09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. MARCO AURÉLIO**
REDATOR DO ACÓRDÃO	**: MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S)	: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
ADV.(A/S)	: ALBERTO DE MEDEIROS FILHO
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO SENADO FEDERAL
AM. CURIAE.	: CONFEDERAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES COMERCIAIS E EMPRESARIAIS DO BRASIL - CACB
ADV.(A/S)	: RAFAEL FREITAS MACHADO
AM. CURIAE.	: FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FIESP
ADV.(A/S)	: ALEXANDRE RAMOS
AM. CURIAE.	: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: BRUNO MURAT DO PILLAR
AM. CURIAE.	: UNIÃO DA AGROINDÚSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO - UNICA
ADV.(A/S)	: LÉO MEIRELLES DO AMARAL

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE. AVERBAÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) EM ÓRGÃOS DE REGISTRO E INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR EM FASE PRÉ-EXECUTÓRIA.

1. Ações diretas contra os arts. 20-B, § 3º, II, e 20-E da Lei nº 10.522/2002, com a redação dada pela Lei nº Lei nº 13.606/2018, que (i) possibilitam a averbação da certidão de dívida ativa em órgãos de registros de bens e direitos, tornando-os indisponíveis, após a conclusão do processo administrativo fiscal, mas em momento anterior ao ajuizamento da execução fiscal; e (ii) conferem à Procuradoria-Geral da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 24B9-08A7-74A2-6613 e senha 6DC2-5CFA-2867-368B

Fazenda Nacional o poder de editar atos regulamentares.

2. Ausência de inconstitucionalidade formal. Matéria não reservada à lei complementar. Os dispositivos impugnados não cuidam de normas gerais atinentes ao crédito tributário, pois não interferem na regulamentação uniforme acerca dos elementos essenciais para a definição de crédito. Trata-se de normas procedimentais, que determinam o modo como a Fazenda Pública federal tratará o crédito tributário após a sua constituição definitiva.

3. Constitucionalidade da averbação da certidão de dívida ativa em registros de bens e direitos em fase anterior ao ajuizamento da execução fiscal. A mera averbação da CDA não viola o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, a reserva de jurisdição e o direito de propriedade. É medida proporcional que visa à proteção da boa-fé de terceiros adquirentes de bens do devedor, ao dar publicidade à existência da dívida. Além disso, concretiza o comando contido no art. 185, *caput*, do Código Tributário Nacional, que presume "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". Tal presunção legal é absoluta, podendo ser afastada apenas "na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita".

4. Inconstitucionalidade material da indisponibilidade de bens do devedor na via administrativa. A indisponibilidade tem por objetivo impedir a dilapidação patrimonial pelo devedor. Todavia, tal como prevista, não passa no teste de proporcionalidade, pois há meios menos gravosos a direitos fundamentais do contribuinte que podem ser utilizados para atingir a mesma finalidade, como, por exemplo, o ajuizamento de cautelar fiscal. A indisponibilidade deve respeitar a reserva de jurisdição, o contraditório e a ampla defesa, por se tratar de forte intervenção no direito de propriedade.

5. Procedência parcial dos pedidos, para considerar inconstitucional a parte final do inciso II do § 3º do art. 20-B, onde se lê "tornando-os indisponíveis", e constitucional o art. 20-E da Lei nº 10.522/2002, ambos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 24B9-08A7-74A2-6613 e senha 6DC2-5CFA-2867-368B

na redação dada pela Lei nº 13.606/2018.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF, sob a Presidência do Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata de julgamento, por maioria de votos, nos termos do voto médio do Ministro Luís Roberto Barroso (Redator para o acórdão), em julgar parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação direta, para considerar inconstitucional a parte final do inciso II do § 3º do art. 20-B, onde se lê "tornando-os indisponíveis", e constitucional o art. 20-E da Lei nº 10.522/2002, ambos na redação dada pela Lei nº 13.606/2018. Também votaram nesse sentido os Ministros Gilmar Mendes e Luiz Fux (Presidente). Os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin e Ricardo Lewandowski julgaram procedente ação direta. Os Ministros Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Rosa Weber e Cármen Lúcia julgaram improcedente a ação. O Ministro Nunes Marques julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos de seu voto.

Brasília, 9 de dezembro de 2020.

Ministro **LUÍS ROBERTO BARROSO –** Redator p/o acórdão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 24B9-08A7-74A2-6613 e senha 6DC2-5CFA-2867-368B

03/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – É possível o pregão em conjunto, mesmo porque trago um único voto para as ações.

E ressalto mais uma vez que precisamos avançar na disciplina da subida à tribuna dos denominados "amigos da Corte", considerando, acima de tudo, o disposto no artigo 138, § 2º, do Código de Processo Civil, a revelar que o relator fixará – e já estou procurando fixar quando libero o processo – o poder do terceiro.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Estou de acordo com Vossa Excelência quanto a essa manifestação em relação aos *amici curiae*. Em geral - Vossa Excelência estava fazendo uma abordagem processual -, estou de acordo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D07C-CB6C-D590-D97F e senha 09CB-56D7-0AB2-C4A5

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. MARCO AURÉLIO**
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S)	: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
ADV.(A/S)	: ALBERTO DE MEDEIROS FILHO
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: CONFEDERACAO DAS ASSOCIACOES COMERCIAIS E EMPRESARIAIS DO BRASIL
ADV.(A/S)	: RAFAEL FREITAS MACHADO
AM. CURIAE.	: FEDERACAO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO - FIESP
ADV.(A/S)	: CAIO CESAR BRAGA RUOTOLO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: BRUNO MURAT DO PILLAR
AM. CURIAE.	: UNIÃO DA AGROINDÚSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO - UNICA
ADV.(A/S)	: LÉO MEIRELLES DO AMARAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Dr. Eduardo Ubaldo Barbosa:

> O Partido Socialista Brasileiro – PSB ajuizou ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, buscando seja assentada a incompatibilidade, com a Constituição Federal, do artigo 25 da Lei nº 13.606, de 9 de janeiro de 2018, no que inseriu os artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, a versarem a possibilidade de a Fazenda Pública averbar certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora, tornando-os indisponíveis. Eis o teor da norma impugnada:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

> Art. 25. A Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 20-B, 20-C, 20-D e 20-E:
>
> 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.
>
> § 1º A notificação será expedida por via eletrônica ou postal para o endereço do devedor e será considerada entregue depois de decorridos quinze dias da respectiva expedição.
>
> § 2º Presume-se válida a notificação expedida para o endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública.
>
> § 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.
>
> […]
>
> Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei.

Ressalta a própria legitimidade, aludindo ao artigo 103, inciso VIII, da Constituição Federal, considerada a representação no Congresso Nacional.

Discorre sobre o processo de elaboração do diploma atacado, resultante do Projeto de Lei nº 9.206/2017, apresentado em substituição ao Projeto de Conversão da Medida Provisória

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

nº 793/2017 em lei. Assevera a incorporação de matérias estranhas ao objeto da Medida, a qual tratava da instituição do Programa de Regularização Tributária Rural. Segundo afirma, as inovações legislativas não foram discutidas de maneira adequada e aprofundada, apesar da suposta ofensa ao núcleo de vários direitos constitucionais de proteção aos contribuintes. Reporta-se ao veto do Presidente da República a procedimento administrativo previsto no dispositivo questionado.

Aponta a inconstitucionalidade formal do ato impugnado, a teor do artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. Argumenta competir à lei complementar fixar normas sobre a ampliação das garantias do crédito tributário. Refere-se ao verbete vinculante nº 8 da Súmula do Supremo.

Diz ocorrido desvirtuamento do sistema de cobrança da dívida ativa da União, ante a previsão de espécie de execução administrativa dos débitos tributários e não tributários federais, em desarmonia com balizas constitucionais no sentido de obstar ao máximo o exercício da autotutela pelo Estado. Conforme aduz, revela-se imprescindível a participação equidistante e imparcial de órgão judicial no processo executivo, visando a observância de princípio republicano e a garantia dos direitos de propriedade e livre iniciativa dos administrados e contribuintes. Destaca incluir a atuação judiciária a possibilidade de o Poder Público, por meio de instrumentos de natureza cautelar, evitar medidas fraudulentas dos devedores.

Enfatiza tratar-se de sanção de natureza política voltada à quitação dos débitos, discrepante, segundo assevera, dos ditames constitucionais. Alude ao julgamento da ação direta de inconstitucionalidade nº 5.135, relator ministro Luís Roberto Barroso, ocasião em que este Tribunal assentou imprópria a aplicação de penalidades políticas para cobrança da dívida ativa.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

Sublinha que a adoção de procedimento executivo unilateral no qual inexistente o ônus de produção probatória por parte da Fazenda Pública acabará por abarrotar ainda mais o Judiciário com novas e sucessivas ações, direcionadas ao controle de legalidade da medida.

Entende desarrazoado o ato atacado, a atingir os devedores de boa-fé, cujos bens são conhecidos e declarados. Diz transgredido o princípio da isonomia. Frisa os prejuízos a serem gerados à atividade econômica brasileira, em especial aos pequenos e médios empreendedores, os quais possuem condições reduzidas de defesa jurídica contra investidas abusivas do Poder Público.

Assinala ofensa aos princípios do devido processo legal substancial e da cláusula de reserva de jurisdição. Salienta que nem mesmo as comissões parlamentares de inquérito ou o Ministério Público podem determinar o bloqueio de bens sem a interferência do Judiciário.

Sustenta não ser o direito à propriedade absoluto no ordenamento jurídico brasileiro, mas que limitação a ele imposta deve atender ao princípio da proporcionalidade. Argui violação à livre iniciativa.

Sob o ângulo do risco, refere-se à regulamentação prevista no artigo 20-E da Lei nº 10.522/2002, na redação conferida pelo artigo 25 da Lei nº 13.606/2018, a qual pode vir a ser editada a qualquer momento pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Aduz que, uma vez regulamentada a norma questionada, todos os contribuintes com débitos inscritos em dívida ativa estarão sujeitos a restrições unilateralmente impostas, potencialmente lesivas à higidez da atividade econômica nacional.

Requereu, no campo precário e efêmero, a suspensão da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

eficácia dos trechos questionados do dispositivo. Postula, alfim, a confirmação da tutela de urgência, com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 25 da Lei nº 13.606, de 9 de janeiro de 2018, na parte em que inseriu os artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

Vossa Excelência, no dia 1º de fevereiro de 2018, acionou o disposto no artigo 12 da Lei nº 9.868/1999, determinando fossem providenciadas as informações, a manifestação da Advocacia-Geral da União e o parecer da Procuradoria-Geral da República.

Por intermédio da petição/STF nº 9.828/2018, o Partido Socialista Brasileiro – PSB informou a apresentação, na Câmara dos Deputados, do Projeto de Lei nº 9.623/2018, o qual prevê a revogação do § 3º do artigo 20-B da Lei nº 10.522/2002, inserido pelo Diploma impugnado. Noticiou a publicação, em 8 de fevereiro de 2018, da Portaria nº 33/2018, por meio da qual a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional regulamentou os dispositivos impugnados na peça primeira.

A Presidência da República acentua a higidez constitucional dos preceitos atacados. Conforme assevera, a denominada "averbação pré-executória", prevista citado artigo 20-B, § 3º, inciso II, constitui instrumento essencial à implementação do novo modelo de cobrança da dívida ativa da União, assentado, argumenta, na busca pela "racionalização" e "desjudicialização" da atividade de cobrança da dívida ativa pela União. Afirma ausente reserva de lei complementar considerado o caráter procedimental da norma questionada, ausente veiculação de normas gerais de Direito Tributário. Sustenta a compatibilidade dos dispositivos atacados com os princípios do devido processo legal, da proporcionalidade e da reserva de jurisdição. Sublinha que a medida em questão incide apenas sobre os créditos inscritos em dívida ativa da União, cuja certidão reveste-se da presunção de certeza, liquidez e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

exigibilidade, a teor do artigo 204 do Código Tributário Nacional. Diz observadas as garantias do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista a previsão, na Portaria regulamentadora, de instrumentos franqueados ao contribuinte voltados à impugnação, em sede administrativa, da averbação. Aponta inexistente ofensa aos princípios da isonomia e da livre iniciativa ou violação do direito à propriedade, levando em conta o caráter restrito e temporário da indisponibilidade dos bens e direitos, o qual, assinala, não se confunde com ato de natureza expropriatória capaz de comprometer o desempenho da atividade empresarial pelo devedor.

A Câmara dos Deputados e o Senado Federal discorrem sobre o processo de tramitação legislativa do Diploma, ressaltando-o hígido e regular ante a observância das exigências regimentais e constitucionais.

A Advocacia-Geral da União manifesta-se pela improcedência do pedido, corroborando as razões veiculadas pelo Chefe do Executivo, nos seguintes termos:

> Tributário. Artigos 20-B, § 3º, inciso II; e 20-E da Lei nº 5.222/2002, que permitem à Fazenda Pública averbar a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis. Ausência de violação aos artigos 5º, *caput* e incisos XXII, XXXV, LIV e LV; 146, inciso III, alínea "b"; 150, inciso II; e 170, *caput*, inciso II e parágrafo único, da Constituição Federal. Novo modelo de cobrança da divida ativa da União, baseado no ajuizamento seletivo de execuções fiscais. Os dispositivos atacados não veiculam normas gerais de crédito tributário, mas apenas instituem mecanismo de concretização da garantia que lhe é conferida pelo artigo 185 do Código Tributário Nacional. Observância às garantias da segurança jurídica, do acesso à jurisdição, da proporcionalidade, da ampla defesa e do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

contraditório. Objetivos de combater a fraude à execução fiscal e de reduzir a judicialização. Possibilidade de o devedor impugnar a averbação administrativamente ou em juízo. Medida de indisponibilidade restrita e temporária de bens, sem implicar expropriação do devedor ou comprometer o desempenho de sua atividade empresarial. Compatibilidade com o direito de propriedade, que não deve ser exercido de forma abusiva, bem como com os princípios da igualdade e da livre iniciativa. Manifestação pela improcedência do pedido.

A Procuradoria-Geral da República opina pela procedência do requerido na peça primeira, ante fundamentos assim resumidos:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. LEI 13.606/2018. INCLUSÃO DE DISPOSITIVOS NA LEI 10.522/2002. AVERBAÇÃO PRÉ-EXECUTÓRIA DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA NO REGISTRO DE BENS E DIREITOS. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO DEVEDOR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. ART. 146-III-B DA CONSTITUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. RESTRIÇÃO INDEVIDA AO DIREITO DE PROPRIEDADE E AO LIVRE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA E PROFISSIONAL. CONFIGURAÇÃO DE SANÇÃO POLÍTICA.

1. Definição de garantia do crédito tributário consubstancia norma geral, reservada à lei complementar, nos termos do art. 146-III-B da Constituição.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera como sanções políticas, inadmissíveis na ordem constitucional, as medidas legais e administrativas que configuram meios de coerção estatal indireta com o objetivo de forçar o devedor a adimplir as dívidas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

tributárias, quando restrinjam indevidamente o exercício de direitos fundamentais e, portanto, sejam reprovados no teste da proporcionalidade. Precedentes.

3. A possibilidade de a Fazenda Pública tornar indisponíveis bens do contribuinte por meio da averbação da CDA em registro de bens e direitos consubstancia sanção política, porquanto vulnera indevidamente o direito de propriedade e pode inviabilizar o livre exercício de atividade econômica ou profissional.

Parecer pela procedência do pedido.

Em despacho formalizado em 19 de setembro de 2018, Vossa Excelência determinou o apensamento de processos consideradas as ações diretas de nº 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932, considerada a identidade de objeto a direcionar a realização de julgamento conjunto.

É o relatório, a ser distribuído, com antecedência, aos integrantes do Colegiado.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4AFE-A90F-9C92-BF58 e senha 5E0C-09CA-458F-7ED9

03/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR):

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – GARANTIA – INSTITUIÇÃO – LEI COMPLEMENTAR. Discrepa do previsto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, no que remete a lei complementar a instituição de "normas gerais em matéria de legislação tributária", a introdução, sob o figurino de lei ordinária, de instituto alusivo à concretização da indisponibilidade de bens e renda do contribuinte mediante simples averbação de certidão de dívida ativa, ante a ampliação do rol de instrumentos franqueados ao Fisco voltados à satisfação do crédito, conferindo-lhe nova garantia.

AVERBAÇÃO PRÉ-EXECUTÓRIA – JURISDIÇÃO – INAFASTABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. Tendo em vista os princípios constitucionais do devido processo legal, da separação dos poderes e da inafastabilidade da jurisdição, surge inadequada previsão de espécie de execução administrativa dos débitos – a denominada "averbação pré-executória" – ausente intervenção do Estado-Juiz, em desarmonia com as balizas constitucionais no sentido de impedir ao máximo o exercício da autotutela pelo Estado.

TRIBUTO – COBRANÇA – AVERBAÇÃO – INDISPONIBILIDADE DE BENS – PROPORCIONALIDADE – INOBSERVÂNCIA – SANÇÃO POLÍTICA – INSUBSISTÊNCIA. Revela-se incompatível com o estatuto tributário-constitucional a tomada de empréstimo, por parte do Fisco, de meio coercitivo objetivando, por via oblíqua, a satisfação de débito tributário, com a adoção de método potencialmente inviabilizador da própria atividade econômica

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

> – a indisponibilidade de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora –, presentes meios típicos de cobrança menos gravosos aos contribuintes.

As ações diretas de inconstitucionalidade nº 5.881, 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932 versam a compatibilidade, com a Constituição Federal, do artigo 25 da Lei federal nº 13.606, de 9 de janeiro de 2018, no que inseriu os artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, franqueando à Fazenda Pública a possibilidade de averbar certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora, tornando-os indisponíveis. Na de nº 5.925, é impugnado também o inciso I do § 3º do mencionado artigo 20-B, a prever a possibilidade de a Fazenda Pública comunicar, aos órgãos de proteção ao crédito, a inscrição em dívida ativa, caso não adimplido o débito no prazo assinado.

Ante a coincidência de objetos, procedo à análise simultânea das ações diretas, cujos processos foram distribuídos por prevenção e apensados mediante despacho formalizado em 18 de setembro de 2018. Compete ao Supremo, na condição de intérprete final da Constituição, examinar se, quer sob o ângulo formal, quer sob o material, os preceitos impugnados observam, ou não, o figurino constitucional.

Da leitura do parecer da Procuradoria-Geral da República, depreende-se ter havido ataque genérico ao inciso I do § 3º do artigo 20-B da Lei nº 10.522/2002. Levando em conta o ônus de impugnação específica previsto no artigo 3º, inciso I, da Lei nº 9.868/1999, admito a ação direta de nº 5.925 apenas com relação aos artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E da Lei nº 10.522/2002.

Atuando em Colegiado, devo atender ao princípio da eventualidade, ou seja, a possibilidade de a maioria concluir cabível o controle concentrado de constitucionalidade quanto inciso I do § 3º do artigo 20-B da Lei nº 10.522/2002.

O exame das normas atacadas não prescinde da identificação da gênese legiferante da Lei federal nº 13.606/2018 – a Medida Provisória nº 793/2017. Enviada pelo Presidente da República ao Congresso Nacional

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

em 31 de julho de 2017, veiculava a instituição do Programa de Regularização Tributária Rural – PRR, disciplinando normas para o parcelamento de débitos de produtores rurais junto à União. Ausente a aprovação do respectivo Projeto de Lei de conversão – autuado sob o nº 41/2017 – antes do encerramento, em 28 de novembro de 2017, do prazo assinado no § 3º do artigo 62 da Constituição Federal, a Medida perdeu a eficácia.

De imediato, reproduziu-se o conteúdo do texto em Projeto de Lei – de nº 9.206/2017 –, o qual, submetido a regime de urgência, foi aprovado em menos de 20 dias. Durante a tramitação legislativa, vieram a ser incluídos dispositivos estranhos aos contidos na proposição original, os quais, uma vez aprovados no Parlamento e sancionados pelo Presidente da República, alteraram a Lei nº 10.522/2002, a dispor sobre o Cadastro informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais – CADIN, de modo a permitir a indisponibilidade de bens e direitos, titularizados pelo contribuinte, mediante a simples averbação de certidão de dívida ativa em órgão de registro.

Não se tem quadro a configurar ofensa ao devido processo legislativo, considerado "contrabando legislativo", na forma contrária ao entendimento do Supremo na ação direta de inconstitucionalidade nº 5.127, com acórdão redigido pelo ministro Edson Fachin e veiculado no Diário da Justiça de 11 de maio de 2016, no que assentada a necessidade de haver correlação mínima, sob o ângulo da pertinência temática, entre o conteúdo da medida provisória e o da lei de conversão, viabilizada a emenda guardados determinados parâmetros. A razão é simples: as inserções impertinentes ocorreram em projeto de lei ordinária independente, e não naquele vinculado à conversão da medida provisória.

O cenário descrito é de molde a reconhecer o ambiente de crise legislativa há tempos instalado no âmbito da frágil democracia brasileira, marcada pela frequente opção por atalhos à margem da Lei das leis, a Constituição Federal – o que, na quadra vivenciada, tem se mostrado regra, e não exceção.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

Cabe a observação ante o fato de, valendo-se do regime de urgência conferido ao Projeto de Lei nº 9.206/17, a disciplinar regras sobre o Programa de Regularização Tributária Rural, o Congresso Nacional, objetivando a célere aprovação de matéria estranha ao inicialmente estipulado na proposição original, descuidou dos parâmetros fixados pelo constituinte originário quanto à veiculação, em sede legislativa, de normas gerais de Direito Tributário.[1]

De acordo com a cabeça e os parágrafos 1º e 2º do artigo 20-B da Lei nº 10.522/2002, inserido pelo artigo 25 do Diploma impugnado nesta ação, inscrito o crédito da União em dívida ativa, expedir-se-á notificação ao devedor para, no prazo de até 5 dias, efetuar o pagamento do valor atualizado, acrescido de juros, multa e demais encargos – presumindo-se válida se enviada ao endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública, decorridos 15 dias da expedição.

Mais adiante, nos incisos I e II do § 3º, previu-se, caso não adimplido o débito no prazo assinado, a possibilidade de a Fazenda Pública comunicar, às entidades de proteção ao crédito, a inscrição em dívida ativa, e averbar a certidão nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora, tornando-os indisponíveis.

