ser promovida contra: I – o devedor; II – o fiador; III – o espólio; IV – a massa; V – o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e VI – os sucessores a qualquer título.”

sujeitos de direito descritos no artigo 135 do CTN. O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nessa hipótese, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do artigo 593 do CPC/1973 (atual art. 792 do novo CPC – fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública);

3. Em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe que seja demonstrada a existência de inércia da Fazenda Pública, no lustro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos no sentido da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional (Súmula nº 7/STJ).

2.3.2. Dos “demais” executados

Ainda em relação ao executado e sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, tratando-se de **executado empresário individual**, vale ressaltar que não há distinção entre o patrimônio da pessoa física ou natural e do empresário individual, respondendo aquele por todas as responsabilidades assumidas pela pessoa jurídica. O STJ já sedimentou o entendimento de que empresa individual configura mera ficção jurídica para permitir que a pessoa natural atue no mercado com os benefícios específicos da pessoa jurídica; contudo, esta titularidade diversa não implica em distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual (REsp 1.355.000/SP¹⁸). Sendo assim, o empresário individual responde pelas obrigações adquiridas pela

18 RECURSO ESPECIAL – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – INTEGRAÇÃO DO POLO PASSIVO PELOS SÓCIOS – PENHORA DE BENS DE FIRMA INDIVIDUAL DE TITULARIDADE DO EXECUTADO – TRIBUNAL A QUO QUE DEFERIU A PENHORA LIMITADA A TRINTA POR CENTO DOS BENS – IRRESIGNAÇÃO DO EXEQUENTE

(...)

2. A empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual. Precedentes. 3. Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de serem impenhoráveis os bens úteis ou necessários às atividades desenvolvidas por empresário individual ou pequena empresa, na qual os sócios atuam pessoalmente, na forma do disposto no art. 649, V, do CPC-73. Ademais, “legítima a inferência de que o imóvel profissional constitui instrumento necessário ou útil ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social, máxime quando se tratar de pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual” (REsp 1114767/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX)

pessoa jurídica, de modo que não há distinção entre pessoa física e jurídica, para os fins de direito, inclusive no tange ao patrimônio de ambos. Neste sentido, AREsp 508.190:

Embargos de terceiro. Tese de cerceamento de defesa. Pedido de dilação probatória que não atende ao binômio necessidade/utilidade (art. 130, CPC). Inocorrência. Preliminar rejeitada. CDC. Inaplicabilidade. Crédito tomado por empresário (firma individual). Caracterização de insumo. Tomador que não é destinatário final. Empresa individual. Responsabilidade patrimonial do empresário. Hipótese em que não há limitação legal. Precedentes. Meação. Constrição que recaiu somente sobre a fração ideal de 50% do bem do casal. Meação preservada. Aceite ou não de bens ofertados à penhora que é tema impertinente e está fora do âmbito dos embargos de terceiro. Apelo desprovido

No tocante ao **sócio fiador**, que firma o denominado Termo de Confissão de Dívida com Fiança no processo administrativo, passando, portanto, a ser considerado coobrigado ao pagamento do crédito fiscal, a execução Fiscal deve ser ajuizada também em face deste. Nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal pode ser promovida contra o fiador.

Por fim, em relação ao **espólio**, responsável tributário nos termos do art. 131, III, do CTN, a demanda originalmente ajuizada contra o devedor com citação válida pode ser redirecionada ao espólio quando se verifica o óbito do executado no decorrer do processo de execução. A Fazenda Pública, então, deve adotar as medidas necessárias buscando a alteração do polo passivo, bem como verificar a existência de inventário, partilha ou bens sobre os quais possa recair a execução. O espólio será representado pelo administrador provisório, até que haja a abertura de inventário e a prestação de compromisso pelo inventariante. Neste sentido, acórdão do TJMG de nº 1.0241.12.001097-0/001, publicado em 03 de setembro de 2019:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO – VÍCIO SANADO POSTERIORMENTE – REJEIÇÃO DA PRELIMINAR – INADEQUAÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – AFASTAMENTO DA PRELIMINAR – LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESPÓLIO NA EXECUÇÃO FISCAL – AUSÊNCIA DE ABERTURA DE INVENTÁRIO – POSSIBILIDADE DE CITAÇÃO DO ADMINISTRADOR PROVISÓRIO. 1. A superveniência de complementação da documentação exigida para a instrução do recurso, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, enseja o conhecimento do agravo de instrumento. 2. A legitimidade passiva é uma matéria de ordem pública (condição da ação) que não demanda dilação probatória, nos termos da súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça. Dessa maneira, não há que se cogitar da inadequação da exceção de pré-executividade que versa sobre esse tema. 3. O falecimento do executado no curso da execução fiscal enseja a substituição do polo passivo pelo espólio, o qual será representado pelo administrador provisório, até que haja a abertura de inventário e a prestação de compromisso pelo inventariante.

2.3.3. *Da sucessão Tributária*

Segundo o disposto no artigo 133 do CTN, que trata da responsabilidade tributária, bem como da responsabilidade dos sucessores, a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato, integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade, ou subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão. Seu parágrafo 1º traz as exceções a esta responsabilidade: O disposto no caput deste artigo não se aplica na hipótese de alienação judicial: I – em processo de falência; (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005); II – de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

Já o parágrafo 2º determina que não se aplica o disposto no parágrafo 1º quando o adquirente for: sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial, parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do devedor falido ou em recuperação judicial ou de qualquer de seus sócios ou, ainda, identificado como agente do falido ou do devedor em recuperação judicial com o objetivo de fraudar a sucessão tributária. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

Por fim, o parágrafo 3º estabelece que no processo da falência, o produto da alienação judicial de empresa, filial ou unidade produtiva isolada permanecerá em conta de depósito à disposição do juízo de falência pelo prazo de 1 (um) ano, contado da data de alienação, somente podendo ser utilizado para o pagamento de créditos extraconcursais ou de créditos que preferem ao tributário. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005).

Neste contexto, o STJ, em recente decisão, de 09 de setembro de 2020, no julgamento do Resp 1.848.993 – SP, em relação a sucessão tributária e sua configuração, decidiu que:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL, POR INCORPORAÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO LANÇAMENTO, SEM PRÉVIA COMUNICAÇÃO AO FISCO. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. DESNECESSIDADE. A interpretação conjunta dos arts. 1.118 do Código Civil e 123 do CTN revela que o negócio jurídico que culmina na extinção na pessoa jurídica por incorporação empresarial somente surte seus efeitos na esfera tributária depois de essa operação ser pessoalmente comunicada ao fisco, pois somente a partir de então é que Administração Tributária saberá da modificação do sujeito passivo e