Em sede doutrinária, o ministro Aliomar Baleeiro assim qualificou o

---

1 A ressaltar essa óptica, vale mencionar a tramitação, no Congresso Nacional, do Projeto de Lei nº 9.623/2018, de autoria da deputada federal Tereza Cristina (DEM/MS), a qual havia relatado o citado Projeto de nº 9.623/2018, voltado à revogação do parágrafo 3º do artigo 20-B da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002. Confiram trecho da Justificação disponibilizada no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados: "Com a edição da Lei nº 13.606, de 9 de janeiro de 2018, foi introduzido um art. 20-B na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002. Em que pese o aprimoramento ao ordenamento jurídico constante do *caput* e dos §§ 1º a 2º do citado artigo, temos que reconhecer a patente inconstitucionalidade, aparentemente não notada durante a tramitação original da matéria no Congresso Nacional, do § 3º do mencionado dispositivo. […] É preciso reconhecer que, se no passado foi preciso a edição da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, para instituir a citada regra do art. 185-A do Código Tributário Nacional, seria preciso, no mínimo, outra Lei Complementar para instituir a regra veiculada no § 3º do art. 20-A da Lei nº 10.522, de 2002. Isso porque se trata de norma geral de Direito Tributário aplicável à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos do art. 146, III, da Constituição."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

instituto da garantia tributária, afirmando-a "toda e qualquer medida que se destina a atribuir maior efetividade e segurança ao crédito tributário, quer existam bens ou não do devedor, quer tenha a medida caráter preventivo ou não" (BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 13ª edição, 2015, p. 1.396).

A definição é perfeitamente aplicável. Ao introduzir, sob o figurino de lei ordinária, instituto alusivo à concretização da indisponibilidade de bens e renda do contribuinte mediante simples averbação de certidão de dívida ativa, o ato atacado não se limitou a disciplinar regra de procedimento no tocante à cobrança de tributos. Antes, ampliou o rol de instrumentos franqueados ao Fisco voltados à satisfação do crédito, conferindo-lhe novo atributo mediante a garantia da indisponibilidade dos bens do devedor.

A teor do artigo 146, inciso III, alínea "b", da Lei Maior, compete à lei complementar estabelecer "normas gerais em matéria de legislação tributária", especialmente sobre "obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários", tendo em vista a necessidade de haver, nas palavras de Diniz Ferreira da Cruz, "lei nacional dirigida, indistintamente, ao legislador dos entes políticos – União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios – de forma isonômica" (*Lei complementar em matéria tributária*. São Paulo: Bushatski, 1978, p. 44).

Justamente por isso, as normas concernentes ao crédito tributário e respectivas garantias – incluídos os meios e instrumentos legais de que dispõe a Fazenda Pública para efetivar a cobrança – estão inseridas no Capítulo IV – "Garantias e Privilégios do Crédito Tributário" – do Título III do Livro Segundo do Código Tributário Nacional, recepcionado pela Constituição de 1988 como lei complementar.[2] No artigo 185, está prevista

2 Conforme lição de Carlos Alberto de Moraes Ramos Filho, "o Livro Segundo do CTN é composto por enunciados que, no atual sistema tributário nacional, cumprem a determinação da alínea "b" do inciso III do artigo 146 da CF/1988, que atribui à lei complementar a função de estabelecer normas gerais sobre obrigação, lançamento, prescrição e decadência tributários" (O Código Tributário Nacional e sua recepção pelo sistema jurídico vigente. In: *Normas Gerais de Direito Tributário – Estudos em homenagem aos 50 anos do Código Tributário Nacional*. Curitiba: CRV, 2016, p. 31).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

a presunção de fraude de alienação de bens ou rendas após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa; a redação do artigo 185-A preceitua a possibilidade de ter-se, mediante pronunciamento judicial, a decretação da indisponibilidade de bens, quando, devidamente citado, o devedor não efetiva o pagamento nem apresenta bens à penhora no prazo legal; o artigo 186, por sua vez, prescreve a preferência do crédito tributário sobre qualquer outro, com a ressalva dos decorrentes da legislação trabalhista ou de acidente de trabalho.

O inciso I do § 3º do artigo 20-B, ao facultar, à Fazenda Pública, o envio, a entidades que operam cadastros de inadimplentes, da inscrição em dívida ativa, não revela norma geral envolvendo obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários.

As disposições constantes dos artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E são incompatíveis, sob o ângulo formal, com o 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, o qual é expresso ao submeter a quórum qualificado a fixação de normas gerais sobre o grande todo que é o crédito tributário, no qual se insere a disciplina das prerrogativas e garantias.

No âmbito material, cumpre distinguir o interesse primário da Administração Pública do secundário, considerada a inexistência de coincidência necessária entre ambos. Tem-se em jogo o interesse secundário, individual e particular, da Administração Pública, não o primário, que diz respeito à coletividade, à sociedade em geral. Nas palavras do mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, "os interesses secundários do Estado só podem ser por ele buscados quando coincidentes com os primários, isto é, com os interesses públicos propriamente ditos" (*Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 63).

Assentada a perspectiva a partir da qual há de atuar o Supremo na condição de legislador negativo, revela-se opção político-normativa razoável a faculdade de a Fazenda Pública informar, aos órgãos de proteção ao crédito, a inscrição em dívida ativa – inciso I do § 3º do artigo 20-B.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

Nos termos dos parágrafos 1º e 2º, a comunicação é precedida por notificação do devedor, por via eletrônica ou postal, visando pagamento, no prazo de cinco dias, do valor atualizado, acrescido de juros, multa e demais encargos.

Tem-se disciplina procedimental compatível com os princípios do contraditório e da ampla defesa, no que garantidas, ao contribuinte, ciência da eventual restrição do crédito e oportunidade ao adimplemento.

Não conduz à mesma conclusão a previsão, contida no inciso II, relativamente à averbação da certidão nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora, tornando-os indisponíveis. Enquanto manifestação do interesse secundário da Administração, discrepa, a mais não poder, do figurino constitucional. Tomando de empréstimo célebre expressão do ministro Sepúlveda Pertence, a inconstitucionalidade revela-se "chapada".

Com a edição da norma impugnada, a instituir a denominada "averbação pré-executória", o legislador ordinário promoveu verdadeiro desvirtuamento do sistema de cobrança da dívida ativa da União, ante a previsão de espécie de execução administrativa dos débitos, em desarmonia com as balizas constitucionais no sentido de obstar ao máximo o exercício da autotutela pelo Estado. Na precisa construção do professor Fernando Facury Scaff, em ensaio publicado na revista eletrônica Consultor Jurídico, de 29 de janeiro de 2018, o artigo 20-B da Lei nº 10.522/2002, inserido pelo artigo 25 do Diploma atacado, "cria uma espécie de 'execução fiscal administrativa', que se iniciará com a constrição dos bens, para posterior análise judicial – se isso ocorrer", restringindo sobremaneira a garantia de acesso ao Judiciário (SCAFF, Fernando Facury. *A penhora fiscal sem Judiciário e o incentivo ao denuncismo*. Revista Consultor Jurídico, 29 de janeiro de 2018).

Constitui passo demasiadamente largo, incompatível com os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa – artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal –, franquear-se à Administração, na busca da satisfação de interesse público secundário – o qual, na realidade, sequer merece o epíteto de público –, o poder de bloquear

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

unilateralmente os bens de contribuintes inscritos em dívida ativa, ausente intervenção do Estado-Juiz, levando-se em conta a necessidade de a Fazenda Pública buscar o Judiciário visando à cobrança, mediante o adequado processo executivo fiscal, do que devido.

Surge inviável, sob qualquer ângulo de análise, compatibilizar o previsto na norma questionada com o disposto no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, segundo o qual "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal", diretriz ínsita ao regular funcionamento do Estado Democrático de Direito.

Não é outra a conclusão extraível a partir do exame do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, inserido mediante a publicação da Lei Complementar nº 118/2005, por meio do qual o legislador federal condicionou possível indisponibilidade prévia dos bens de contribuinte, considerado débito de caráter fiscal, à formalização de decisão pela autoridade judicial competente quando, devidamente citado, o devedor "não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis". Eis o teor do dispositivo.

> Artigo 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

No mesmo sentido tem-se a previsão contida no artigo 4º da Lei nº 8.397/1992, a versar a possibilidade de implemento de medida acauteladora visando a "indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação".

Verifica-se que, em absoluta consonância com os princípios

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

constitucionais do devido processo legal, da separação dos poderes e da inafastabilidade da jurisdição, a legislação de regência fornece solução à problemática atinente à constrição de bens e direitos do contribuinte uma vez constituído o crédito tributário, condicionando-o à prévia manifestação judicial – circunstância a direcionar ao reconhecimento da incompatibilidade, com o estatuto tributário constitucional, do artigo 25 da Lei federal nº 13.606, de 9 de janeiro de 2018.

Não conduz a conclusão contrária a alegação de que o contribuinte poderá, consumado o prejuízo, recorrer ao Judiciário para afastar restrição que venha a entender indevida, sob pena de inverter-se a ordem normalmente observada, imputando ao devedor – e não ao credor – o ônus de ingressar em Juízo, arcando com o pagamento das custas devidas pelo ajuizamento da ação, quando a Fazenda não está, na forma da Lei nº 6.830/1980, compelida a realizar o preparo. Tampouco o contribuinte poderá lançar mão dos instrumentos processuais ínsitos ao executivo fiscal, em especial na via dos embargos à execução – verdadeira ação a veicular, segundo a terminologia de Enrico Tullio Liebman, a denominada "oposição de mérito" (*Embargos do Executado*. São Paulo: Saraiva, 1968, p. 156).

O sistema não fecha, revelando-se o desrespeito aos princípios da segurança jurídica, da igualdade de chances e da efetividade da prestação jurisdicional, os quais devem ser observados por determinação constitucional, em contraposição à ideia da "primazia do crédito público".

Ante o quadro delineado, indaga-se: qual a finalidade pretendida pelo legislador ao editar os preceitos questionados senão induzir, mediante ato de império, o devedor a satisfazer o débito existente?

O que se tem é nítida sanção visando o recolhimento de tributo, discrepante do estatuto tributário-constitucional. Envolve a tomada de empréstimo, por parte do Fisco, de meio coercitivo objetivando a satisfação de débito tributário, com a adoção de método potencialmente inviabilizador da própria atividade econômica – a indisponibilidade de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

Surge o que, no âmbito do Direito Tributário, convencionou-se chamar de "sanções políticas" ou "indiretas", entendidas como restrições ou proibições impostas ao contribuinte, como forma indireta de obrigá-lo ao pagamento do tributo, tais como a interdição do estabelecimento, a apreensão de mercadorias e o regime especial de fiscalização – raciocínio aplicável à situação sob exame, em que discutida a constrição unilateral do patrimônio do contribuinte.

O tema não é novo, tendo sido enfrentado em diferentes oportunidades pelo Tribunal. A título exemplificativo, no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade nº 173, relator ministro Joaquim Barbosa, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 20 de março de 2009, fiz ver a natureza do princípio constitucional implícito da proibição do exercício de coação política para haver o recolhimento do tributo. Ressaltei a absoluta ilegitimidade dessa prática fazendária sob a égide do regime democrático inaugurado em 1988. A incompatibilidade é flagrante ante a restrição desarrazoada à liberdade fundamental de exercício de atividades profissionais e econômicas. Viola o devido processo legal, haja vista o Fisco utilizar instrumentos oblíquos para coagir o contribuinte ao pagamento.

Nessa ação direta, o Supremo, por unanimidade, confirmou jurisprudência histórica quanto à inconstitucionalidade das sanções políticas por afronta ao "direito ao exercício de atividades econômicas e profissionais lícitas (artigo, 170, parágrafo único, da Constituição)" e "violação ao devido processo legal substantivo (falta de proporcionalidade e razoabilidade de medidas gravosas que se predispõem a substituir os mecanismos de cobrança de créditos tributários)".

Mais recentemente, no julgamento do recurso extraordinário com agravo nº 914.045, relator ministro Edson Fachin, com acórdão veiculado no Diário da Justiça de 19 de novembro de 2015, submetido à sistemática da repercussão geral – Tema nº 856 –, fixou-se tese no sentido da inconstitucionalidade de "restrições impostas pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional, quando aquelas forem

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

utilizadas como meio de cobrança indireta de tributos".

Nos exemplos mencionados, prevaleceu, de forma linear, a óptica revelada nos verbetes nº 70, 323 e 547 da Súmula do Supremo:

> É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo. (Verbete nº 70, de 13 de dezembro de 1963)
>
> É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos. (Verbete nº 323, de 13 de dezembro de 1963)
>
> Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais. (Verbete nº 547, de 3 de dezembro de 1969)

Subjacente aos verbetes e a toda jurisprudência está a recusa do Tribunal em reconhecer a sujeição de direitos fundamentais ao arbítrio estatal na cobrança de tributos. Formuladas com respaldo nos artigos 141, § 14, da Constituição de 1946, e 150, § 23, da Constituição de 1967, tais orientações ainda subsistem na nova ordem constitucional e no sistema de liberdades fundamentais vigente. O livre exercício de atividades profissionais e econômicas lícitas, assegurado nos artigos 5º, inciso XIII, e 170, parágrafo único, da Carta de 1988, não pode sofrer restrições desarrazoadas por parte do legislador, mesmo para o fim de satisfazer tributos, admitida a cobrança tão somente por meio consentâneo com o devido processo legal.

O abuso dos meios, com a consequente corrupção dos fins, é a nota essencial e autoritária das medidas cujo gênero foi rotulado de sanções políticas em matéria tributária. A falta de sintonia desses mecanismos de coação fiscal com as garantias constitucionais do Estado Democrático de Direito, inaugurado com a Constituição Cidadã, revela caráter ditatorial e perverso.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

Incumbe à Fazenda Pública recorrer aos meios adequados à satisfação do crédito tributário, abandonando a prática de fazer justiça pelas próprias mãos, inviabilizando o prosseguimento da atividade econômica mediante a decretação unilateral da indisponibilidade de bens e direitos titularizados pelo devedor.

Cuida-se de raciocínio a conduzir ao reconhecimento de outro fundamento a justificar a atuação do Supremo no sentido de fulminar, em sede abstrata, o ato questionado, a saber: a atuação estatal na busca pela satisfação de interesse público secundário deve ser constitucionalmente justificada, submetendo-se ao crivo da proporcionalidade, de modo a se revelar adequada, necessária e proporcional em sentido estrito.

Tratando-se de questão afeta aos domínios do Direito Tributário, cumpre observar de modo especial o princípio da razoabilidade, sob pena de chancelar-se situação jurídica de todo inaceitável, a qual o ministro Celso de Mello, com a precisão que lhe é característica, denomina "abuso do poder de legislar". Ante o didatismo da construção, transcrevo trecho do pronunciamento formalizado por Sua Excelência quando do exame da medida cautelar na ação direta de nº 2.551, em julgamento realizado em 2 de abril de 2003:

> O poder público, especialmente em sede de tributação, não pode agir imoderadamente, pois a atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade, que traduz limitação material à ação normativa do Poder Legislativo. O Estado não pode legislar abusivamente. A atividade legislativa está necessariamente sujeita à rígida observância de diretriz fundamental, que, encontrando suporte teórico no princípio da proporcionalidade, veda os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis do poder público. O princípio da proporcionalidade, nesse contexto, acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do poder público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. A prerrogativa institucional de tributar, que o ordenamento positivo reconhece ao Estado, não lhe outorga o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

> poder de suprimir (ou de inviabilizar) direitos de caráter fundamental constitucionalmente assegurados ao contribuinte. É que este dispõe, nos termos da própria Carta Política, de um sistema de proteção destinado a ampará-lo contra eventuais excessos cometidos pelo poder tributante ou, ainda, contra exigências irrazoáveis veiculadas em diplomas normativos editados pelo Estado.

Determinada medida estatal mostra-se adequada quando apta a fomentar os fins pretendidos. Tal aferição, porém, deve ser precedida da análise da legitimidade. Em outras palavras: a adequação pressupõe a adoção de meio legítimo capaz de promover objetivo também legítimo.

De acordo com as informações prestadas pela Presidência da República, a denominada "averbação pré-executória", tida como mecanismo de concretização da garantia prevista pelo artigo 185 do Código Tributário Nacional", "constitui instrumento essencial à implementação do novo modelo de cobrança da dívida ativa da União, baseado no ajuizamento seletivo de execuções fiscais, na desjudicialização e na racionalização dessa atividade".

Em Direito, os fins não justificam os meios. A necessidade de fazer-se frente à avalanche de processos, no que praticamente inviabiliza a adequada atuação do Judiciário em todos os graus de jurisdição, não legitima atropelos, atalhos à margem do figurino constitucional. Descabe potencializar razões pragmáticas a ponto de desprezar a ordem jurídica, a ser preservada por todos, principalmente pelo Supremo, guarda maior da Constituição Federal.

O meio empregado, ainda que potencialmente adequado à obtenção do fim pretendido – a satisfação do crédito tributário –, revela-se ilegítimo por compelir coercitivamente, sob o ângulo político, o devedor ao adimplemento do débito existente, ao arrepio de princípios basilares da Lei Maior, tais quais o devido processo legal substantivo, o livre exercício de atividades profissionais e econômicas lícitas e o direito à propriedade.

Atentem para a desnecessidade do ato impugnado, ante a existência

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

de meios menos gravosos, considerada a atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte, à disposição da Fazenda Pública para o recolhimento de tributos.

Qualquer intervenção estatal excessiva implica afronta ao próprio Estado Democrático de Direito consagrado no artigo 1º da Constituição Federal. Conforme lição do professor Humberto Ávila, revelam-se desproporcionais os atos estatais, observada a adequação entre meios e fins, a imporem "obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público", de modo que "o exame da necessidade envolve a verificação da existência de meios que sejam alternativos àquele inicialmente escolhido pelo Poder Legislativo ou Poder Executivo, e que possam promover igualmente o fim sem restringir, na mesma intensidade, os direitos fundamentais afetados" (*Teoria dos princípios*: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 17ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 215).

A Administração Pública dispõe de um sem-número de meios menos onerosos ao contribuinte, mas igualmente adequados ao objetivo perseguido com os preceitos questionados. A título exemplificativo, vale mencionar a formalização de ação cautelar fiscal voltada à decretação de indisponibilidade de bens do devedor – Lei nº 3.897/1992; a possibilidade de ter-se a inclusão dos dados do devedor no Cadastro informativo de créditos não quitados do setor público federal – Lei nº 10.522/2002; e o arrolamento extrajudicial de bens do devedor com dívida fiscal superior a 30% do respectivo patrimônio – Lei nº 9.532/1997.

Destacam-se, ainda, a presunção de fraude e ineficácia perante a Fazenda Pública das alienações e onerações de bens após a inscrição em dívida ativa – artigo 185 do Código Tributário Nacional –, a referida viabilidade de ter-se, mediante determinação judicial – Primado do Judiciário –, a indisponibilidade de bens no curso da execução fiscal – artigo 185-A –, além das preferências conferidas ao crédito tributário pelo artigo 186 do citado Diploma.

Conforme fiz ver no exame da ação direta de nº 5.135, relator ministro Luís Roberto Barroso, com acórdão publicado no Diário da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

Justiça eletrônico de 7 de fevereiro de 2018, em que assentada a compatibilidade, com a Constituição Federal do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.492/1997, inserido pela Lei nº 12.767/2012, no que incluiu as certidões de dívida ativa no rol de títulos sujeitos a protesto, "qualquer ato por parte do Poder Público, observado débito fiscal, há de repousar na proporcionalidade, e, portanto, deve ser visto com cautela".

Na ocasião, fiquei vencido, na companhia dos ministros Edson Fachin e Ricardo Lewandowski. Ao entender que a existência de meios típicos de cobrança como o executivo fiscal não afasta a criação de instrumentos alternativos e extrajudiciais a contribuírem para a efetividade da cobrança do crédito tributário, a sempre ilustrada maioria concluiu no sentido da constitucionalidade da norma questionada, uma vez não identificada, considerado o protesto, restrição desproporcional a quaisquer direitos fundamentais titularizados pelos contribuintes.

No entanto, nem mesmo o entendimento majoritário então firmado pelo Colegiado se presta a salvaguardar a higidez constitucional dos preceitos questionados, a versarem mais do que a simples possibilidade de ter-se a averbação das certidões objetivando noticiar a terceiros acerca de existência de débitos – protesto –, à medida que viabilizam a indisponibilidade de bens e direitos do sujeito passivo da relação tributária ausente prévia determinação judicial. Quanto a esse ponto, compartilho da visão adotada pela Procuradora-Geral da República, Doutora Raquel Elias Ferreira Dodge, em parecer juntado ao processo revelador desta ação direta:

> A *contrario sensu* do que decidido no referido julgado [ação direta de nº 5.135], o mecanismo extrajudicial de cobrança que comprometa o exercício de direitos fundamentais não encontra amparo na jurisprudência do STF. A pretexto de assegurar a efetividade da cobrança de tributos inscritos em dívida ativa, a norma impugnada consubstancia tentativa de manipulação do comportamento do contribuinte, a fim de que este cumpra seus débitos. Ocorre que, nos moldes em que proposta, a medida configura indevida limitação do exercício do direito de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

> propriedade, da livre iniciativa e do livre exercício da profissão, de maneira que não vence o teste da proporcionalidade. Trata-se de medida coercitiva e constritiva que se enquadra no conceito de sanção política, inadmissível pela ordem constitucional e pela jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal.

A democracia é um bem em si mesmo, regime político no qual prevalece o argumento do autogoverno – a ideia de autodeterminação coletiva como condição de uma sociedade livre. A liberdade é condição da democracia – onde não houver liberdade, imperará o arbítrio, antítese da ideia de Estado Democrático de Direito. Nas democracias modernas, de um lado, o governo é exercido por meio de representantes políticos em função de uma necessidade prática de delegação desse poder em nome dos representados (democracia representativa). De outro, o próprio sistema político limita o poder delegado a esses representantes, de forma a impedir que o governo se torne tirânico. Essa é a síntese dialética entre democracia e constitucionalismo.

Em se tratando da atividade tributária do Estado brasileiro, essas balizas foram impostas na Constituição, especialmente por meio da fixação de princípios de observância obrigatória. Assegurar o equilíbrio entre Tributação, Democracia e Liberdade requer do Supremo preocupação com esses elementos estruturais do Sistema Constitucional Tributário, tarefa a ser empreendida mediante a defesa das liberdades fundamentais contra um Estado – sócio despreocupado com os riscos do negócio – sempre em busca de arrecadar mais e mais.

A declaração de inconstitucionalidade da Lei federal nº 13.606, de 9 de janeiro de 2018, no que inseriu os artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, franqueando à Fazenda Pública a possibilidade de averbar certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora, tornando-os indisponíveis, pressupõe, por imposição lógica, o reconhecimento de inconstitucionalidade dos artigos 6º a 10 e 21 a 32 da Portaria nº 33, de 8 de fevereiro de 2018, da Procuradoria-Geral da Fazenda Pública, a versar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

regulamentação do mencionado inciso II do § 3º do artigo 20-B.

Admito as ações diretas de nº 5.881, 5.886, 5.890, 5.931 e 5.932 e, parcialmente, a de nº 5.925, apenas quanto aos artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E na Lei nº 10.522/2002, inseridos pelo 25 da Lei nº 13.606/2018.

Julgo procedentes os pedidos veiculados nas ações diretas de nº 5.881, 5.886, 5.890, 5.931, 5.932, e, na parte admitida, o formulado na de nº 5.925, para assentar a inconstitucionalidade, quer sob o ângulo formal, quer sob o material, do artigo 25 da Lei nº 13.606/2018, no que incluiu, na de nº 10.522/2002, os artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E, e, por arrastamento, dos artigos 6º a 10 e 21 a 32 da Portaria nº 33/2018 da Procuradoria-Geral da Fazenda Pública.

Vencido na preliminar quanto à ação direta de nº 5.925, julgo parcialmente procedente o pedido formalizado, declarando a inconstitucionalidade, sob os ângulos formal e material, do artigo 25 da Lei nº 13.606/2018, no que acrescentou, na Lei nº 10.522/2002, o 20-B, § 3º, inciso II, e o 20-E, bem como, por arrastamento, dos artigos 6º a 10 e 21 a 32 da Portaria nº 33/2018 da Procuradoria-Geral da Fazenda Pública. Declaro, ainda, a constitucionalidade do inciso I do § 3º do mencionado artigo 20-B.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código ED8B-F0CB-E6A9-091E e senha 69AB-31DC-83A7-3B75

03/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente, é só para me justificar com os Colegas que votariam antes de mim. Se Vossa Excelência entender de seguir a ordem, evidentemente que acatarei a posição da Presidência.

É que esse feito veio do Plenário virtual. Eu já estava com o voto pronto quando houve o pedido de destaque do Ministro **Alexandre**. Por isso, fiz essa manifestação, mas gostaria de esclarecer aos Colegas por que fiz esse pedido. O voto já estava pronto para ser lançado quando houve o pedido de destaque.

Então, é por essa questão que eu gostaria de justificar o pedido que fiz a Vossa Excelência. Mas sem prejuízo de qualquer Colega que, regimentalmente, no Plenário físico, queira votar anteriormente a mim. Eu respeitarei com toda a certeza.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Veja Vossa Excelência: quando inseri no Virtual, quis poupar o tempo dos Colegas na leitura deste voto longo que proferi.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

E para divergir de Vossa Excelência, só com um voto também muito longo e fundamentado. Não daria tempo de fazer isso na tarde de hoje.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6637-6B65-9160-2F5B e senha EA42-C98D-78E4-A6F4

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. ROBERTO BARROSO
REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO (25120/DF)
ADV.(A/S) : ALBERTO DE MEDEIROS FILHO (24741/DF)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DO SENADO FEDERAL
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES COMERCIAIS E EMPRESARIAIS DO BRASIL - CACB
ADV.(A/S) : RAFAEL FREITAS MACHADO (20737/DF)
AM. CURIAE. : FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FIESP
ADV.(A/S) : ALEXANDRE RAMOS (188415/SP)
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S) : BRUNO MURAT DO PILLAR (95245/RJ)
AM. CURIAE. : UNIÃO DA AGROINDÚSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO - UNICA
ADV.(A/S) : LÉO MEIRELLES DO AMARAL (29303/DF)

Decisão: Após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que admitia a ação direta e julgava procedente o pedido formulado para assentar a inconstitucionalidade, quer sob o ângulo formal, quer sob o material, do artigo 25 da Lei nº 13.606/2018, no que incluiu, na de nº 10.522/2002, os artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E, e, por arrastamento, dos artigos 6º a 10 e 21 a 32 da Portaria nº 33/2018 da Procuradoria-Geral da Fazenda Pública, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Felipe Santos Corrêa; pelo interessado Presidente da República, o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 03.12.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 157D-0219-2887-712A e senha 459C-DDD2-CF41-A2FF

Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 157D-0219-2887-712A e senha 459C-DDD2-CF41-A2FF

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente; Senhoras Ministras; Senhores Ministros; Senhor Procurador-Geral da República, Dr. **Augusto Aras**; Dr. **Fabrício de Soller**, representante da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; Senhoras Advogadas; Senhores Advogados; todos aqueles que nos acompanham;

Em primeiro lugar, Senhor Presidente, eu gostaria de agradecer a atenção de Vossa Excelência e também a gentileza dos eminentes Colegas que me antecedem na votação quando essa se dá no âmbito do Plenário físico – que hoje fazemos por meio virtual, mas continua físico e presencial, porque é em tempo real –. Meu voto divergente do de Sua Excelência o Ministro Relator, **Marco Aurélio**, já estava pronto. Houve o pedido de destaque do Ministro **Alexandre de Moraes**. Agradeço especialmente a Sua Excelência, com quem conversei anteriormente, que me disse, gentilmente, não se sentir, de maneira nenhuma, dentro de nossa prática de dar àquele que pede o destaque o primeiro voto, constrangido em permitir a apresentação do voto que ora trago.

Eu também peço escusas aos eminentes Colegas pelo fato de ser o primeiro voto divergente e de, por isso, ter de fundamentá-lo de maneira adequada. Não que não seja adequado acompanhar o Relator sem proferir voto, que é a minha prática. Eu acompanho o Relator sem proferir voto quando adiro aos fundamentos específicos trazidos pelos eminentes Colegas – em geral, eu os resumo. Mas, diante de um voto bem sólido e fundamentado, do ponto de vista de sua inteireza e integralidade, do Ministro Relator, **Marco Aurélio**, em seis ações diretas de inconstitucionalidade - como sói acontecer -, me vejo obrigado, aqui, a pedir vênia aos Colegas para fazer a leitura de meu voto, porque será divergente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F546-E4C9-D861-9A76 e senha 6006-F4A0-2831-5B0D

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Trata-se de ações diretas (ADI nºs 5.881, 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932) nas quais se pede a declaração de inconstitucionalidade do art. 25 da Lei nº 13.606, de 9 de janeiro de 2018, na parte que inseriu os arts. 20-B, § 3º, I e II, e 20-E na Lei nº 10.522/02 e, por arrastamento, dos arts. 6º a 10 e 21 a 32, da Portaria nº 33, de 8 fevereiro de 2018 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Em apertada síntese, esses dispositivos tratam da possibilidade de a Fazenda Pública averbar a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora, tornando-os indisponíveis (averbação pré-executória). Ademais, permitem a comunicação da 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.

Como bem relatado pelo Ministro **Marco Aurélio** , os requerentes aduzem que a legislação questionada violou diversos preceitos constitucionais, tais como: devido processo legal; contraditório e ampla defesa; reserva de lei complementar; reserva de jurisdição; direito de propriedade; proporcionalidade e razoabilidade; isonomia; livre iniciativa; dentre outros. Argumenta-se, também, ter havido contrabando legislativo.

Transcrevo o teor dos dispositivos questionados:

> 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 (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018).
>
> § 1º A notificação será expedida por via eletrônica ou postal para o endereço do devedor e será considerada entregue

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

> depois de decorridos quinze dias da respectiva expedição. (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018).
>
> § 2º Presume-se válida a notificação expedida para o endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública. (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018).
>
> § 3º Não pago o débito no prazo fixado no caput deste artigo, a Fazenda Pública poderá: (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018).
>
> 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 (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018);
>
> 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. (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018).
>
> Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018).

O assunto foi regulamentado pela Portaria PGFN nº 33/18. Transcrevo os principais dispositivos dessa portaria:

> Art. 21. A averbação pré-executória é o ato pelo qual se anota nos órgãos de registros de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, para o conhecimento de terceiros, a existência de débito inscrito em dívida ativa da União, visando prevenir a fraude à execução de que tratam os artigos 185 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 (Código Tributário Nacional) e 792 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.
>
> § 1º. A notificação de que trata o art. 6º dará ciência ao devedor ou corresponsável da ocorrência da inscrição em dívida ativa e da possibilidade de efetivação da averbação pré-executória, caso não adotadas as providências descritas nos incisos I e II do mesmo dispositivo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

§ 2º. A averbação poderá ser impugnada pelo sujeito passivo, inclusive em relação a seu excesso, observado o procedimento previsto nessa Portaria.

Art. 22. Estão sujeitos à averbação pré-executória os seguintes bens e direitos, em valor suficiente para satisfação dos débitos inscritos em dívida ativa de responsabilidade do devedor ou corresponsável:

I - se pessoa física, os integrantes do seu patrimônio, sujeitos a registro público; e

II - se pessoa jurídica, os de sua propriedade, integrantes do ativo não circulante, sujeitos a registro público.

§ 1º. A averbação poderá recair sobre bens e direitos que estiverem registrados em nome do sujeito passivo nos respectivos órgãos de registro, ainda que não estejam declarados ou escriturados na contabilidade.

§ 2º. A averbação pré-executória será realizada na seguinte ordem de prioridade:

I - bens imóveis não gravados;

II - bens imóveis gravados; e

III - demais bens e direitos passíveis de registro.

§ 3º. Excepcionalmente e por despacho fundamentado do Procurador da Fazenda Nacional, a ordem de prioridade de que trata o § 2º poderá ser alterada.

§ 4º. No caso de bens e direitos em regime de condomínio formalizado no respectivo órgão de registro, a averbação pré-executória será efetuada proporcionalmente à participação do devedor ou corresponsável.

Art. 23. Não estão sujeitos à averbação pré-executória os bens e direitos:

I - da Fazenda federal, estadual, municipal e do Distrito Federal e suas respectivas autarquias e fundações públicas; e

II - de empresa com falência decretada ou recuperação judicial deferida, sem prejuízo da averbação em face dos eventuais responsáveis.

III - a pequena propriedade rural, o bem de família e demais bens considerados impenhoráveis, nos termos das

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

> respectivas leis de regência. (Incluído(a) pelo(a) Portaria PGFN nº 42, de 25 de maio de 2018)
>
> [...]
>
> Art. 30. Não apresentada ou rejeitada a impugnação, a execução fiscal deverá ser encaminhada para ajuizamento no prazo de até 30 (trinta) dias contados, conforme o caso, do primeiro dia útil após esgotado o prazo para impugnação ou da data da ciência de sua rejeição, observado o disposto no art. 36, § 2º, desta Portaria.
>
> Parágrafo único. O não encaminhamento da petição inicial para ajuizamento da execução fiscal no prazo previsto no caput ensejará o levantamento da averbação pré-executória, ressalvada a suspensão da exigibilidade do débito antes do efetivo ajuizamento.
>
> [...]
>
> Art. 32. Configuram hipóteses de cancelamento da averbação pré-executória:
>
> I - a extinção do débito que deu origem à averbação;
>
> II - a procedência da impugnação do devedor;
>
> III - a desapropriação pelo Poder Público;
>
> IV - a decisão judicial;
>
> V - o não encaminhamento da petição inicial para ajuizamento da execução fiscal, nos termos do art. 30.
>
> Parágrafo único. O cancelamento da averbação pré-executória deverá ser realizado no prazo máximo de 10 (dez) dias contados da data da ocorrência das hipóteses descritas nos incisos I a III e V ou, no caso do inciso IV, no prazo estabelecido na decisão judicial.

As ações diretas em tela foram inicialmente pautadas para julgamento no Plenário virtual, sessão de 5 a 15/6/20. Na ocasião, o Relator, Ministro **Marco Aurélio** , votou pela procedência dos pedidos formulados, declarando a inconstitucionalidade formal e material do art. 25 da Lei nº 13.606/18 quanto à inserção dos arts. 20-B, § 3º, II, e 20-E na Lei nº 10.522/02, bem como dos arts. de 6º a 10 e de 21 a 32 da Portaria nº 33/18 da Procuradoria-Geral da Fazenda Pública.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

Em 8/6/20, o Ministro **Alexandre de Moraes** efetivou o pedido de destaque dessas ações.

É o relatório.

Desde logo, peço vênia ao ilustre Relator, Ministro **Marco Aurélio** , para divergir no mérito. Passo ao enfrentamento das questões suscitadas.

1. Das questões preliminares nas ADI nºs 5.881, 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932

A) Questão preliminar na ADI nº 5.886: da alegada ilegitimidade ativa da Associação Brasileira de Atacadistas e Distribuidores de Produtos Industrializados (ABAD).

O Advogado-Geral da União (AGU) aduz que a ABAD é associação composta por entidades que integram segmentos distintos, não representando categoria econômica específica, e que as normas questionadas não versam sobre tema de interesse próprio e específico da suposta categoria representada. Nesse sentido, pugna pelo não conhecimento da ADI nº 5.886.

Pode-se dizer que as entidades representadas pela ABAD possuem um elemento de conexão. Os agentes econômicos por ela representados, isto é, as empresas atacadistas e distribuidoras, ofertam produtos para o comércio varejista e para a sociedade. Nessa toada, segundo informações constantes do sítio eletrônico da ABAD, foi ela criada com o objeto de promover o desenvolvimento da cadeia de abastecimento do canal indireto em todo território nacional.

Ademais, é certo que a medida questionada (averbação de pré-executividade) atinge qualquer devedor que tenha a dívida inscrita em dívida ativa da União. Tem a possibilidade, portanto, de atingir a categoria representada pela ABAD.

B) Questão preliminar na ADI nº 5.890: da alegada ilegitimidade ativa da Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil.

O Presidente da República e o AGU aduzem que as normas questionadas não versam sobre tema de interesse próprio e específico da suposta categoria representada pela CNA. Não estaria presente, portanto, o requisito da pertinência temática.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

Sobre a alegada inexistência de pertinência temática, não deve ser ela acolhida. Com efeito, a medida questionada (averbação de pré-executividade) atinge qualquer devedor que tenha a dívida inscrita em dívida ativa da União. Tem a possibilidade, portanto, de atingir a categoria representada pela CNA.

C) Questão preliminar na ADI nº 5.925: do alegado não conhecimento parcial da ação.

O PGR opinou pelo não conhecimento parcial da ADI nº 5.925. Segundo o **Parquet**, na petição inicial foi indicada a impugnação dos incisos I e II do § 3ºdo art. 20-B da Lei nº 10.522/02, com redação da Lei nº 13.606/19, mas apenas de maneira genérica foi fundamentada a alegação de inconstitucionalidade do inciso I, o qual versa sobre a comunicação da 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.

Pois bem. Embora, na petição inicial, não se tenha tradado em capítulo específico do inciso I do § 3º do art. 20-B da lei em tela, é possível depreender quais as normas constitucionais foram tidas por violadas pelo comando dele constante. Sobre o assunto, **vide** o seguinte trecho da exordial:

Extraem-se do texto normativo duas previsões inconstitucionais que merecem ser extirpadas do ordenamento jurídico.

A primeira refere-se à possibilidade de a Fazenda Pública comunicar o nome dos contribuintes inscritos em dívida ativa aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros específicos relativos a consumidores e aos serviços de proteção ao crédito e congêneres, tais como o Serasa Experian (SERASA), o Serviço Central de Proteção ao Crédito (SCPC) e o Serviço de Proteção ao Crédito (SPC).

A segunda permite que o Fisco torne indisponíveis bens particulares à revelia do Poder Judiciário, realizando o respectivo bloqueio com o pretexto de não frustrar a satisfação dos débitos tributários.

Tais normativos violam o art. 146, III, da CF e princípios caros ao Estado Democrático de Direito, notadamente os princípios do devido

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

processo legal (art. 5º, LIV, da CF), do contraditório (art. 5º, LV da CF); da ampla defesa (art. 5º, LV da CF); da imparcialidade (art. 37, da CF); da livre iniciativa (art. 170, V, ambos da CF); da propriedade privada e de sua função social (art. 170, II e III, da CF).

Passagens depois, o requerente passa a tratar da formação unilateral da CDA e da necessidade de intermediação do Poder Judiciário na cobrança das dívidas fiscais, sob pena de violação do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Mais à frente, com base na ideia de que não se pode instituir sanção política para a cobrança de tributos, o requerente, citando os fundamentos utilizados no julgamento do RE nº 666.405/RS, diz: resta clara a inconstitucionalidade de ambos os incisos do § 3º do art. 20-B da Lei 10.522/2002, os quais se amoldam às condutas caracterizadas pelo Relator, Ministro **Celso de Mello** , como sanções políticas em direito tributário.

É o caso, portanto, de se conhecer da ação direta em sua integralidade.

D) Questão preliminar na ADI nº 5.931: da alegada ilegitimidade ativa da Confederação Nacional da Indústria (CNI) e da falta de cópia do ato normativo impugnado.

O Presidente da República suscitou a ilegitimidade ativa da requerente, sob o argumento de que não está presente o requisito da pertinência temática.

O AGU aduz que falta cópia do ato normativo impugnado e que inexiste pertinência temática.

De fato, a requerente não juntou aos autos cópia do ato normativo questionado. Contudo, é certo que nas outras ações diretas que serão julgadas em conjunto já há essa cópia.

Quanto à alegada inexistência de pertinência temática, não deve ser ela acolhida. Com efeito, a medida questionada (averbação de pré-executividade) atinge qualquer devedor que tenha a dívida inscrita em dívida ativa da União. Tem a possibilidade, portanto, de atingir as indústrias, cuja categoria é representada pela CNI.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

E) Questão preliminar na ADI nº 5.932: da alegada ilegitimidade da Confederação Nacional do Transporte (CNT).

Aduz o AGU não estar presente o requisito da pertinência temática.

Quanto à alegada inexistência de pertinência temática, não deve ser ela acolhida. Com efeito, a medida questionada (averbação de pré-executividade) atinge qualquer devedor que tenha a dívida inscrita em dívida ativa da União. Tem a possibilidade, portanto, de atingir a categoria representada pela CNT.

2. Do mérito

Do alegado contrabando legislativo

Sustenta-se que houve contrabando legislativo.

Sobre o assunto, argumenta a CFOAB, em memorial, que o art. 25 da Lei nº 13.606/18 (na parte em que inseriu os arts. 20-B, § 3º, incisos I e II, e 20-E na Lei nº 10.522/02), embora tenha decorrido do PL nº 9.206/17, nada mais é do que uma simples substituição do Projeto de Lei de Conversão 41/17 (Medida Provisória nº 793/17, que teve seu prazo de vigência encerrado em 28/11/17).

Tal PL nº 9.206/17, segundo a CFOAB, versava apenas sobre Regularização Tributária Rural. E foi nesse projeto incorporado o citado art. 25, que não guarda nenhuma relação com o objeto da lei. Nesse sentido, entende ter havido ofensa à orientação da Corte firmada na ADI nº 5.127/DF. Segue na mesma direção a argumentação do PSB (ADI nº 5.881), que, ademais, revela que a citada MP nº 793/17 também não continha aquela disposição.

A respeito do assunto, destaca-se que o entendimento da Corte firmado no julgamento da referida ADI nº 5.127/DF tem conexão apenas com a inclusão de matéria estranha, por emenda parlamentar, em projeto de lei de conversão de medida provisória . **Vide** a ementa do julgado:

> "DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA PARLAMENTAR EM PROJETO DE CONVERSÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA EM LEI . CONTEÚDO TEMÁTICO DISTINTO DAQUELE ORIGINÁRIO DA MEDIDA PROVISÓRIA. PRÁTICA EM

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

> DESACORDO COM O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E COM O DEVIDO PROCESSO LEGAL (DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO). 1. Viola a Constituição da República, notadamente o princípio democrático e o devido processo legislativo (arts. 1º, caput, parágrafo único, 2º, caput, 5º, caput, e LIV, CRFB), a prática da inserção, mediante emenda parlamentar no processo legislativo de conversão de medida provisória em lei, de matérias de conteúdo temático estranho ao objeto originário da medida provisória. 2. Em atenção ao princípio da segurança jurídica (art. 1º e 5º, XXXVI, CRFB), mantém-se hígidas todas as leis de conversão fruto dessa prática promulgadas até a data do presente julgamento, inclusive aquela impugnada nesta ação. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente por maioria de votos" (ADI nº 5.127/DF, Tribunal Pleno, Rel. p/ o ac. Min. **Edson Fachin** , DJe de 11/5/16).

Ainda sobre o tema, vale destacar trecho das informações prestadas pelo Presidente da Câmara dos Deputados no bojo da ADI nº 5.881.

Destaca-se, inicialmente, que, ainda que o Projeto de Lei nº 9.206/=17 contenha dispositivos semelhantes aos do Projeto de Lei de Conversão nº 41/17, aquele tramitou na Câmara dos Deputados como proposição original , recebendo despacho de distribuição em 29 de novembro de 2017. Trata-se, portanto, de proposições diferentes, autônomas, independentes. Mesmo que se reconhecesse a existência, no Projeto de Lei de Conversão nº 41/17, de matéria estranha à da Medida Provisória que lhe deu origem, como defende o requerente, tal fato não seria suficiente para caracterizar qualquer tipo de vício na tramitação do Projeto de Lei nº 9.206/17.

O projeto de Lei nº 9.206/17 tampouco conflita com o art. 67 da Constituição Federal, que consagra o princípio da irrepetibilidade, uma vez que o Projeto de Lei de Conversão nº 41/17 não chegou a ser rejeitado pelo Plenário, condição **sine qua non** para que se aplique a referida vedação constitucional.

Não acolho, portanto, a alegação de que houve contrabando

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

legislativo.

Da questão principal

De início, cabe relembrar que a Corte já decidiu ser mecanismo constitucional e legítimo o protesto das Certidões de Dívida Ativa (CDA), por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política. A tese foi firmada no julgamento da ADI nº 5.135/DF.

O julgado foi assim ementado:

> "Direito tributário. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 9.492/1997, art. 1º, parágrafo único. Inclusão das certidões de dívida ativa no rol de títulos sujeitos a protesto. Constitucionalidade. 1. O parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/1997, inserido pela Lei nº 12.767/2012, que inclui as Certidões de Dívida Ativa - CDA no rol dos títulos sujeitos a protesto, é compatível com a Constituição Federal, tanto do ponto de vista formal quanto material. 2. Em que pese o dispositivo impugnado ter sido inserido por emenda em medida provisória com a qual não guarda pertinência temática, não há inconstitucionalidade formal. É que, muito embora o STF tenha decidido, na ADI 5.127 (Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin, j. 15.10.2015), que a prática, consolidada no Congresso Nacional, de introduzir emendas sobre matérias estranhas às medidas provisórias constitui costume contrário à Constituição, a Corte atribuiu eficácia **ex nunc** à decisão. Ficaram, assim, preservadas, até a data daquele julgamento, as leis oriundas de projetos de conversão de medidas provisórias com semelhante vício, já aprovadas ou em tramitação no Congresso Nacional, incluindo o dispositivo questionado nesta ADI. 3. Tampouco há inconstitucionalidade material na inclusão das CDAs no rol dos títulos sujeitos a protesto. Somente pode ser considerada sanção política vedada pelo STF (cf. Súmulas nº 70, 323 e 547) a medida coercitiva do recolhimento do crédito tributário que restrinja direitos fundamentais dos contribuintes devedores de forma desproporcional e irrazoável, o que não ocorre no caso do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

protesto de CDAs. 3.1. Em primeiro lugar, não há efetiva restrição a direitos fundamentais dos contribuintes. De um lado, inexiste afronta ao devido processo legal, uma vez que (i) o fato de a execução fiscal ser o instrumento típico para a cobrança judicial da Dívida Ativa não exclui mecanismos extrajudiciais, como o protesto de CDA, e (ii) o protesto não impede o devedor de acessar o Poder Judiciário para discutir a validade do crédito. De outro lado, a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois não compromete diretamente a organização e a condução das atividades societárias (diferentemente das hipóteses de interdição de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc). Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício. 3.2. Em segundo lugar, o dispositivo legal impugnado não viola o princípio da proporcionalidade. A medida é adequada, pois confere maior publicidade ao descumprimento das obrigações tributárias e serve como importante mecanismo extrajudicial de cobrança, que estimula a adimplência, incrementa a arrecadação e promove a justiça fiscal. A medida é necessária, pois permite alcançar os fins pretendidos de modo menos gravoso para o contribuinte (já que não envolve penhora, custas, honorários, etc.) e mais eficiente para a arrecadação tributária em relação ao executivo fiscal (que apresenta alto custo, reduzido índice de recuperação dos créditos públicos e contribui para o congestionamento do Poder Judiciário). A medida é proporcional em sentido estrito, uma vez que os eventuais custos do protesto de CDA (limitações creditícias) são compensados largamente pelos seus benefícios, a saber: (i) a maior eficiência e economicidade na recuperação dos créditos tributários, (ii) a garantia da livre concorrência, evitando-se que agentes possam extrair vantagens competitivas indevidas da sonegação de tributos, e (iii) o alívio da sobrecarga de processos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

> do Judiciário, em prol da razoável duração do processo. 4. Nada obstante considere o protesto das certidões de dívida constitucional em abstrato, a Administração Tributária deverá se cercar de algumas cautelas para evitar desvios e abusos no manejo do instrumento. Primeiro, para garantir o respeito aos princípios da impessoalidade e da isonomia, é recomendável a edição de ato infralegal que estabeleça parâmetros claros, objetivos e compatíveis com a Constituição para identificar os créditos que serão protestados. Segundo, deverá promover a revisão de eventuais atos de protesto que, à luz do caso concreto, gerem situações de inconstitucionalidade (**e.g.**, protesto de créditos cuja invalidade tenha sido assentada em julgados de Cortes Superiores por meio das sistemáticas da repercussão geral e de recursos repetitivos) ou de ilegalidade (**e.g.**, créditos prescritos, decaídos, em excesso, cobrados em duplicidade). 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Fixação da seguinte tese: O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política" (ADI nº 5135/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. **Roberto Barroso** , DJe de 7/2/18).

Mutatis mutandis, a orientação decorrente desse julgado pode ser levada em conta para se chancelar a validade das normas questionadas.

Do inciso I do § 3º do art. 20-B (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)

No tocante à comunicação da 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, vale recordar que medida análoga já existe no plano das relações privadas.

Ao que tudo indica, não há maiores razões para se admitir medida como essa na esfera das relações privadas e afastar a possibilidade de sua adoção na relação entre o Fisco e o particular, para efeito de cobrança de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

dívida ativa.

No julgamento da ADI nº 5.135/DF, a Corte concluiu ser possível o protesto das certidões de dívida ativa. Na ocasião, o Ministro **Teori Zavascki** fez as seguintes considerações sobre esse protesto, as quais podem ser aproveitadas para o deslinde do presente caso:

> "[P]or que esse meio [protesto das CDAs] seria legítimo para o particular, e não o seria para o Fisco nas mesmas condições? Eu penso que aqui o protesto está sendo atacado por sua eficiência e não pela sua ineficiência. Quer dizer, quando se fala aqui - ouvi da tribuna - sobre adequação, especialmente sobre o princípio da adequação, na verdade, nós tínhamos que falar da inadequação da execução fiscal, que é um meio de cobrança provadamente inadequado. Essa estatística de que quarenta por cento do estoque de processos judiciais se referem à execução fiscal é estarrecedora. Essa é a verdade. Hoje a execução fiscal não funciona, porque ela permite estratagemas de demora por parte do devedor, que geralmente se dá por falta de um substrato patrimonial do devedor para arcar com a dívida. Lamentavelmente, o Judiciário arca com esse ônus, o que acho injusto, de ter essa estatística e de se dizer - que é uma verdade, embora não seja uma verdade que deva ser carregada contra o Judiciário - de que a execução fiscal não funciona. Os processos ficam parados nas prateleiras do Poder Judiciário".

Da averbação pré-executória e consequente indisponibilidade de bens do contribuinte

Em primeiro lugar, verifica-se que o art. 185 do CTN assim dispõe:

> "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 em fase de execução.
>
> 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

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

> regularmente inscrito como dívida ativa. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)
>
> 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 em fase de execução.
>
> 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. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)."

Pela redação originária do dispositivo, para haver a presunção da fraude contra a Fazenda Pública era necessário, dentre outros requisitos, estar o crédito tributário em fase de execução. A LC nº 118/05 mudou isso. Agora, basta estar o crédito regularmente inscrito em dívida ativa para se configurar a presunção, que milita em favor do Fisco.

Nessa direção, cito as lições de Hugo de Brito Machado:

> "A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário. Presume-se fraudulenta diz o art. 185 do CTN 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 em dívida ativa em fase de execução. Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário. Cuida-se de presunção legal absoluta, isto é, que não admite prova em contrário.
>
> Não haverá, todavia, a presunção de fraude se o devedor reservar bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida fiscal em fase de execução (CTN, art. 185, parágrafo único).
>
> [...]
>
> Estar o crédito tributário em fase de execução não significa já haver sido proposta a ação de execução. A fase de execução

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

> começa com a inscrição do crédito como dívida ativa. Há, todavia, manifestações doutrinárias e alguns julgados, inclusive do extinto TFR, em sentido contrário. Só haveria presunção de fraude, segundo estes, a partir da citação do executado. Agora esse entendimento jurisprudencial restou superado pela lei, impondo-se o entendimento que sempre sustentamos, segundo o qual a fase de execução começa com a inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa.
>
> Realmente, a Lei Complementar 118, de 9.2.2005, deu nova redação ao art. 185 do CTN, excluindo deste a expressão final em fase de execução. Basta, portanto, a inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa. A partir daí a alienação de bens ou rendas pelo devedor presume-se fraudulenta."

Ainda de acordo com a doutrina, a presunção de fraude a que se refere o art. 185 do CTN gera apenas a ineficácia do ato fraudulento perante a Fazenda Pública. Nesse sentido, não torna nulo ou anulável o ato fraudulento.

Efeitos da declaração de fraude à execução.

Como dito, a presunção de fraude à execução não torna inexistente, nulo ou anulável o ato fraudulento, apenas ineficaz perante o processo executivo, sendo desnecessária ação própria para declaração de tal ineficácia, a qual poderá ser reconhecida incidentalmente, no processo de execução, concomitantemente com a ordem para a constrição do bem alienado em fraude. Sálvio de Figueiredo Teixeira, em minucioso estudo, traz, a esse respeito, a lição de Liebman, **in verbis**:

> "Liebman, a respeito, pontifica: Sem necessidade de ação especial visando a desconstituir os efeitos prejudiciais do ato de alienação (acrescente-se: ou oneração), a lei sem mais nega-lhes reconhecimento. Isto é, o ato de alienação (ou oneração, aduza-se), embora válido entre as partes, não subtrai os bens à responsabilidade executória; eles continuam respondendo pelas dívidas do alienante, como se não tivessem saído de seu

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

patrimônio (ob. cit., infra, p. 9)."

Pois bem. A averbação pré-executória, ao que tudo indica, possui natureza procedimental , como bem disse a Advocacia-Geral da União, constituindo mecanismo de concretização da garantia conferida ao crédito tributário pelo art. 185 do CTN. Nesse contexto, é certo que há limites legais aos quais está a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional submetida para editar os atos complementares a que se refere o art. 20-B da lei em comento.

Desenvolvo a argumentação.

O mencionado art. 20-B, § 3º, II, estabelece que, não pago o crédito inscrito em dívida ativa dentro do prazo após a notificação, pode a Fazenda Pública averbar, inclusive por meio eletrônico, a CDA nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis.

Em primeiro lugar, a indisponibilidade (gerada pela averbação pré-executória) não se confunde com a inalienabilidade. Embora ambos os institutos limitem o direito de disposição, o primeiro atua no plano da eficácia dos negócios jurídicos; o segundo, no da validade.

A inalienabilidade consiste em qualidade jurídica da coisa que, por sua própria natureza ou em virtude de lei, de cláusula ou condição expressa ou de disposição testamentária, não pode ser legitimamente transferida do patrimônio de uma pessoa para o de outra, nem submetida a ônus reais.

Já a indisponibilidade consiste em uma limitação imposta ao titular do direito, retirando-lhe o poder para realizar eficazmente o negócio jurídico. Em outras palavras, a proibição de dispor subtrai-lhe a legitimidade para a prática do negócio.

Tanto na inalienabilidade quanto na indisponibilidade há uma limitação ao direito de disposição. Os institutos, entretanto, não se confundem.

A venda ou oneração de bem gravado por cláusula de inalienabilidade é nula de pleno direito, pois macula o negócio jurídico

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

no plano de sua validade.

A nulidade se dá, segundo Washington de Barros Monteiro, pela ilicitude do objeto do ato jurídico que busca ilidir os efeitos da cláusula, afrontando o art. 69 do Código Civil de 1916, que define como coisas fora do comércio as insuscetíveis de apropriação e as legalmente inalienáveis.

Seja por impossibilidade jurídica, seja por ilicitude do objeto, a venda de bem gravado com cláusula de inalienabilidade é nula de pleno direito, não podendo ser ratificada ou convalidada.

Já a venda do bem indisponível atinge o negócio jurídico no plano de sua eficácia. Não há impossibilidade jurídica, nem ilicitude do objeto. Haverá, sim, a prática de ato por pessoa sem legitimidade para realizá-lo, destituída dos poderes necessários para efetuá-lo eficazmente. O que ocorre, nesse caso, é a inexistência de uma relação jurídica que impede a realização (eficaz) do negócio.

Note-se, assim, que a indisponibilidade oriunda da averbação pré-executória atua no mesmo plano em que atua o art. 185 do CTN.

Em segundo lugar, a averbação pré-executória possui a mesma extensão do art. 185 do CTN, isto é, atinge a mesma quantidade de patrimônio do devedor. Com efeito, dispõe a Portaria PGFN nº 33, de 8 de fevereiro de 2018, como não poderia deixar de ser, que a medida só consegue alcançar bens e direitos em valor suficiente para a satisfação dos débitos inscritos em dívida ativa de responsabilidade do devedor ou corresponsável.

Note-se que, desejando o devedor alienar o bem objeto de averbação pré-executória, poderá fazê-lo. Mas, para afastar a ineficácia do negócio de disposição do bem, isto é, para afastar a presunção de fraude contra a Fazenda Pública, a qual milita em favor do Fisco, deve ele indicar que reservou patrimônio suficiente para garantir a dívida, nos termos do art. 185, parágrafo único, do CTN. É isso o que dispõe, notadamente, o art. 26, V, da mesma portaria:

> "Art. 25. Averbada a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos, o devedor será notificado para

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

apresentar impugnação, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 6º, a notificação será expedida por via postal ou eletrônica.

Art. 26. Na impugnação, que será protocolada exclusivamente mediante acesso ao e-CAC da PGFN, o devedor poderá:

I - alegar a impenhorabilidade dos bens e direitos submetidos à averbação pré-executória, nos termos do art. 833 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015;

II - alegar excesso de averbação, quando os bens averbados estiverem avaliados em valor superior ao das dívidas que deram origem à averbação;

III - indicar à averbação outros bens ou direitos, livres e desimpedidos, nos termos dos arts. 9º e 10 desta Portaria, observada a ordem de preferência estipulada pelo art. 11 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980;

IV - alegar mudança de titularidade do bem ou direito em momento anterior à inscrição;

V - alegar que, a despeito da alienação ou oneração de bens em momento posterior à inscrição, reservou patrimônio suficiente para garantir a dívida, nos termos do art. 185, parágrafo único, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 (Código Tributário Nacional), sendo que, nesse último caso, deverá indicar os bens reservados à averbação .

[...]

Art. 29. Julgada procedente a impugnação, o Procurador da Fazenda Nacional deverá:

I - determinar o cancelamento da averbação pré-executória nos órgãos de registro de bens ou direitos, quando for o caso;

II - determinar a averbação pré-executória dos bens indicados em substituição pelo devedor ou corresponsável e, quando for o caso, o cancelamento da averbação nos registros dos bens ou direitos anteriormente averbados."

Vale destacar que:

a) não há ofensa à cláusula de reserva de jurisdição: essa cláusula só

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

se aplicaria aos casos especificados na Constituição Federal, sendo certo que não existe no texto constitucional cláusula de reserva de jurisdição quanto à indisponibilidade de bens;

b) não há ofensa ao art. 5º, inciso XXXV: inexiste necessidade de se acionar o Poder Judiciário para a averbação pré-executória, pois ela consiste em mero ato de registro. Fora isso, a averbação pré-executória em nenhum momento afasta a possibilidade de o devedor se socorrer do Poder Judiciário para questioná-la. Aliás, a portaria da PGFN prevê como uma das hipóteses de cancelamento da averbação a decisão judicial (art. 32, inciso IV);

c) não há ofensa ao art. 5º, LIV, no sentido material: a averbação pré-executória atende ao objetivo de instaurar novo modelo de cobrança de dívida ativa da União e de prevenir fraudes à execução fiscal, sendo certo que as restrições dela decorrentes, além de proporcionais e razoáveis, são inferiores aos benefícios gerados;

d) não há ofensa ao contraditório nem à ampla defesa: antes da constituição definitiva do crédito tributário, o devedor é notificado para, querendo, impugnar o lançamento. Ademais, antes da averbação, a Portaria PGFN nº 33/18 prevê um procedimento administrativo em que o devedor é noticiado para pagar, parcelar, ofertar antecipadamente garantia em execução fiscal ou apresentar pedido de revisão de dívida inscrita. A mesma portaria também prevê que o devedor pode impugnar a averbação pré-executória;

e) a averbação pré-executória é compatível com o direito de propriedade, pois ela não resulta em expropriação de bens, mas sim na indisponibilidade temporária de determinados bens;

f) não há ofensa ao princípio da livre iniciativa: a averbação pré-executória não invade, de modo desarrazoado, a atividade empresarial. Nesse ponto, vale ressaltar ter a Portaria PGFN nº 33/18 previsto que, no caso de o devedor ser pessoa jurídica, a averbação pré-executória recairá sobre bens e direitos de sua propriedade integrantes do ativo não circulante sujeitos a registro público;

g) não há ofensa ao princípio da isonomia: a averbação pré-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

executória evita o ajuizamento indiscriminado de execuções fiscais.

O novo modelo de cobrança de dívida ativa da União acima referido, com o qual se alinha a averbação pré-executória, busca enfrentar a morosidade das execuções fiscais, que afeta não só o erário mas também a livre concorrência (devedores que não pagam tributos, notadamente os contumazes, acabam tendo uma espécie de privilégio). A respeito da morosidade das execuções fiscais, cito trecho da publicação do CNJ intitulada Justiça em Números 2019:

> "4 GESTÃO JUDICIÁRIA
> [...]
> 4.3 Gargalos da execução
> [...]
> 4.3.1 Execuções fiscais
>
> Historicamente as execuções fiscais têm sido apontadas como o principal fator de morosidade do Poder Judiciário. O executivo fiscal chega a juízo depois que as tentativas de recuperação do crédito tributário se frustraram na via administrativa, provocando sua inscrição na dívida ativa. Dessa forma, o processo judicial acaba por repetir etapas e providências de localização do devedor ou patrimônio capaz de satisfazer o crédito tributário já adotadas, sem sucesso, pela administração fazendária ou pelo conselho de fiscalização profissional. Acabam chegando ao Judiciário títulos de dívidas antigas e, por consequência, com menor probabilidade de recuperação.
>
> Os processos de execução fiscal representam, aproximadamente, 39% do total de casos pendentes e 73% das execuções pendentes no Poder Judiciário, com taxa de congestionamento de 90%. Ou seja, de cada cem processos de execução fiscal que tramitaram no ano de 2018, apenas 10 foram baixados. Desconsiderando esses processos, a taxa de congestionamento do Poder Judiciário cairia em 8,5 pontos percentuais, passando de 71,2% para 62,7% em 2018.
>
> O maior impacto das execuções fiscais está na Justiça Estadual, que concentra 85% dos processos. A Justiça Federal

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

> responde por 15%; a Justiça do Trabalho por 0,28%, e a Justiça Eleitoral, por apenas 0,01%.
>
> Da mesma forma, o impacto desses processos nos acervos é mais significativo na Justiça Federal e Estadual. Na Justiça Federal, os processos de execução fiscal correspondem a 45% do seu acervo total (conhecimento e execução); na Justiça Estadual, a 42%; na Justiça do Trabalho, a 2%; e na Justiça Eleitoral, a 2%. Esses percentuais têm se mantido estáveis ao longo da série histórica observada desde 2009.
>
> A maior taxa de congestionamento de execução fiscal está na Justiça Federal (93%), seguida da Justiça Estadual (89%) e da Justiça do Trabalho (85%). A menor é a da Justiça Eleitoral (83%), conforme se verifica na Figura 103.
>
> Assim como verificado no total de casos pendentes, pela primeira vez na série histórica, mesmo que sutil, houve redução dos processos pendentes de execução fiscal (-0,4%). Os casos novos também reduziram no último ano (-7,7%). A redução do acervo, aliada ao aumento do número de baixados (25,8%), fez com que a taxa de congestionamento reduzisse em 2 pontos percentuais em 2018. O tempo de giro do acervo desses processos é de 8 anos e 8 meses, ou seja, mesmo que o Judiciário parasse de receber novas execuções fiscais, ainda seria necessário todo esse tempo para liquidar o acervo existente" (Justiça em Números 2019/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2019).

Como se vê, a medida contestada, na verdade, aprimora a eficiência e a eficácia da cobrança do crédito inscrito em dívida ativa, sem se desgarrar, de outro giro, da garantia ao acesso ao Poder Judiciário.

Tenho, para mim, portanto não haver inconstitucionalidade formal ou material nas normas hostilizadas. Nesse sentido, é o caso de se julgar improcedente a ação direta de inconstitucionalidade.

Por fim, caso se entenda que a averbação pré-executória configure nova garantia do crédito tributário, e não apenas regulamentação do art. 185 do CTN, pode-se argumentar que ela poderia sim ter sido instituída

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

por lei ordinária. Isso porque as garantias do crédito tributário não estão enumeradas de modo exaustivo no Código Tributário Nacional. Aliás, seu art. 183 aponta que outras podem ser expressamente previstas em lei, em função da natureza ou das características do tributo a que se refiram. Transcrevo seu teor:

> "Art. 183. A enumeração das garantias atribuídas neste Capítulo ao crédito tributário não exclui outras que sejam expressamente previstas em lei , em função da natureza ou das características do tributo a que se refiram.
>
> Parágrafo único. A natureza das garantias atribuídas ao crédito tributário não altera a natureza deste nem a da obrigação tributária a que corresponda."

A respeito desse dispositivo, **vide** o que diz a doutrina:

> "1. Rol não exaustivo A referência contida no caput do art. 183 do CTN é uma clara alusão ao fato de que o rol das garantias enumeradas no Código não é exaustivo, vale dizer, não impede União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios de legislar a respeito da matéria e, considerando a natureza ou as características do tributo correspondente, prever outras" (SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. **Código Tributário Nacional**. 6. Ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 412).

Ante o exposto, peço, mais uma vez, vênia ao ilustre Relator, Ministro **Marco Aurélio** , para divergir, julgando improcedentes as ADI nºs 5.881, 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C69E-2C15-B24A-8810 e senha 31E7-99AC-9C09-679D

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

V O T O V O G A L

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Cuida-se de seis ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas em face às alterações promovidas pelo art. 25 da Lei nº 13.606/2018, naquilo em que inseriu os arts. 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E na Lei nº 10.522/2002.

Segundo narram os requerentes, as modificações implementadas seriam inconstitucionais tanto a partir de um viés formal quanto sob uma perspectiva material.

Eis o teor do dispositivo:

> *"Art. 25. A Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 20-B, 20-C, 20-D e 20-E:*
>
> *'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.*
>
> *§ 1º A notificação será expedida por via eletrônica ou postal para o endereço do devedor e será considerada entregue depois de decorridos quinze dias da respectiva expedição.*
>
> *§ 2º Presume-se válida a notificação expedida para o endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública.*
>
> *§ 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***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

> ***direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis.'***
>
> ….....
>
> ***Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei.'"*** (**com meus grifos**)

Em linhas gerais, defendem os requerentes que as alterações em questão implicam violência ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, uma vez que, ao possibilitarem a averbação da certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis, ampliam as garantias ao crédito tributário sem que cuidem do veículo normativo próprio para isso.

Sob o ângulo material, argumentam os requerentes que a medida seria desproporcional na limitação imposta ao patrimônio do particular, possibilitando a restrição da disponibilidade de bens sem que houvesse autorização judicial para tanto, em violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Afirmam cuidar-se de sanção de natureza política direcionada à cobrança do crédito tributário, prática vedada pelo STF, a teor das Súmulas 70, 323 e 547 deste Tribunal. Alegam que a medida também implica inversão do sistema de cobrança do crédito ao presumir intenção do contribuinte em fraudar a execução fiscal. Afirmam, ainda, violência ao direito à propriedade, ao limitar a disponibilidade do bem sem a intervenção do Poder Judiciário, e à livre iniciativa, bem assim que a Fazenda Pública já possuiria meios menos gravosos para a cobrança do crédito tributário.

A Presidência da República prestou informações, sustentando a higidez do diploma legislativo, que representaria uma atualização do modelo de cobrança da dívida tributária e não tributária federal. No mesmo sentido opinou a Advocacia-Geral da União.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

A Procuradoria-Geral da República invocou jurisprudência do Supremo no sentido de que sanções políticas não podem ser aplicadas com o intuito de cobrar dívida fiscal. Sustentou a inconstitucionalidade formal e material da norma e opinou pela procedência do pedido.

Esse é o breve resumo da matéria em análise.

Como forma de melhor enfrentar a questão, e considerando a identidade dos pedidos, redigirei um voto para as seis ações diretas, destacando, em separado, o único pleito destoante entre as iniciais, que consta na ADI 5.925/DF, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, referente à inconstitucionalidade também do inciso I do § 3º do art. 20-B da Lei nº 10.522/2002.

Passo ao voto.

I. Das questões preliminares

Afasto o alegado quanto à suposta ausência de legitimidade ativa dos autores das ações diretas nºs 5.931, 5.932, 5.886 e 5.890.

Verifica-se do ato impugnado medida que atinge devedor com dívida ativa inscrita perante a União, com possibilidade de alcançar a categoria representada pelos requerentes.

Quanto à alegada ausência de cópia do ato normativo na ADI 5.931/DF, aponto superado o vício no que considerada a existência nas demais ações julgadas em conjunto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

II. Da alegação de contrabando legislativo

Quanto ao ponto, acompanho o Relator, por entender inexistir, na espécie, o chamado contrabando legislativo. Destaco que os dispositivos ora impugnados são resultado de projeto de lei – o de nº 9.206/2017 – autônomo e independente, o que afasta o vício em questão.

III. Inexistência de vício formal na disciplina introduzida pelo art. 25 da Lei nº 13.606/2018 – Desnecessidade de lei complementar para regular a matéria

De início, rejeito o que alegado quanto à sustentada inconstitucionalidade formal da alteração introduzida pelo art. 25 da Lei nº 13.606/2018, no tocante à necessidade de lei complementar para regular o tema. Digo isso, pois, embora o art. 146, III, "b", da Constituição Federal estabeleça a obrigatoriedade desse veículo normativo para reger a disciplina de normas gerais de direito tributário, entre as quais as atinentes ao crédito tributário, não extraio de sua leitura a necessidade de observância de lei complementar no que se refere à regulamentação das presentes medidas.

Atento para a natureza do instituto em exame, enquanto medida instituidora de nova garantia ao crédito tributário, norma que revela um procedimento para atribuir maior eficiência ao modelo de cobrança da Dívida Ativa da União. O Código Tributário Nacional, ao tratar da questão, dispõe, no art. 183, que a enumeração das garantias ali atribuídas ao crédito tributário não exclui outras que sejam expressamente previstas em lei, em função da natureza ou das características do tributo a que se refiram. O próprio dispositivo abre a possibilidade de que estes venham a ser estabelecidos sem que se observe a reserva de lei complementar.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

Tal solução está em sintonia com o que decidido na ADI 5.135/DF, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, em que se fixou a tese de que "*O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política*".

Na oportunidade, o Ministro Luiz Fux assentou o seguinte: "*Sucede que esse protesto agora já não se discute mais, porque ele veio através de uma normação primária. E o artigo 183 do Código Tributário Nacional dispõe que: 'Art. 183. A enumeração das garantias atribuídas neste Capítulo ao crédito tributário não exclui outras que sejam expressamente previstas em lei,...'. Então, na verdade, isso aqui é mais uma garantia ao crédito tributário. Nós temos a cautelar fiscal, temos uma série de medidas de proteção do crédito tributário como uma revelação da supremacia do interesse público*".

Rememoro referido julgamento, uma vez que, assim como a averbação pré-executória ora em análise, o protesto encontra-se no campo de garantias ao crédito tributário, sendo esse instituto disciplinado por lei ordinária, sem que tenha surgido, naquele momento, qualquer questionamento quanto à inobservância do art. 146, III, "b", da Constituição Federal.

A posição encontra respaldo também na doutrina, que, ao proceder à leitura do art. 183 do CTN, tem assentado a inexistência de taxatividade nas garantias ao crédito tributário estabelecidas pelo Código Tributário Nacional. Nesse sentido, expõe Paulo de Barros Carvalho[1] que, "*segundo dispositivo do art. 183 do CTN, a enumeração das garantias ao crédito tributário na Lei n. 5.172/66 não exclui a possibilidade de diplomas federais, estaduais e municipais, regulando os respectivos tributos, estabelecerem outras medidas assecuratórias, em função da natureza ou das características do gravame a que se reportem (art. 183, 'caput')*". Também cuidando do tema, Luís Eduardo

1 CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 30ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. P. 663.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

Schoueri[2] afirma que, "*mesmo fora do Código Tributário Nacional, encontram-se previstas diversas medidas que asseguram o crédito tributário e que, por isso mesmo, se compreendem entre as garantias. Exemplo de garantia prevista em lei ordinária é o arrolamento, de que trata o artigo 64 da Lei n. 9.532/97*".

O juízo que faço, embora restrito à hipótese do inciso II do § 3º do art. 20-B da Lei nº 10.522/2002, mostra-se importante na medida de contenção dos efeitos do que decidido nas presentes ações diretas. Inclusive, para que, declarando a inconstitucionalidade do que previsto no inciso II do § 3º do art. 20-B da Lei nº 10.522/2002, não ocorra a desestruturação do atual sistema de cobranças e garantias do crédito tributário, o qual consta com uma série de institutos estabelecidos por lei ordinária, tais como a medida cautelar fiscal, prevista pela Lei nº 8.397/92, o arrolamento de bens, previsto pelos arts. 64 e 64-A da Lei nº 9.532/97, ou mesmo a possibilidade de protesto da CDA, previsto no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/1997, inserido pela Lei nº 12.767/2012.

Afasto, assim, a alegada inconstitucionalidade formal do dispositivo em questão.

IV. Da alegação de inconstitucionalidade material do inciso II do § 3º do art. 20-B da Lei nº 10.522/2002

Quanto à inconstitucionalidade material da chamada averbação pré-executória, entendo que a sistemática implementada inverte a ordem das coisas, ao determinar a indisponibilidade de bem antes ao menos de ter execução ajuizada. Pelo art. 20-B da Lei nº 10.522/2002, o simples não pagar de crédito inscrito em dívida ativa já possibilitaria a constrição do patrimônio do particular na via administrativa, sem que se provoque o Poder Judiciário a mediar a relação.

---

2 SCHOUERI, Luis Eduardo. Direito Tributário. 9ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019. P. 894.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

O argumento de ampliação da eficiência na cobrança de créditos tributários não impressiona como justificação para a medida, pois não podemos buscar a satisfação do crédito tributário em detrimento de direitos e garantias individuais, entre os quais necessariamente se encontram o direito à propriedade e à inafastabilidade do Judiciário.

Não se desconhece a relevância do crédito tributário para a manutenção do Estado de Direito. Seu adimplemento é condição inafastável para que possamos fazer frente a todos os desafios que se impõem neste início de século. Ainda assim, é essencial observarmos as balizas necessárias para que o fundamental dever de pagar tributos não se transmude em exercício de um arbitrário poder de tributar, no qual a Fazenda Pública constitui o crédito e determina a indisponibilidade de bem independentemente de ordem judicial. Entender em sentido contrário, a meu ver, implicaria inobservância ao art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, o qual expressamente dispõe que "*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*". E de tal determinação sequer o pagamento de tributos ao Estado de Direito pode escapar.

A medida, assim, em muito se assemelha a uma sanção política, direcionada que é a constranger o devedor, para que a Fazenda alcance, por vias transversas, o adimplemento do tributo. Tal prática vem sendo rechaçada pela pacífica jurisprudência do Supremo, contando com as já consagradas **Súmulas nº 70**, **323** e **547**, *verbis*:

> "***Súmula nº 70***. *É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo.*"
>
> "***Súmula nº 323***. *É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.*"
>
> "***Súmula nº 547***. *Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais.*" (**com meus grifos**)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

Ainda que editados antes da Constituição Federal de 1988, referidos enunciados sumulares permaneceram válidos e contemplados em inúmeros precedentes desta Corte, entre os quais destaco:

> *"TRIBUTO – ARRECADAÇÃO – SANÇÃO POLÍTICA. Discrepa, a mais não poder, da Carta Federal a sanção política objetivando a cobrança de tributos – Verbetes nº 70, 323 e 547 da Súmula do Supremo. TRIBUTO – DÉBITO – NOTAS FISCAIS – CAUÇÃO – SANÇÃO POLÍTICA – IMPROPRIEDADE. Consubstancia sanção política visando o recolhimento de tributo condicionar a expedição de notas fiscais a fiança, garantia real ou fidejussória por parte do contribuinte. Inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 42 da Lei nº 8.820/89, do Estado do Rio Grande do Sul."* (**RE 565048**, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014)

Não é qualquer garantia ou privilégio estendido à cobrança do crédito pela Administração Pública que poderá prevalecer sobre as garantias constitucionais do contribuinte, ainda que em jogo a supremacia do interesse público, fazendo-se necessária a realização de um juízo de ponderação entre a finalidade da medida estatal e o direito do contribuinte que será violado ou restringido.

É sob esse ângulo que entendo haver, na indisponibilidade de bens por meio de ato exclusivamente administrativo, um meio gravoso e desproporcional, tendo em vista atingir diretamente o direito à propriedade sem a observância do devido processo legal. A satisfação do crédito tributário deve-se dar precipuamente dentro da execução fiscal, procedimento próprio de cobrança processado perante o Judiciário e regulado pela Lei nº 6.830/80 e que, por si, já confere uma série de prerrogativas à Fazenda Pública.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

A conclusão a que chegou a Corte no já mencionado julgamento da ADI 5.135/DF valida o raciocínio feito, uma vez que ali restou expressamente consignada a autorização para que se procedesse ao protesto da CDA, por entender que "*não haveria afronta a direitos fundamentais do contribuinte*", bem assim que "*a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois não compromete diretamente a organização e a condução das atividades societárias (diferentemente das hipóteses de interdição de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc). Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício*".

Ora, situação diametralmente oposta ocorre com a chamada averbação pré-executória, justamente por possibilitar, no que toca à decretação de indisponibilidade de bens do particular, grave embaraço não apenas na atividade econômica deste, mas também no livre gozo de seu direito à propriedade.

Entendo serem inconstitucionais as alterações promovidas pelo art. 25 da Lei nº 13.606/2018, no que inseriram o art. 20-B, § 3º, inciso II, na Lei nº 10.522/2002. Pelo mesmo entendimento, e por arrastamento, também verifico a inconstitucionalidade da disciplina contida na Portaria nº 33/2018 da Procuradoria da Fazenda Nacional, naquilo que se relacione ao instituto ora declarado inconstitucional.

V. Da alegação de inconstitucionalidade do art. 20-E da Lei nº 10.522/2002

Quanto à disciplina contida no art. 20-E, atento ao fato de que o dispositivo atribui competência para que a Procuradoria da Fazenda Nacional edite ato complementar para regular o que disposto nos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

artigos 20-B, 20-C e 20-D da Lei nº 10.522/2002, sendo que parte desses dispositivos sequer é objeto das presentes ações diretas.

Entre tais inovações, referidos dispositivos cuidam do procedimento de ajuizamento condicionado da execução fiscal em função da existência de bens (art. 20-C) e dos procedimentos a serem adotados pela Procuradoria da Fazenda Nacional ante indícios da prática de ato ilícito (art. 20-D), situações essas que não guardam pertinência com o tema ora em debate.

Também não procede o que articulado na ADI 5.980/DF, no que ataca diretamente a atribuição da competência prevista no art. 20-E, por violência ao art. 131 da Constituição, ao argumento de que seria estendida à Procuradoria da Fazenda Nacional atribuição não presente em lei complementar.

Penso que, entre as atribuições objeto do art. 20-E, contempla-se a competência conferida pelo art. 12, II, da Lei Complementar nº 73/93, naquilo que toca representar privativamente a União na execução de sua dívida ativa de caráter tributário, razão pela qual entendo desnecessária a declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo na sua integralidade, ao risco de impossibilitar que a Administração estabeleça os atos complementares a regular referidos institutos.

Quanto ao art. 20-E da Lei nº 10.522/2002, afasto a possibilidade de edição de ato complementar referente ao art. 20-B, § 3º, inciso II, do mesmo diploma legal.

VI. Da alegação de inconstitucionalidade do inciso I do § 3º do art. 20-B da Lei nº 10.522/2002

Por fim, cumpre acolher o que suscitado pela d. Procuradoria-Geral da República em seu parecer quanto ao não conhecimento do pedido de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

inconstitucionalidade, formulado na ADI 5.925/DF, referente ao inciso I do § 3º do art. 20-B da Lei nº 10.522/2002 (comunicação da inscrição em dívida ativa aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros relativos a consumidores).

É que, da leitura do que pontuado na inicial, não se observa articulação própria e específica direcionada à alegada inconstitucionalidade, adotando a peça linha genérica. Embora seja possível defender que o Supremo Tribunal Federal não esteja adstrito aos argumentos invocados pelas partes, é necessário que exista a apresentação de fundamentação suficiente para conhecimento do pedido, nos termos do que determinam os arts. 3º e 4º da Lei nº 9.868/99:

> "*1.* ***Pedido articulado em termos meramente genéricos desatende pressuposto para desenvolvimento adequado do processo. Inicial inepta****. 2.* ***Esta CORTE inadmite, para fins de questionamento da higidez constitucional de norma, que a impugnação se apresente de forma abstrata***."(**ADI 5118 AgR**, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 – **com meus grifos**)

Caso a Corte entenda possível a superação de tal vício, é de ressaltar-se a improcedência do pedido, visto inexistir inconstitucionalidade tanto sob o prisma formal quanto sob o prisma material.

Isso porque, como acima exposto, o campo das garantias não se encontra submetido à reserva de legislação complementar, podendo ser objeto de disciplina por meio de lei ordinária. Quanto ao viés material, anoto que os efeitos da medida estabelecida pelo dispositivo ora em análise aproxima-se do protesto da CDA, já apreciado por esta Corte no bojo da ADI 5.135/DF, acima mencionada. Entendo possível estender a aplicação do entendimento ali consubstanciado, ressaltando

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

tão somente a necessidade de adoção das balizas de cautela então consignadas, cujo resumo transcrevo a seguir:

> *"4. Nada obstante considere o protesto das certidões de dívida constitucional em abstrato, a Administração Tributária deverá se cercar de algumas cautelas para evitar desvios e abusos no manejo do instrumento. Primeiro, para garantir o respeito aos princípios da impessoalidade e da isonomia, é recomendável a edição de ato infralegal que estabeleça parâmetros claros, objetivos e compatíveis com a Constituição para identificar os créditos que serão protestados. Segundo, deverá promover a revisão de eventuais atos de protesto que, à luz do caso concreto, gerem situações de inconstitucionalidade (e.g., protesto de créditos cuja invalidade tenha sido assentada em julgados de Cortes Superiores por meio das sistemáticas da repercussão geral e de recursos repetitivos) ou de ilegalidade (e.g., créditos prescritos, decaídos, em excesso, cobrados em duplicidade)."*

Não vejo, portanto, como prosperar, quanto à alegação de inconstitucionalidade do art. 20-B, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.522/2002, o pedido formulado na ADI 5.925/DF.

VII. Dispositivo

Ante o exposto, **julgo parcialmente procedentes** os pedidos veiculados nas ações diretas nº 5.925, 5.931, 5.932, 5.881, 5.886 e 5.890, para declarar a inconstitucionalidade material do art. 25 da Lei nº 13.606/2018, no que inseriu o art. 20-B, § 3º, inciso II, na Lei nº 10.522/2002. Declaro, também, a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 20-E da Lei nº 10.522/2002, tão somente para afastar possibilidade de edição de ato complementar referente ao art. 20-B, § 3º, inciso II, do mesmo diploma legal, bem assim, por arrastamento, a inconstitucionalidade dos artigos correlatos da Portaria nº 33/2018 da Procuradoria da Fazenda Nacional.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 001D-3C5D-955B-99A3 e senha C552-636D-3106-8638

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Boa tarde Presidente. Cumprimento Vossa Excelência, a Ministra Cármen, a Ministra Rosa, os caros Colegas e o Doutor Augusto Aras, Procurador-Geral da República.

Antes de iniciar, gostaria, também, aqui, de cumprimentar todos os advogados que fizeram sustentações orais, auxiliando a Corte a definir um tema importantíssimo, na pessoa do Advogado-Geral da União, Ministro e Professor José Levi. Também cumprimento o Relator, eminente Ministro Marco Aurélio, pelo voto, que foi seguido parcialmente pelo Ministro Nunes Marques, e o voto divergente do eminente Ministro Dias Toffoli.

Presidente, como já foi dito anteriormente, inclusive pelo Ministro Dias Toffoli, essas ações diretas de inconstitucionalidade encontravam-se no sistema virtual. Eu destaquei exatamente por entender se tratar de um tema importantíssimo, novo e com nuances diversas que o Plenário precisaria - como vem fazendo - debater. As próprias posições apresentadas demonstram, a meu ver, o acerto do destaque realizado. Com todas as vênias ao eminente Ministro Marco Aurélio, dele irei divergir.

As posições já foram bem colocadas, tanto pelo Ministro-Relator, Ministro Marco Aurélio, como, hoje, pelos eminentes Ministros Dias Toffoli e Nunes Marques. Juntarei voto por escrito e resumirei rapidamente os argumentos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

trazidos no sentido de entender pela constitucionalidade dos arts. 20-B, § 3º, II, e 20-E da Lei nº 10.522, com a redação dada pela Lei nº 13.608/2018 - a questão, aqui já colocada, da averbação pré-executória.

Esses artigos, em especial o art. 20-B, § 3º, II, permitem a averbação da certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis. Essa é a medida cuja constitucionalidade ou não estamos discutindo.

O art. 20-E, introduzido pela Lei nº 13.606 e também impugnado, estabelece a possibilidade de a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional regulamentar, editar atos complementares para garantir o fiel cumprimento dessa averbação pré-executória.

Em um primeiro momento, Presidente, Ministras e Ministros - e eu afasto todas as preliminares, como já afastadas foram -, alega-se a inconstitucionalidade formal, uma vez que haveria a reserva de lei complementar. Também entendo que não procede, com a devida vênia das posições em contrário, essa argumentação, por se tratar de um mero instrumento de cobrança do crédito tributário. A averbação prevista constitui a criação de um novo expediente. A maioria pode até entender ser constitucional ou não, mas a natureza desse novo expediente é de recebimento do valor eventualmente devido pelo contribuinte. Em nenhum momento, a nova legislação altera as características do crédito tributário.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

Aí, sim, haveria a exigência prevista no art. 146, III, "b" - a necessidade de uma lei complementar. Então, não há inconstitucionalidade formal porque não se trata de características essenciais do crédito tributário. Diferentemente do alegado nas diversas petições iniciais nas várias ações, a previsão normativa impugnada estabelece regra de procedimento ao recebimento de valor devido pelo contribuinte. Não há nenhuma menção aos dispositivos impugnados sobre a possibilidade de alteração das características do crédito inscrito na dívida ativa, quanto à natureza do crédito, à extensão, à exigibilidade, não se trata disso. Simplesmente é um instrumento. Não amplia ou diminui patrimônio do devedor, não altera prazo prescricional, não cria novos deveres, simplesmente prevê um mecanismo de cobrança.

Afasto, portanto, com essas rápidas palavras, a inconstitucionalidade formal, assim como - isso foi bem explicitado pelos votos que me antecederam - afasto a alegação do denominado "contrabando legislativo", que apontaria também aí um vício do devido processo legislativo com a consequente inconstitucionalidade. Não vislumbro a existência do assim denominado "contrabando legislativo".

Da mesma forma, agora do ponto de vista da inconstitucionalidade material, aponta-se, nas várias sustentações e nas próprias iniciais, afronta ao devido processo legal, à reserva de jurisdição, aos princípios do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

contraditório e da ampla defesa.

Também, Presidente, entendo que nenhum desses princípios - a meu ver, alegados nas iniciais genericamente - foi afetado por essa criação normativa, essa nova forma de tentativa, eu diria, de impugnação mais eficiente, de cobrança mais eficiente dos créditos tributários.

Há previsão - isto é importante - de meios de impugnação do devedor, inclusive do terceiro interessado. Esses meios de impugnação ao devedor e ao terceiro interessado estão previstos na portaria da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - a Portaria nº 33/2018 -, essa regulamentação possível com base no art. 20-E da Lei nº 10.522, com a redação dada. Ou seja, a portaria cujo substrato de validade é o art. 20-E estabeleceu mecanismos de notificação do devedor, de impugnação da averbação pré-executória. Quer dizer, estabeleceu os mesmos mecanismos que existem para inúmeros procedimentos administrativos, disciplinares, fiscais da Receita Federal, os mesmos mecanismos que sempre esta Casa, esta Corte, entendeu como satisfatórios, nessa fase procedimental, para atendimento aos postulados do contraditório e da ampla defesa - volto a insistir -, como os mesmos meios de impugnação, notificação que existem em inúmeros procedimentos administrativos constritivos também.

Da mesma maneira, Senhor Presidente, afasto a alegação de afronta ao direito de propriedade, ao princípio da livre iniciativa, com a alegação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

de que há atos expropriatórios, ou seja, que haveria aqui um grave ferimento ao direito de propriedade. Não há nenhum ato expropriatório. Não vislumbro, na alteração normativa, não vislumbro transferência nenhuma de propriedade. O art. 20-B, § 3º, II, impugnado, não prevê - eu repito - nenhuma transferência de propriedade, não prevê nenhuma hipótese de realização de ato expropriatório dos bens averbados. Ele representa, sim, uma restrição temporária quanto ao atributo da disposição do direito de propriedade, que já existe em outros dispositivos legais, outros atos legais. Como bem lembrou o eminente Ministro Dias Toffoli, estaríamos aqui a restringir ao poder público algo que já existe em relação ao particular. Então todos os demais atributos relacionados ao direito de propriedade - uso, gozo, reivindicação - permanecem.

Vejam, não há nenhuma interferência em eventual atividade econômica explorada pelo particular. Foi dito da tribuna, em uma das sustentações orais, que essa norma representaria uma interferência, uma restrição, até uma impossibilidade da continuidade do exercício da atividade econômica explorada pelo particular.

Não é verdade, porque ele continua com o uso, o gozo e a reivindicação do bem. Não há nenhuma interferência, a meu ver, na continuidade da própria atividade econômica explorada pelo particular, com o bem averbado em órgãos de registro. Então, afasto também essa inconstitucionalidade material

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

alegada.

Da mesma forma, não me parece existir nenhuma violação ao princípio da isonomia, porque, aqui, o que se pretende - e essa é a *ratio* da norma legal - é prevenir a ocorrência de fraude à execução fiscal. Não há, aqui, nenhuma discriminação indesejada. O que há é mais um mecanismo - não é o primeiro nem será o último, nesses termos - com a finalidade de prevenir a ocorrência de fraude.

Foi muito bem destacado pelo professor José Levi, da Advocacia-Geral da União, apontando, a título de exemplo, o próprio Cadin, o Cadastro Informativo de Créditos, cuja inscrição também prescinde de intervenção judicial. Ou seja, há outros mecanismos possíveis em relação a essa necessidade de prevenir uma ocorrência de fraude à execução. E essa possibilidade vem prevista no art. 185 do Código Tributário Nacional. Então, a meu ver, também não há nenhuma inconstitucionalidade em relação ao princípio isonômico.

Por fim - e saliento isso muito no meu voto e vou, como disse, ser extremamente rápido, porque o Ministro Dias Toffoli já avançou nessa questão -, a meu ver, trata-se, sim, da consagração da tentativa de efetividade de um dos princípios básicos da Administração Pública: o princípio da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição, trazido pela Emenda nº 19, de julho de 1998. E o Ministro Dias Toffoli trouxe vários dados, números demonstrando a ineficiência da execução fiscal como hoje ela existe.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

E nós temos que recordar que não se trata de um embate entre o Estado e o indivíduo, nós temos que lembrar que esse dinheiro devido - e que precisa ser recuperado via execução fiscal - é dinheiro da sociedade, é dinheiro que vai retornar aos cofres públicos, não para ficar guardado, mas para possibilitar o impulsionamento de políticas públicas na área da saúde, na área da educação, na área da segurança. Ou seja, nós temos que privilegiar, dar um olhar atento, aqui, para que haja efetividade e eficiência nessa cobrança.

E a averbação pré-executória, a meu ver - renovo as vênias às posições em contrário -, concretiza, nesse aspecto, um importante passo de efetividade do princípio da eficiência, porque a Constituição exige da Administração Pública, inclusive do Legislador e, aqui, do Executivo, que os seus agentes, na persecução do bem comum, por meio do exercício das suas competências, tentem - da melhor forma possível, de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, mas também eficaz e sem burocracia - utilizar os recursos disponíveis, evitando desperdícios e garantindo uma maior rentabilidade social.

E, aqui, apesar de parecer que é algo absolutamente burocrático a questão de execuções fiscais, não. A rentabilidade social só será atingida se as execuções fiscais ou se a devolução do dinheiro, que é do Poder Público, for feita de forma ágil.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

Então, Presidente, com essas rápidas considerações, peço novamente vênia ao eminente Ministro-Relator, Ministro Marco Aurélio, e ao Ministro Nunes Marques, que também seguiu aquela posição. Estou aqui julgando improcedentes as ações diretas de inconstitucionalidade, acompanhando a divergência inaugurada pelo Ministro Dias Toffoli.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 74E3-648D-F33E-1181 e senha F740-093E-D5D7-E3C1

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente, saúdo Vossa Excelência, as Senhoras Ministras, os Senhores Ministros, os eminentes Pares. Saúdo também o Senhor Professor Doutor Augusto Aras, Procurador-Geral da República, o Senhor Professor Doutor José Levi, Ministro e Advogado-Geral da União, os ilustres Advogados que, verdadeiramente, aportaram relevantes contribuições. De modo especial, saúdo o eminente Ministro-Relator, Ministro Marco Aurélio, e também os votos que me precederam, de modo também especial, o proferido pelo eminente Ministro Dias Toffoli, que abriu divergência, acompanhado pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes. O eminente Ministro Nunes Marques, em parte - entendo que numa parte substancial -, acompanhou Sua Excelência o eminente Ministro-Relator.

Senhor Presidente, serei breve. Irei juntar declaração de voto.

Do meu ponto de vista, as teses e os dois pontos de vista distintos que já temos sobre a presente matéria estão bem expostos. Nesta declaração de voto, estou pedindo licença para não acompanhar o eminente Ministro-Relator no que respeita à inconstitucionalidade formal. Entendo que a matéria prevista no art. 25 da Lei nº 13.606 não demanda lei complementar, uma vez que não versa - a menos a meu ver - sobre nenhuma das matérias arroladas pela alínea *b* do inciso III do artigo 146 da Constituição da República. Estamos a tratar de norma procedimental, por isso assento na declaração de voto que esta matéria - e, portanto, a garantia aqui em discussão - não está vinculada à exigência de lei complementar.

No mais, com o devido respeito à divergência quanto à inconstitucionalidade material, estou acompanhando a conclusão de Sua Excelência o eminente Ministro-Relator e também votando pela inconstitucionalidade do art. 20-B, § 3º, II, da Lei 10.522, julgando procedentes as ações diretas de inconstitucionalidade.

Em suma, o que estou a sustentar vai ao encontro do que já trouxe à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4D43-5631-8706-BC56 e senha 1BB3-6ECC-1A25-B125

colação - de modo como sempre acutíssimo - o eminente Ministro Marco Aurélio, no sentido de que o bloqueio unilateral dos bens dos devedores da dívida ativa federal rompe, por completo, o procedimento de cobrança construído historicamente, consistindo em mecanismo indireto de cobrança. Por essas e pelas demais razões que Sua Excelência trouxe à colação, valho-me também do precedente do RE 552.769 e também do RE 550.769, da relatoria do eminente Ministro Joaquim Barbosa, que tratou deste tema e, em meu modo de ver, já indicou a direção pela qual a declaração de voto que trago à colação entende acolher a jurisprudência desta Suprema Corte, no sentido de que o Estado não se pode valer de meios indiretos de coerção, convertendo-os em instrumentos de acertamento da relação tributária para assim constranger o contribuinte.

Peço, portanto, Senhor Presidente, licença para juntar a declaração de voto e para acompanhar, quanto à inconstitucionalidade material, a respectiva fundamentação e a respectiva conclusão quanto à inconstitucionalidade, acompanhando, por isso, a conclusão de Sua Excelência o eminente Ministro-Relator pela procedência das pretensões apregoadas para julgamento em conjunto.

É como voto, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4D43-5631-8706-BC56 e senha 1BB3-6ECC-1A25-B125

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

Senhor Ministro Edson Fachin: Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada em face da inovação legislativa do artigo 25 da Lei n.º 13.606, de 9 de janeiro de 2018, que, por sua vez, tinha o objetivo principal instituir o Programa de Regularização Tributária Rural (PRR) e passou a prever o instituto da averbação pré-executória ora acoimado de inconstitucional. O teor do dispositivo objeto deste estudo é o seguinte:

"Art. 25. A Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 20-B, 20-C, 20-D e 20-E:

"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.

§ 1o A notificação será expedida por via eletrônica ou postal para o endereço do devedor e será considerada entregue depois de decorridos quinze dias da respectiva expedição.

§ 2o Presume-se válida a notificação expedida para o endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública.

§ 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.

(...)

Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Pública editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei." (*sem grifos no original*)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 822C-9E0F-0C1B-6649 e senha 036B-F390-0BFE-E9C1

Sustentam as entidades autoras que os dispositivos afrontam uma série de princípios constitucionais, entre eles: o da *reserva de lei complementar para o estabelecimento de normas sobre crédito tributário* (art. 146, III, "b", da Constituição Federal); o *devido processo legal substantivo* e *reserva de jurisdição* (art. 5º, LIV e XXXV, da Constituição Federal); *contraditório* e *ampla defesa* (art. 5º, LV, da Constituição Federal); *direito de propriedade* (art. 5º, caput e inciso XXII, e art. 170, II, da Constituição Federal); *livre iniciativa* (art. 170, *caput* e parágrafo único, da Constituição Federal); *isonomia* (art. 5º, caput e 150,II, da Constituição Federal), entre outros.

A Presidência da República e a Advocacia Geral da União, por outro lado, defendem a constitucionalidade da norma no sentido de que a alteração legislativa, além de não violar qualquer dispositivo da Carta Política, foi realizada para aproximar o sistema brasileiro de cobrança de créditos da dívida ativa, especialmente tributária, ao modelo comparado que prescinde do Poder Judiciário.

É o relatório.

Respeitosamente, não merece prosperar o voto do d. Relator no que concerne à inconstitucionalidade formal do art.25, da Lei n.13.606/2018, vez que ao admitir tal raciocínio a própria Lei de Execução Fiscal (LEF) seria inconstitucional considerando que veiculada mediante lei ordinária.

O art.25, da Lei n.13.606/2018, ao introduzir o procedimento da "averbação pré-executória" como prerrogativa da União não disciplina matéria substantiva de "crédito tributário", portanto, prescinde de Lei Complementar vez que não versa sobre nenhuma das matérias arroladas no art.146, III, "b", da CRFB.

A Lei n.13.606/2018 não disciplina o crédito tributário, nem mesmo lhe confere privilégio ou garantia, vez q a ineficácia do ato jurídico decorre ela sim, de Lei Complementar, *in casu*, o art.185, CTN.

O dispositivo ora hostilizado (art.25, da Lei n.13.606/2018) apenas instrumentaliza como materializar essa garantia, portanto, trata-se

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 822C-9E0F-0C1B-6649 e senha 036B-F390-0BFE-E9C1

de mera norma procedimental, não vinculada a exigência de Lei Complementar (OLIVEIRA, Phelippe. Toledo Pires; CAMPOS, Rogério. Averbação pré-executória: contextualização normativa e constitucionalidade. In: BEVILACQUA, Lucas, BUISSA, Leonardo (Coord). *Processo Tributário*. 2 ed. BH: Fórum, 2020, p.143-154, p.150).

Não se ignora que a inovação legislativa promovida pela União realiza-se no âmbito de um microssistema de cobrança da Dívida Ativa tributária e não-tributária que há tempos reclama eficiência por parte do Executivo devendo realizar-se a partir de um conjunto de iniciativas coercitivas e compositivas com vistas a promover a melhor satisfação dos interesses públicos.

No entanto, o aprimoramento dos mecanismos de cobrança pela União Federal não prescindem do Poder Judiciário ao que o procedimento de *bloqueio unilateral* de bens pela Fazenda Pública Federal traz inovação que rompe com o o histórico sistema de cobrança da dívida ativa da União.

Admitir a averbação pré-executória, que implica na indisponibilidade dos bens, equivale implantar *execução administrativa* dos débitos tributários e não tributários federais, contrariando, assim, o sobre princípio da separação dos poderes.

O dispositivo introduzido contraria frontalmente não só o princípio da separação dos poderes, mas representa ofensa grave ao direito de propriedade previsto na Constituição que está a prever que ninguém será privado da propriedade sem devido processo legal e contraditório; o que pressupõe intervenção do Poder Judiciário.

Ainda que demande aperfeiçoamento a Lei n.º 6.830/80 constitui meio para a cobrança da dívida ativa com vistas a assegurar o cumprimento do *princípio da* separação dos Poderes e impedir eventuais arbitrariedades da Fazenda Pública na satisfação da atividade arrecadatória do Estado.

Portanto, a possibilidade de *bloqueio unilateral* dos bens dos devedores da dívida ativa federal rompe por completo o procedimento de sua cobrança construído historicamente consistindo em mecanismo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 822C-9E0F-0C1B-6649 e senha 036B-F390-0BFE-E9C1

indireto de cobrança, sanção política, o que não encontra respaldo na jurisprudência deste Eg. STF nos termos das conhecidas Súmulas n.º 70, n.º 323 e n.º 547.

Esse entendimento foi por diversas vezes reafirmado e encontra-se claramente delineado no substancioso voto proferido pelo então Min. JOAQUIM BARBOSA quando do julgamento do RE n.º 552.769/RJ, *in verbis*:

'A circunstância de não se revelarem absolutos os direitos e garantias individuais proclamados no texto constitucional não significa que a Administração Tributária possa frustrar o exercício da atividade empresarial ou profissional do contribuinte, impondo-lhe exigências gravosas, que, não obstante as prerrogativas extraordinárias que (já) garantem o crédito tributário, visem, em última análise, a constranger o devedor a satisfazer débitos fiscais que sobre ele incidam.

O fato irrecusável, nesta maté"**A sanção política também viola o devido processo legal substantivo na medida em que implica o abandono dos mecanismos previstos no sistema jurídico para apuração e cobrança de créditos tributários (e.g., ação de execução fiscal), em favor de instrumentos oblíquos de coação e indução**. Esse aspecto foi registrado pelo eminente Ministro Celso de Mello, em voto-vogal proferido nos autos do RE 413.782:ria, como já evidenciado pela própria jurisprudência desta Suprema Corte, é que **o Estado não pode valer-se de meios indiretos de coerção, convertendo- os em instrumentos de acertamento da relação tributária, para, em função deles - e mediante interdição ou grave restrição ao exercício da atividade empresarial, econômica ou profissional - constranger o contribuinte a adimplir obrigações fiscais eventualmente em atraso**. (RE 550769, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 22/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 02-04-2014 PUBLIC 03-04-2014- sem grifos no original.)

Diante do exposto, voto pela inconstitucionalidade material do art. 20-B, §3º, inciso II, da Lei nº 10.522/02, ao que julgo procedente as

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 822C-9E0F-0C1B-6649 e senha 036B-F390-0BFE-E9C1

Ações Diretas de Inconstitucionalidades ajuizadas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 822C-9E0F-0C1B-6649 e senha 036B-F390-0BFE-E9C1

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Boa tarde, Presidente! Prezados Colegas, Senhoras Ministras Cármen Lúcia e Rosa Weber, Senhor Procurador-Geral da República, Senhor Advogado-Geral da União, Senhores Advogados presentes na nossa sala de videoconferência. Cumprimento o eminente Ministro Marco Aurélio, Relator desses seis casos, e o Ministro José Antônio Dias Toffoli, que inaugurou a divergência.

Resumo brevemente a hipótese, Presidente, e também pretendo que meu voto seja breve.

Temos seis ações diretas de inconstitucionalidade, que têm por objeto dois dispositivos inseridos na legislação de tratamento da dívida tributária do Estado, aqui, particularmente, da União. Desses dois dispositivos, um permite a comunicação da inscrição na dívida ativa aos serviços de proteção ao crédito, e o outro permite a averbação da certidão da dívida ativa nos registros próprios de bens, como, por exemplo, o registro de imóveis.

Como todos sabemos, existe um processo administrativo tributário no qual o contribuinte pode, eventualmente, questionar lançamentos feitos pela Fazenda Pública - apelido que se dá ao Poder Público quando está litigando em juízo. Ao final desse processo administrativo fiscal ou tributário, julgando-se em desfavor do contribuinte, dá-se a inscrição na dívida com a constituição do crédito tributário. A partir desse momento, forma-se coisa julgada administrativa. Para a Administração, aquela dívida é líquida e certa e emite-se um título específico que a representa. Este título pode embasar a instauração de uma ação judicial, de uma execução fiscal. Esse é, muito brevemente, o cenário normativo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E0D8-28A8-BD38-5773 e senha 749D-5FCC-F623-C336

Começo meu voto pedindo vênia ao eminente Ministro Marco Aurélio, para entender que não houve, a meu ver, inconstitucionalidade formal. Também não vislumbro para o tratamento desse tema a exigência de lei complementar. Entendo que não se está aqui discutindo elementos do crédito tributário - o que exigiria lei complementar -, mas, sim, uma questão procedimental, consequentemente lei ordinária poderia efetivamente tratar dessa matéria. Portanto, não acolho aqui a arguição de inconstitucionalidade formal.

Passo aos dois itens que, para mim, Presidente, serão, na verdade, três. O primeiro deles é o que está no inciso II do artigo 20-B, inserido pelo artigo 25 da Lei nº 13.606. O primeiro dispositivo, o inciso II, prevê o seguinte:

> "§ 3º Não pago o débito no prazo fixado no caput deste artigo, a Fazenda Pública poderá (...)"

Portanto, constituído o crédito tributário pela inscrição da dívida ao final do processo administrativo, o dispositivo prevê que a Fazenda pode:

> (...)
> "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."

Tipicamente, a hipótese mais padrão seria a averbação perante o registro de imóveis.

Distingo nesse dispositivo averbação de indisponibilidade e vou dar um tratamento diferente a cada uma delas. Considero que a averbação prevista neste dispositivo seja legítima e assim penso, Presidente, inclusive porque tem papel importante na proteção de terceiros inocentes.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E0D8-28A8-BD38-5773 e senha 749D-5FCC-F623-C336

Veja o que diz o art. 185 do Código Tributário Nacional:

> "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."

O contribuinte que tenha contra si dívida inscrita, se alienar algum bem de seu patrimônio, presume-se - é uma regra objetiva - que ele esteja em fraude, de modo que o terceiro que eventualmente adquira esse bem se sujeita a eventual invalidação do seu negócio jurídico. Aqui não se distingue se o devedor tem ou não outros bens. A norma é clara e objetiva.

Entendo que essa averbação é relevante. Claro que a Fazenda Pública faz como uma forma de induzir ao pagamento, mas a verdade é que considero que a averbação também tenha a finalidade de proteção de terceiros, de modo que considero legítima essa possibilidade de averbação, tipicamente no registro de imóveis. Assim, estou fracionando esse inciso II para distinguir, Presidente, simples averbação de indisponibilidade, parte final do dispositivo que leio de novo: "não pago o débito, a Fazenda Pública poderá averbar, no registro de bens e direitos, tornando os bens indisponíveis".

Afirmo que considero a averbação legítima, mas claramente considero a indisponibilidade ilegítima, porque, aí, sim, a indisponibilidade, penso eu, exige reserva de jurisdição. Como regra geral no Direito brasileiro, a intervenção drástica sobre o direito de propriedade exige a atuação do Poder Judiciário.

Averbação é mero alerta contra terceiros, mas indisponibilidade é restrição a parte substantiva do direito de propriedade, que envolve, como sabemos, o direito de usar, fruir e dispor. Fazer cessar a indisponibilidade, a meu ver, interfere gravemente no direito de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E0D8-28A8-BD38-5773 e senha 749D-5FCC-F623-C336

propriedade, sendo de se observar, Senhor Presidente, que basta a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal, para que, não paga, possa penhorar o bem e, aí sim, averbar, sem nenhum problema.

Não vejo muita razão para que a indisponibilidade seja determinada em sede administrativa, quando a Fazenda Pública, com relativa singeleza, pelo simples ajuizamento da ação, já passa a poder averbar a indisponibilidade de bem que venha a penhorar - evidentemente observada a ordem de prioridades da legislação. Mesmo durante o processo administrativo tributário, se a Administração Pública tiver razões para suspeitar de ameaça de fraude à execução, também pode entrar com ação cautelar e, aí sim, pedir a indisponibilidade. A Administração Pública tem meios legítimos e relativamente singelos de recorrer ao Poder Judiciário para obter essa indisponibilidade, de modo que não vejo razão para que decorra automaticamente de simples decisão administrativa.

Portanto, estou julgando, em parte, procedente o pedido, relativamente ao inciso II do parágrafo 3º do artigo 20-B, para considerar inconstitucional sua expressão final "tornando-os indisponíveis", por entender que indisponibilidade não prescinde de reserva de jurisdição.

Finalmente, Presidente, quanto ao inciso I, que prevê a comunicação da inscrição da dívida aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros relativos a consumidores e a serviços de proteção ao crédito e congêneres, como já observado pelos eminentes Ministros que me antecederam, eu mesmo fui Relator de caso que considerou legítimo o protesto da certidão de dívida ativa. Vejo esta situação como análoga, porque comunicar fato a órgão de proteção ao crédito não é restrição ao direito de propriedade, mas, de certa forma, é alerta a terceiros de boa-fé.

Temo estar propondo ainda uma terceira solução. Se bem entendi, o eminente Ministro Marco Aurélio julga procedente o pedido, na parte

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E0D8-28A8-BD38-5773 e senha 749D-5FCC-F623-C336

material, e considera inconstitucionais os dois incisos, acompanhado pelo Ministro Luiz Edson Fachin. O Ministro Dias Toffoli, acompanhado pelo Ministro Alexandre de Moraes, considera ambos os dispositivos válidos, constitucionais.

Eu estou considerando o inciso I inteiramente constitucional e, em relação a ele, julgo o pedido improcedente. Em relação ao inciso II, estou julgando o pedido procedente em parte para excluir a expressão final do dispositivo onde se lê: "tornando-os indisponíveis". De modo que considero válida a averbação, mas considero inconstitucional, por violação ao devido processo legal, a indisponibilidade automática de bens por ato administrativo, entendendo que, como regra geral, ela há de exigir a intervenção do Poder Judiciário à reserva de jurisdição.

Espero ter deixado claro, Presidente. É assim que estou votando, portanto, julgando parcialmente procedente. Temos, então, totalmente procedente, totalmente improcedente e, no meu caso, procedente em parte.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E0D8-28A8-BD38-5773 e senha 749D-5FCC-F623-C336

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O Exmo. Sr. Min. Luís Roberto Barroso:

RELATÓRIO

1. Trata-se de ações diretas de inconstitucionalidade que questionam o art. 25 da Lei nº 13.606/2018, na parte que adicionou os arts. 20-B, § 3º, II, e 20-E à Lei nº 10.522/2002, que dispõem sobre a indisponibilidade de bens por meio da averbação pré-executória da certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos. Impugnam, ainda, diversos dispositivos da Portaria nº 33, de 8 de fevereiro de 2018, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), que regulamentam o art. 20-B, § 3º, daquele diploma legal.

2. A ADI 5.881 foi ajuizada em 22.01.2018 pelo Partido Socialista Brasileiro – PSB. O requerente afirma que: (i) o estabelecimento de normas sobre crédito tributário depende da edição de lei complementar (art. 146, III, *b*, da Constituição Federal); (ii) a previsão legislativa confere à Fazenda Pública a prerrogativa de bloquear bens dos devedores e contribuintes inscritos em dívida ativa federal sem a intervenção do Judiciário, o que viola: a) o devido processo legal substantivo e a reserva de jurisdição (art. 5º, LIV e XXXV); (b) o contraditório e a ampla defesa (art. 5º, LV); (c) o direito de propriedade (art. 5º, *caput* e inciso XXII, e art. 170, II); (d) a livre iniciativa (art. 170, *caput* e parágrafo único); e (e) a isonomia (art. 5º, *caput* e 150, II).

3. A ADI 5.886, ajuizada em 30.01.2018, tem como requerente a Associação Brasileira de Atacadistas e Distribuidores de Produtos Industrializados – ABAD, que alega que: (i) o dispositivo impugnado

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

"introduziu norma deveras gravosa ao contribuinte de cunho claramente desarrazoado e desproporcional ao trazer ao sistema tributário, através do inciso II do § 3º do art. 20-B da Lei 10.522/02, a possibilidade de, administrativamente, sem decisão judicial e alheio aos direitos e garantias do contribuinte previstas no sistema tributário nacional, a possibilidade de indisponibilidade dos bens e direitos do devedor e a comunicação direta às entidades financeiras restrição de créditos e de consumidor por ato unilateral administrativo"; (ii) "na prática, a referida lei dá ao poder executivo a prerrogativa de promover a restrição de bens administrativamente, sem a utilização do devido processo legal, sem a possibilidade de ampla defesa e do contraditório"; (iii) não há previsão legal de qualquer limitação na 'averbação' da CDA ou da indisponibilidade dos bens e direitos, tampouco se limitando a averbação à satisfação do montante devido; (iv) o art. 20-B, § 2º, presume a notificação do contribuinte, sem qualquer garantia de sua realização, sem possibilitar a efetivação da ampla defesa e o contraditório; e (v) o art. 20-E, que confere à PGFN a competência para editar atos complementares ao cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D, também padece de inconstitucionalidade.

4. A Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil - CNA é autora da ADI 5.890, protocolada em 06.02.2018. Sustenta que: (i) "o vício formal está configurado à medida que não se respeitou a espécie legislativa que deveria tratar sobre garantias ao crédito tributário e sobre a organização e funcionamento da Advocacia-Geral da União – AGU"; e (ii) a previsão legislativa viola a separação de poderes (art. 2º da CF/1988), os princípios da isonomia (art. 5º, *caput*, da CF/1988), da proporcionalidade e da razoabilidade, do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/1988), do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, XXXV e LV, da CF/1988) e o direito fundamental à propriedade privada (arts. 5º, XXII e XXIII, e 170, II e III, da CF/1988).

5. A ADI 5.931, ajuizada em 12.04.2018, tem como requerente a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

Confederação Nacional da Indústria – CNI, que defende que: (i) o art. 146, III, da Constituição Federal reserva à lei complementar a disciplina de regras gerais de direito tributário; (ii) "ao legislar apenas para si acerca da satisfação de seus créditos a União rompeu com esse paradigma constitucional que decorre dos artigos 1.º, 22, 24, I e §§ e 146, III da Constituição"; (iii) "ao não estabelecer nenhum critério, nenhuma condicionante para o uso da faculdade cometida à Procuradoria da Fazenda Nacional, as disposições atacadas acabaram por criar verdadeira abdicação normativa, delegação 'em branco' de matéria reservada a lei para autoridade administrativa"; e (iv) "a possibilidade de bloqueio da totalidade dos ativos do particular, sem intervenção judicial prévia, e sem uma disciplina clara dos limites e controles é outorgar um poder desmedido, incompatível com o devido processo legal".

6. A ADI 5.932, ajuizada em 16.04.2018, tem como autora a Confederação Nacional dos Transportes – CNT. A requerente aduz que: (i) "o objetivo da legislação ora impugnada é, claramente, conferir à União mecanismo unilateral protetivo de seu crédito, consistente na automática indisponibilidade de bens do contribuinte, quando, após a inscrição do crédito na dívida ativa, o seu pagamento não for realizado até o 5º dia posterior à intimação do devedor"; (ii) os dispositivos impugnados "ao atribuírem à Fazenda Pública Federal o poder indiscriminado de regulamentar e decretar, unilateralmente e sem intervenção do Judiciário, a indisponibilidade dos bens de particulares, acabam por incorrer em vícios de inconstitucionalidade de natureza formal e material dos preceitos constitucionais descritos nos Arts: 1º; 2º; 5º, caput, XXII, LIV e LV; 146, II e III; e 170, II".

7. A Câmara dos Deputados se manifestou pelo regular trâmite legislativo do Projeto de Lei nº 9.206/2017, que deu origem à Lei federal nº 13.606/2018.

8. O Senado Federal se manifestou pela improcedência do pedido.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

9. O Presidente da República, em informações, preliminarmente, quanto às ADIs 5.890 (CNA), 5.931 (CNI) e 5.932 (CNT), sustentou a extinção do processo sem resolução do mérito por ilegitimidade ativa das requerentes, sob o fundamento de que não se verifica a pertinência temática. No mérito, defendeu a constitucionalidade da legislação. Alegou que (i) a averbação pré-executória ocorre somente após inscrição do crédito em dívida ativa, e a CDA, que goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, passa por rigoroso controle prévio de legalidade; (ii) antes da constituição definitiva do crédito tributário, o devedor é notificado para, querendo, impugnar o lançamento, estando assegurado o contraditório e ampla defesa em âmbito administrativo; (iii) a averbação será cancelada após decorridos 30 dias sem ajuizamento da referente execução fiscal; (iv) a averbação pré-executória não enseja a expropriação de bens e direitos, gerando mera indisponibilidade restrita e temporária; (v) a averbação pré-executória visa a prevenir fraudes à execução, dando publicidade a terceiros da existência de débito inscrito em Dívida Ativa; (vi) não há violação à reserva de lei complementar, uma vez que a legislação instrumentalizou a previsão do art. 185 do CTN; (vii) "a averbação pré-executória não viola o primado da isonomia, mas, na verdade, privilegia o referido princípio, já que se insere em um contexto de novo modelo de cobrança da Dívida Ativa da União em que se busca evitar o ajuizamento indiscriminado de execuções fiscais, de modo a se tratar desigualmente os desiguais".

10. Em manifestação, a Advocacia-Geral da União, em preliminar, quanto às ADIs 5.886 (ABAD), 5.890 (CNA), 5.931 (CNI), 5.932 (CNT), pugnou pelo não conhecimento da ação em razão da ilegitimidade ativa das requerentes, sob o fundamento de ausência de pertinência temática. Além disso, na ADI 5.931, sustentou a ausência de juntada de documento indispensável, qual seja, o inteiro teor dos dispositivos impugnados, acarretando a inépcia da inicial, e, na ADI 5.886, assentou que a requerente é composta por entidades que integram seguimentos distintos,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

razão pela qual a heterogeneidade da composição descaracteriza a associação enquanto entidade de classe. No mérito, defendeu a improcedência do pedido, aduzindo as seguintes razões: (i) "o artigo 20-B, § 3°, inciso II, da Lei n° 10.522/2002, ao autorizar a averbação pré-executória da certidão de dívida ativa nas hipóteses em que o devedor deixe de efetuar o pagamento no prazo legal, institui mecanismo de concretização da garantia conferida ao crédito tributário pelo artigo 185 do Código Tributário Nacional"; (ii) "[r]eferido dispositivo impugnado não contempla (...) norma geral sobre crédito tributário, mas veicula regra especifica que se compatibiliza com a diretriz imposta pela legislação complementar"; (iii) foram observadas as "garantias da segurança jurídica, do acesso à jurisdição, da proporcionalidade, da ampla defesa e do contraditório"; (iv) o objetivo da medida é "combater a fraude à execução fiscal e (...) reduzir a judicialização"; (v) o devedor pode impugnar a averbação administrativamente ou em juízo; e (vi) a medida de indisponibilidade é restrita e temporária, não implicando expropriação do devedor ou comprometimento do desempenho da atividade empresarial.

11. A Procuradoria-Geral da República exarou parecer pela procedência dos pedidos, com base nos seguintes fundamentos: (i) a "[d]efinição de garantia do crédito tributário consubstancia norma geral, reservada à lei complementar, nos termos do art. 146-III-b da Constituição"; (ii) a "jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera como sanções políticas, inadmissíveis na ordem constitucional, as medidas legais e administrativas que configuram meios de coerção estatal indireta com o objetivo de forçar o devedor a adimplir as dívidas tributárias, quando restrinjam indevidamente o exercício de direitos fundamentais e, portanto, sejam reprovados no teste da proporcionalidade"; e (iii) a "possibilidade de a Fazenda Pública tornar indisponíveis bens do contribuinte por meio da averbação da CDA em registro de bens e direitos consubstancia sanção política, porquanto vulnera indevidamente o direito de propriedade e pode inviabilizar o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

livre exercício de atividade econômica ou profissional".

12. Assim, sendo esse o breve relatório, passo a votar.

VOTO

I. QUESTÕES PRELIMINARES

13. A Advocacia-Geral da União e a Presidência da República suscitaram a ilegitimidade ativa das requerentes das ADI 5.886, 5.890, 5.931 e 5.932, por ausência de pertinência temática entre as atividades desenvolvidas pelas suas associadas e as normas impugnadas. Afasto, no entanto, de plano as alegações e reconheço a legitimidade ativa das Associações e Confederações.

14. Os dispositivos impugnados são abrangentes e possuem o condão de atingir, indistintamente, todos os contribuintes com processos encerrados em via administrativa, inclusive os associados da Associação Brasileira de Atacadistas e Distribuidores de Produtos Industrializados - ABAD (ADI 5.886), a Confederação Nacional da Agricultura – CNA (ADI 5.890), a Confederação Nacional da Indústria – CNI (ADI 5.931) e Confederação Nacional do Transporte – CNT (ADI 5.932).

15. Especificamente em relação à ABAD, a AGU aponta que a associação é composta por entidades que integram segmentos distintos. A fim de afastar essa alegação e demonstrar que as atividades desenvolvidas pelas associadas possuem nexo, adoto as razões expostas pelo Ministro Dias Toffoli, que me antecedeu e rebateu a questão suscitada: "Pode-se dizer que as entidades representadas pela ABAD possuem um elemento de conexão. Os agentes econômicos por ela representados, isto é, as empresas atacadistas e distribuidoras, ofertam produtos para o comércio varejista e para a sociedade. Nessa toada, segundo informações constantes do sítio eletrônico da ABAD, foi ela

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

criada com o objeto de 'promover o desenvolvimento da cadeia de abastecimento do canal indireto em todo território nacional'". Desse modo, apesar de envolver diversas atividades varejistas, a Associação representa segmento empresarial e econômico específico.

16. Além disso, na ADI 5.931, a AGU sustentou a ausência de juntada do inteiro teor dos dispositivos impugnados, o que acarretaria a inépcia da inicial. No entanto, sendo esse vício sanável, inclusive porque os dispositivos haviam sido juntados nas demais ações, também supero o presente o argumento.

17. Assim, rejeito as preliminares suscitadas nas referidas ADI e passo à análise de mérito das ações.

II. MÉRITO

18. Conforme consta no relatório, as ADI 5.881, 5.886, 5.890, 5.931 e 5.932 foram propostas em face dos seguintes dispositivos, incluídos na Lei nº 10.522/2002, pelo art. 25 da Lei nº 13.606/2018:

> "Art. 25. A Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 20-B, 20-C, 20-D e 20-E:
>
> '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:
>
> (...)
>
> 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.
>
> (...)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

> 'Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei.'"

19. Os requerentes argumentam que as normas impugnadas seriam formal e materialmente inconstitucionais. Quanto à primeira alegação, afirmam que a previsão deveria estar contida em lei complementar e não em lei ordinária, uma vez que se trataria de normas gerais em matéria tributária, especificamente no que se refere a crédito tributário (art. 146, III, *b*, da Constituição [1]).

20. No entanto, a meu ver, não se trata de normas gerais em matéria de crédito tributário, pois não se altera a necessária regulamentação uniforme dos elementos essenciais para a definição de crédito. Trata-se de normas procedimentais, que determinam o modo como a Fazenda Pública federal tratará o crédito tributário após a sua constituição definitiva, assim como o fazem, por exemplo, a lei de execuções fiscais (Lei nº 6.830/1980) o Decreto nº 70.235/1972, que regulamenta o processo administrativo fiscal, e a Lei nº 9.492/1997, no que prevê a possibilidade de protesto de certidões de dívida, que já foi declarada constitucional por esta Corte (na ADI 5.135, sob minha relatoria [2]).

21. Quanto à inconstitucionalidade material, os requerentes alegam, resumidamente, que os dispositivos afrontam o devido processo legal, o contraditório e ampla defesa, a reserva de jurisdição e o direito de propriedade. Nesse ponto, dividirei a minha análise das normas contidas no art. 20-B, § 3º, II, em duas partes: (i) indisponibilidade dos bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora; e (ii) averbação, inclusive por meio eletrônico, da certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora.

22. No que se refere apenas à possibilidade de indisponibilidade de bens do devedor (art. 20-B, § 3º, II, parte final), tenho que a medida não passa no teste de proporcionalidade quanto ao subprincípio da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

necessidade. Isso porque há meios menos gravosos a direitos fundamentais do contribuinte que podem ser utilizados para atingir o mesmo objetivo: impedir a dilapidação patrimonial pelo devedor.

23. Um exemplo é a possibilidade de ajuizamento da cautelar fiscal, regida pela Lei nº 8.397/92, que pode ser feito, inclusive, antes do fim do processo administrativo fiscal em determinadas hipóteses a fim de tornar indisponíveis os bens do devedor. Entendo que o objetivo de simplificar os procedimentos executórios não pode ser colocado à frente do direito de propriedade, que é ameaçado com a constrição de bens sem indícios de fraude por parte do contribuinte e sem determinação judicial. Nesse ponto, a norma não guarda semelhança com a previsão legal de protesto extrajudicial, chancelada por esta Corte na ADI 5.135, uma vez que, neste último caso, os bens do devedor não sofrem constrição.

24. Por outro lado, a averbação *sem indisponibilidade* é medida proporcional que visa à proteção da boa-fé de terceiros adquirentes de bens do devedor, uma vez que dá publicidade à existência da dívida, aproximando-se, assim, do protesto. E, nesse ponto, reitero as razões que me levaram a julgar constitucional o parágrafo único, do art. 1º, da Lei nº 9.492/1997, quanto ao protesto da certidão de dívida ativa, em voto proferido na ADI 5.135:

> "(...) 3.1. Em primeiro lugar, não há efetiva restrição a direitos fundamentais dos contribuintes. De um lado, inexiste afronta ao devido processo legal, uma vez que (i) o fato de a execução fiscal ser o instrumento típico para a cobrança judicial da Dívida Ativa não exclui mecanismos extrajudiciais, como o protesto de CDA, e (ii) o protesto não impede o devedor de acessar o Poder Judiciário para discutir a validade do crédito. De outro lado, a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois não compromete diretamente a organização e a condução das atividades

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

> societárias (diferentemente das hipóteses de interdição de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc). Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício.
>
> 3.2. Em segundo lugar, o dispositivo legal impugnado não viola o princípio da proporcionalidade. A medida é adequada, pois confere maior publicidade ao descumprimento das obrigações tributárias e serve como importante mecanismo extrajudicial de cobrança, que estimula a adimplência, incrementa a arrecadação e promove a justiça fiscal. A medida é necessária, pois permite alcançar os fins pretendidos de modo menos gravoso para o contribuinte (já que não envolve penhora, custas, honorários, etc.) e mais eficiente para a arrecadação tributária em relação ao executivo fiscal (que apresenta alto custo, reduzido índice de recuperação dos créditos públicos e contribui para o congestionamento do Poder Judiciário). A medida é proporcional em sentido estrito, uma vez que os eventuais custos do protesto de CDA (limitações creditícias) são compensados largamente pelos seus benefícios, a saber: (i) a maior eficiência e economicidade na recuperação dos créditos tributários, (ii) a garantia da livre concorrência, evitando-se que agentes possam extrair vantagens competitivas indevidas da sonegação de tributos, e (iii) o alívio da sobrecarga de processos do Judiciário, em prol da razoável duração do processo."

25. Além disso, entendo que a averbação concretiza o comando contido no art. 185, *caput*, do Código Tributário Nacional, que dispõe:

> "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.(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

> 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. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)."

26. De acordo com o dispositivo acima, qualquer alienação ou oneração de bens ou rendas, pelo devedor, após a inscrição regular do crédito em dívida ativa – e frise-se que a regularidade da inscrição é pressuposto da presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA – presume-se fraudulenta, salvo "na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita". Nesse ponto, entendo que a lei impõe uma *presunção absoluta* de fraude, cuja concretização será facilitada pela averbação.

27. Note-se que essa foi uma mudança legislativa relevante. A redação original do art. 185 do CTN dispunha que "[p]resume-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 *em fase de execução* "[3] (grifos acrescentados). Com o advento da LC nº 118/2005, o momento da caracterização da presunção de fraude foi alterado, passando-se a ter como marco temporal *a inscrição em dívida ativa*, e não mais a execução fiscal. Tal fato, a meu ver, reforça a legitimidade da possibilidade de averbação contida no art. 20-B, § 3º, II, da Lei nº 10.522/2002.

28. Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça já assentou o entendimento de que o art. 185 do Código Tributário Nacional prevê *presunção absoluta* de fraude fiscal, e não meramente relativa, como se pode ver em recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.141.990, sob a relatoria do Ministro desta Corte, Luiz Fux, então Ministro do STJ), cuja ementa transcrevo a seguir:

> "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derrogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "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 em fase de execução. 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 em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "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."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

> 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.
>
> (...)
>
> 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; **se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário";** (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.
>
> (...)
>
> 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." [4] (Negritos acrescidos).

29. Por sua vez, quanto ao art. 20-E da Lei nº 10.522/2002, que prevê que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional regulamentará as hipóteses do art. 20-B, não vejo incompatibilidade com a Constituição, pois, tendo sido declarada inconstitucional a expressão "tornando-os indisponíveis" contida no inciso II do § 3º do art. 20-B, por decorrência lógica não poderá a PGFN regulamentar a indisponibilidade.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

30. Por fim, verifiquei que os dispositivos da Portaria PGFN n° 33, de 8 de fevereiro de 2018, impugnados nas presentes ações, regulamentam apenas a averbação pré-executória, não tratando da indisponibilidade de bens em via administrativa, devendo permanecer, portanto, em vigor.

31. Pelo exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos formulados nas ações diretas, para considerar inconstitucional a parte final do inciso II do §3º do art. 20-B, onde se lê "tornando-os indisponíveis", e constitucional o art. 20-E da Lei nº 10.522/2002, ambos na redação dada pela Lei nº 13.606/2018.

É como voto.

[1] Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

[2] ADI 5135, Tribunal Pleno, minha relatoria, DJe 07.02.2018.

[3] Grifos acrescidos.

[4] STJ, REsp 1.141.990, Primeira Seção, Rel. Luiz Fux, DJe 19.11.2010.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EA99-65D3-F13F-7A0B e senha 77DD-C891-44A8-0311

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber: Senhor Presidente, Senhora e Senhores Ministros, Senhor Procurador-Geral da República, Dr Augusto Aras, Senhor Advogado-Geral da União, Min José Levi, Senhores Advogados, Senhora Secretária, a todos saúdo, com especial cumprimento ao eminente Relator, Ministro Marco Aurélio.

Em julgamento conjunto seis ações de controle concentrado - as ADIs nºs 5881, 5886, 5890, 5925, 5931 e 5932 -, em que se questiona a higidez constitucional, sob os ângulos formal e material, do art. 25 da Lei nº 13.606/2018, na parte em que acresceu os arts. 20-B, § 3º, I e II, e 20-E na Lei nº 10.522/2002 – pertinentes, em suma, à chamada averbação pré-executória, e, por arrastamento, dos arts. 6º a 10 e 21 a 32, da Portaria nº 33, de 8 de fevereiro de 2018, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Entendo pela legitimidade ativa dos requerentes de todas as ações diretas de inconstitucionalidade. No tocante às ADIs nºs 5886, 5890, 5931 e 5932, na linha dos votos que me precederam, reputo presente o requisito da pertinência temática. Rejeito, portanto, todas as preliminares arguidas.

Em relação à ADI nº 5925, ajuizada pelo Conselho Federal da OAB, considero que a ação também deva ser conhecida no tocante ao art. 20-B, § 3º, I, da Lei nº 10.522/2002, dispositivo adequadamente impugnado na inicial da mencionada ação direta.

Teses perfeitamente delineadas e expostas com brilho, pelos ministros que me antecederam, com os diferentes caminhos trilhados.

O contrabando legislativo, assim entendido como a prática que envolve a apresentação de emenda parlamentar sem correlação temática com projeto de lei de conversão de medida provisória, não está configurado na espécie. A Lei nº 13.606/2018 não é resultado de projeto de lei de conversão de medida provisória, mas de proposição legislativa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

autônoma, como realçou, nas informações prestadas na ADI 5881, o Presidente da Câmara dos Deputados:

> "Destaca-se, inicialmente, que, ainda que **o Projeto de Lei n. 9.206/2017** contenha dispositivos semelhantes aos do Projeto de Lei de Conversão n. 41/2017, aquele **tramitou na Câmara dos Deputados como proposição original**, recebendo despacho de distribuição em 29 de novembro de 2017."

Por consectário, não há sequer falar, entendo eu, em situação que se amolde ao decidido por esta Suprema Corte na ADI 5127, em acórdão que recebeu a ementa adiante transcrita, e em que restei vencida exclusivamente quanto ao juízo de improcedência, resultado este da modulação de efeitos que se empreendeu:

> "Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. **EMENDA PARLAMENTAR EM PROJETO DE CONVERSÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA EM LEI. CONTEÚDO TEMÁTICO DISTINTO DAQUELE ORIGINÁRIO DA MEDIDA PROVISÓRIA.** PRÁTICA EM DESACORDO COM O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E COM O DEVIDO PROCESSO LEGAL (DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO). 1. Viola a Constituição da República, notadamente o princípio democrático e o devido processo legislativo (arts. 1º, caput, parágrafo único, 2º, caput, 5º, caput, e LIV, CRFB), a prática da inserção, mediante emenda parlamentar no processo legislativo de conversão de medida provisória em lei, de matérias de conteúdo temático estranho ao objeto originário da medida provisória. 2. Em atenção ao princípio da segurança jurídica (art. 1º e 5º, XXXVI, CRFB), mantém-se hígidas todas as leis de conversão fruto dessa prática promulgadas até a data do presente julgamento, inclusive aquela impugnada nesta ação. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente por maioria de votos." (ADI 5127, de minha relatoria, Redator para o Acórdão o Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

15/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 10-05-2016 PUBLIC 11-05-2016)

Feitos esses apontamentos, anoto que os arts. 20-B, § 3º, I e II, e 20-E na Lei nº 10.522/2002, questionados nas ações diretas, ostentam a seguinte redação:

> "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 (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)
>
> (...)
>
> § 3º Não pago o débito no prazo fixado no **caput** deste artigo, a Fazenda Pública poderá: (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)
>
> 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 (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)
>
> 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. (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)
>
> (…)
>
> Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei."

A Portaria nº 33, de 8 de fevereiro de 2018, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em relação à qual se busca a declaração de inconstitucionalidade de alguns artigos, por arrastamento, ostenta, na fração de interesse, a seguinte redação:

> "CAPÍTULO II

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

DA NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR E DA COBRANÇA EXTRAJUDICIAL

Art. 6º. Inscrito o débito em dívida ativa da União, o devedor será notificado para:

I - em até 05 (cinco) dias:

a) efetuar o pagamento do valor do débito atualizado monetariamente, acrescido de juros, multas e demais encargos; ou

b) parcelar o valor integral do débito, nos termos da legislação em vigor.

II - em até 30 (trinta) dias:

(Redação dada pelo(a) Portaria PGFN nº 42, de 25 de maio de 2018)

a) ofertar antecipadamente garantia em execução fiscal; ou

b) apresentar Pedido de Revisão de Dívida Inscrita (PRDI).

§ 1º. A notificação de que trata o caput será expedida por via eletrônica ou postal.

§ 2º. A notificação por via eletrônica far-se-á pelo e-CAC da PGFN e será considerada realizada após 15 (quinze) dias da entrega do aviso na caixa de mensagens do contribuinte ou no dia seguinte à sua abertura, o que ocorrer primeiro.

§ 3º. A notificação postal será realizada no endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública e será considerada entregue depois de decorridos 15 (quinze) dias da respectiva expedição.

§ 4º. O disposto neste artigo se aplica aos devedores incluídos como corresponsáveis por débitos inscritos em dívida ativa da União.

Art. 7º. Esgotado o prazo e não adotada nenhuma das providências descritas no art. 6º, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional poderá:

(...)

III - averbar, inclusive por meio eletrônico, a Certidão de Dívida Ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, para fins de averbação pré-executória;

(...)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

CAPÍTULO V

DA AVERBAÇÃO PRÉ-EXECUTÓRIA

Art. 21. A averbação pré-executória é o ato pelo qual se anota nos órgãos de registros de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, para o conhecimento de terceiros, a existência de débito inscrito em dívida ativa da União, visando prevenir a fraude à execução de que tratam os artigos 185 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 (Código Tributário Nacional) e 792 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

§ 1º. A notificação de que trata o art. 6º dará ciência ao devedor ou corresponsável da ocorrência da inscrição em dívida ativa e da possibilidade de efetivação da averbação pré-executória, caso não adotadas as providências descritas nos incisos I e II do mesmo dispositivo.

§ 2º. A averbação poderá ser impugnada pelo sujeito passivo, inclusive em relação a seu excesso, observado o procedimento previsto nessa Portaria.

Art. 22. Estão sujeitos à averbação pré-executória os seguintes bens e direitos, em valor suficiente para satisfação dos débitos inscritos em dívida ativa de responsabilidade do devedor ou corresponsável:

I - se pessoa física, os integrantes do seu patrimônio, sujeitos a registro público; e

II - se pessoa jurídica, os de sua propriedade, integrantes do ativo não circulante, sujeitos a registro público.

§ 1º. A averbação poderá recair sobre bens e direitos que estiverem registrados em nome do sujeito passivo nos respectivos órgãos de registro, ainda que não estejam declarados ou escriturados na contabilidade.

§ 2º. A averbação pré-executória será realizada na seguinte ordem de prioridade:

I - bens imóveis não gravados;

II - bens imóveis gravados; e

III - demais bens e direitos passíveis de registro.

§ 3º. Excepcionalmente e por despacho fundamentado do Procurador da Fazenda Nacional, a ordem de prioridade de que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

trata o § 2º poderá ser alterada.

§ 4º. No caso de bens e direitos em regime de condomínio formalizado no respectivo órgão de registro, a averbação pré-executória será efetuada proporcionalmente à participação do devedor ou corresponsável.

(...)

CAPÍTULO VI

DA IMPUGNAÇÃO À AVERBAÇÃO PRÉ-EXECUTÓRIA

Art. 25. Averbada a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos, o devedor será notificado para apresentar impugnação, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 6º, a notificação será expedida por via postal ou eletrônica.

(...)

Art. 28. A impugnação será apreciada pela unidade da Procuradoria-Geral da Fazenda responsável pelo ajuizamento da execução fiscal correspondente à inscrição em dívida ativa averbada.

§ 1º. A impugnação será apreciada no prazo de 30 (trinta) dias contados do primeiro dia útil após o seu protocolo no e-CAC da PGFN.

§ 2º. O Procurador da Fazenda Nacional poderá intimar o interessado para apresentar informações complementares, momento em que o prazo do parágrafo anterior será contado do primeiro dia útil após a apresentação, no e-CAC da PGFN, das informações solicitadas.

(...)

Art. 30. Não apresentada ou rejeitada a impugnação, a execução fiscal deverá ser encaminhada para ajuizamento no prazo de até 30 (trinta) dias contados, conforme o caso, do primeiro dia útil após esgotado o prazo para impugnação ou da data da ciência de sua rejeição, observado o disposto no art. 36, § 2º, desta Portaria.

Parágrafo único. O não encaminhamento da petição inicial para ajuizamento da execução fiscal no prazo previsto no caput ensejará o levantamento da averbação pré-executória,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

> ressalvada a suspensão da exigibilidade do débito antes do efetivo ajuizamento."

Adianto, desde logo, que, na linha da divergência aberta pelo Ministro Dias Toffoli, reputo constitucionais os dispositivos questionados nas ações diretas, afastando a inconstitucionalidade quer formal, quer material.

Em primeiro lugar, não prospera, a meu juízo, o argumento de que a Magna Carta exige lei complementar federal para disciplinar **garantias** do crédito tributário. Nada nesse sentido é expresso no art. 146, III, "b", da Lei Maior, assim redigido:

> "Art. 146. Cabe à lei complementar:
> (…)
> III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:
> (…)
> b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários"

Ainda que, por concessão argumentativa, se entendesse exigível lei complementar federal, para disciplinar garantias do crédito tributário, anoto que os dispositivos legais questionados nas presentes ações diretas de inconstitucionalidade encontram guarida nos arts. 183 e 185 do Código Tributário Nacional, adiante transcritos:

> Art. 183. A enumeração das garantias atribuídas neste Capítulo ao crédito tributário não exclui outras que sejam expressamente previstas em lei, em função da natureza ou das características do tributo a que se refiram.
> (...)
> 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.(Redação dada pela

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

> Lcp nº 118, de 2005)
>
> 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. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

A respeito da possibilidade de ampliação de garantias dos créditos tributários, por meio de leis ordinárias de iniciativa dos entes federados, reporto-me ao seguinte excerto doutrinário:

> "Diz o Código Tributário Nacional que a enumeração das garantias por ele atribuídas ao crédito tributário não exclui outras que sejam expressamente previstas em lei em função da natureza ou das características do tributo a que se refiram (art. 183). Pode, portanto, o legislador, federal, estadual ou municipal, estipular garantias para o crédito tributário, além das previstas no Código Tributário Nacional." (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 39ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 241)

Superada a alegação de invalidade por suposta inobservância de exigência constitucional de lei complementar federal, rememoro que, na ADI nº 5135, em que discutida a validade do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 9.492/1997, que incluiu as certidões de dívida ativa no rol de títulos sujeitos a protesto, manifestei-me, na fração de interesse, nos seguintes termos:

> Quanto à inconstitucionalidade material, peço todas as vênias ao Ministro Fachin, mas também **não visualizo, no protesto das CDAs, a natureza ou a qualificação de sanção política na acepção que a jurisprudência desta Corte emprestou às sanções chamadas políticas nas Súmulas nºs 70, 323 e 547. Não vejo violação à livre iniciativa, nem à liberdade profissional, menos ainda, com todo respeito, ao devido processo legal.**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

> Reporto-me igualmente às achegas trazidas pelo Ministro Teori para concluir por um juízo de improcedência, acompanhando, como sempre, o brilhante voto do eminente Relator.

Naquele feito, estabelecida a seguinte tese: "*O protesto das certidões de dívida ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política*" (ADI nº 5135/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min Roberto Barroso, julgado em 09.11.2016, DJe de 7.02.2018). O acórdão então prolatado recebeu a seguinte ementa (sem destaques no original):

> Ementa: Direito tributário. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 9.492/1997, art. 1º, parágrafo único. Inclusão das certidões de dívida ativa no rol de títulos sujeitos a protesto. Constitucionalidade. 1. O parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/1997, inserido pela Lei nº 12.767/2012, que inclui as Certidões de Dívida Ativa - CDA no rol dos títulos sujeitos a protesto, é compatível com a Constituição Federal, tanto do ponto de vista formal quanto material. 2. Em que pese o dispositivo impugnado ter sido inserido por emenda em medida provisória com a qual não guarda pertinência temática, não há inconstitucionalidade formal. É que, muito embora o STF tenha decidido, na ADI 5.127 (Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin, j. 15.10.2015), que a prática, consolidada no Congresso Nacional, de introduzir emendas sobre matérias estranhas às medidas provisórias constitui costume contrário à Constituição, a Corte atribuiu eficácia ex nunc à decisão. Ficaram, assim, preservadas, até a data daquele julgamento, as leis oriundas de projetos de conversão de medidas provisórias com semelhante vício, já aprovadas ou em tramitação no Congresso Nacional, incluindo o dispositivo questionado nesta ADI. 3. Tampouco há inconstitucionalidade material na inclusão das CDAs no rol dos títulos sujeitos a protesto. **Somente pode ser considerada "sanção política"**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

vedada pelo STF (cf. Súmulas nº 70, 323 e 547) a medida coercitiva do recolhimento do crédito tributário que restrinja direitos fundamentais dos contribuintes devedores de forma desproporcional e irrazoável, o que não ocorre no caso do protesto de CDAs. 3.1. Em primeiro lugar, não há efetiva restrição a direitos fundamentais dos contribuintes. De um lado, **inexiste afronta ao devido processo legal**, uma vez que **(i) o fato de a execução fiscal ser o instrumento típico para a cobrança judicial da Dívida Ativa não exclui mecanismos extrajudiciais, como o protesto de CDA, e (ii) o protesto não impede o devedor de acessar o Poder Judiciário para discutir a validade do crédito.** De outro lado, a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois **não compromete diretamente a organização e a condução das atividades societárias (diferentemente das hipóteses de interdição de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc).** Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício. **3.2. Em segundo lugar, o dispositivo legal impugnado não viola o princípio da proporcionalidade. A medida é adequada, pois confere maior publicidade ao descumprimento das obrigações tributárias e serve como importante mecanismo extrajudicial de cobrança, que estimula a adimplência, incrementa a arrecadação e promove a justiça fiscal. A medida é necessária, pois permite alcançar os fins pretendidos de modo menos gravoso para o contribuinte (já que não envolve penhora, custas, honorários, etc.) e mais eficiente para a arrecadação tributária em relação ao executivo fiscal (que apresenta alto custo, reduzido índice de recuperação dos créditos públicos e contribui para o congestionamento do Poder Judiciário). A medida é proporcional em sentido estrito, uma vez que os eventuais custos do protesto de CDA (limitações creditícias) são compensados largamente pelos seus benefícios, a saber: (i) a**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

> **maior eficiência e economicidade na recuperação dos créditos tributários, (ii) a garantia da livre concorrência, evitando-se que agentes possam extrair vantagens competitivas indevidas da sonegação de tributos, e (iii) o alívio da sobrecarga de processos do Judiciário, em prol da razoável duração do processo.** 4. Nada obstante considere o protesto das certidões de dívida constitucional em abstrato, a Administração Tributária deverá se cercar de algumas cautelas para evitar desvios e abusos no manejo do instrumento. Primeiro, para garantir o respeito aos princípios da impessoalidade e da isonomia, é recomendável a edição de ato infralegal que estabeleça parâmetros claros, objetivos e compatíveis com a Constituição para identificar os créditos que serão protestados. Segundo, deverá promover a revisão de eventuais atos de protesto que, à luz do caso concreto, gerem situações de inconstitucionalidade (e.g., protesto de créditos cuja invalidade tenha sido assentada em julgados de Cortes Superiores por meio das sistemáticas da repercussão geral e de recursos repetitivos) ou de ilegalidade (e.g., créditos prescritos, decaídos, em excesso, cobrados em duplicidade). 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Fixação da seguinte tese: "O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política. (ADI 5135, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018)

Transcrevo trecho do voto proferido, naquela assentada, pelo saudoso Ministro Teori Zavascki, ao qual me reportei, pela sua impecável lógica argumentativa (destaques acrescidos):

> "1. A natureza da CDA. A CDA é um título executivo extrajudicial, portanto, com presunção de liquidez, certeza e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

exigibilidade semelhantes a outros títulos, com a diferença, em favor do devedor, de que é formado mediante um processo administrativo contraditório, com a faculdade da parte de nele intervir e se defender.

A certidão de dívida ativa só é formada depois de um processo administrativo e contraditório; não é uma iniciativa discricionária da Administração Pública. E, ao cabo desse processo administrativo, há a formação de um título executivo, que tem essa presunção de legitimidade, certeza e liquidez, idêntica a outros títulos ou até, em algumas situações, com uma transparência de certeza e liquidez muito maior do que outros títulos executivos arrolados no Código de Processo.

2. Quanto ao protesto. O protesto - parece-me este que seria o argumento mais importante no meu entender - não inibe o amplo direito de acesso ao Judiciário, que, provocado pelo devedor , certamente saberá conter os excessos porventura praticados pelo Fisco, inclusive, mediante provimentos de antecipação de tutela de caráter inibitório, se for o caso.

Aliás, da tribuna, deixou-se isso claro na última manifestação, de que o devedor sempre poderá ajuizar até mesmo ação ordinária, como, aliás, ocorre com qualquer devedor. Os próprios embargos à execução têm essa natureza de ação autônoma, em que o devedor se opõe à execução. Isso ocorre não apenas em relação à CDA, como em relação a todos os demais títulos. Não vejo nenhuma inibição de acesso ao Judiciário. Isso realmente seria um vício grave, mas não há isso. Isso, evidentemente, não ocorre aqui.

3. Sanção política, por ser um meio de exigir o pagamento.

Não vejo por que seria uma sanção política exigir o pagamento. Se isso fosse um meio ilegítimo para o Fisco, seria também em relação a qualquer contribuinte. Penso que o Ministro-Relator colocou bem: o Estado tem não apenas a faculdade, mas o dever de cobrar as suas dívidas. A execução fiscal, sob esse aspecto, seria a maior sanção política, porque ela tem justamente esta finalidade: a de coagir o devedor de pagar. Então, sob esse aspecto, não vejo nenhum caráter de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

ilegitimidade.

A pergunta que o Relator colocou é adequada: **por que esse meio seria legítimo para o particular, e não o seria para o Fisco nas mesmas condições? Eu penso que aqui o protesto está sendo atacado por sua eficiência e não pela sua ineficiência. Quer dizer, quando se fala aqui - ouvi da tribuna - sobre adequação, especialmente sobre o princípio da adequação, na verdade, nós tínhamos que falar da inadequação da execução fiscal, que é um meio de cobrança provadamente inadequado. Essa estatística de que quarenta por cento do estoque de processos judiciais se referem à execução fiscal é estarrecedora. Essa é a verdade. Hoje a execução fiscal não funciona, porque ela permite estratagemas de demora por parte do devedor, que geralmente se dá por falta de um substrato patrimonial do devedor para arcar com a dívida.** Lamentavelmente, o Judiciário arca com esse ônus, o que acho injusto, de ter essa estatística e de se dizer - que é uma verdade, embora não seja uma verdade que deva ser carregada contra o Judiciário - de que a execução fiscal não funciona. Os processos ficam parados nas prateleiras do Poder Judiciário.

Está mais do que na hora de tomar medidas de desjudicialização da cobrança da dívida ativa. Aliás, se formos olhar com cuidado, perceberemos que a formação do título executivo seria o equivalente ao processo de conhecimento. O processo de conhecimento é um processo destinado a formar um título. Portanto, o processo de conhecimento, em relação a tributos, já está feito extrajudicialmente, é um procedimento administrativo que leva à CDA. Não vejo nenhuma razão, pelo contrário, acho que se deveria caminhar celeremente para isso, por que não se possa promover atos de cobrança, que seria também equivalente à execução, extrajudicialmente, sempre garantindo, obviamente, o direito de se defender. Quer dizer, inverter-se-ia a iniciativa de provocar o Judiciário. Em vez de o credor, titular de um título executivo, provocar o Judiciário, ele, baseado na presunção de certeza e legitimidade, poderia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

> **tomar algumas medidas de cobrança, como é o caso do protesto, sem prejuízo de o devedor tomar a iniciativa de provocar o Judiciário.**
>
> **Aliás, na famosa execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70, o Supremo já enfrentou essa questão e julgou, em jurisprudência antiga e tradicional, que esse tipo de medida é perfeitamente legítimo, não inibe o acesso ao Judiciário."**

Assento, em sintonia com minha manifestação na ADI 5135, que os dispositivos impugnados nas presentes ADIs, sem desbordar, a meu juízo, em medida desproporcional ou na configuração de sanção política, se mostram vocacionados a, no mínimo, mitigar, como destacado da tribuna pelo ilustre Procurador da Fazenda Nacional, a atávica ineficiência na execução dos créditos inscritos em dívida ativa da União. Vale lembrar, a propósito, que a efetividade na cobrança de créditos inscritos em dívida ativa da União é crucial para o implemento das mais diversas prestações estatais previstas no texto constitucional. A concretização dos direitos tem um custo, cujo financiamento perpassa necessariamente pela efetividade na cobrança dos créditos de titularidade da União, em especial os de natureza tributária.

Entendo que não há cláusula de reserva de jurisdição, a inviabilizar a decretação de indisponibilidade de bens por autoridade que não esteja investida de função jurisdicional. Tanto assim que a jurisprudência desta Casa admite a decretação de indisponibilidade de bens pelo Tribunal de Contas da União. Nesse sentido tenho votado, e destaco:

> Mandado de Segurança. 2. Tribunal de Contas da União. Tomada de contas especial. 3. Dano ao patrimônio da Petrobras. **Medida cautelar de indisponibilidade de bens dos responsáveis. 4. Poder geral de cautela reconhecido ao TCU como decorrência de suas atribuições constitucionais.** 5. **Observância dos requisitos legais para decretação da indisponibilidade de bens.** 6. Medida que se impõe pela excepcional gravidade dos fatos apurados. Segurança

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

> denegada. (MS 33092, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 24/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 14-08-2015 PUBLIC 17-08-2015)

A denominada averbação pré-executória provoca indisponibilidade restrita e temporária de bens suscetíveis de satisfazer o crédito inscrito em dívida ativa da União. Indisponibilidade em absoluto se confunde com inalienabilidade, como exposto com clareza pelo eminente Ministro Dias Toffoli, aquela a atuar no plano da eficácia do ato jurídico, esta no plano da validade. Inconfundível igualmente com o instituto da penhora, a ser implementada, se o caso, pelo Poder Judiciário, na execução fiscal que se segue, caso não ocorra o adimplemento pelo devedor de forma espontânea.

Realço que a Portaria nº 33, de 8 de fevereiro de 2018, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em seu art. 22, restringe a indisponibilidade, no caso de pessoa física, aos bens integrantes de seu patrimônio sujeitos a registro público, e, no caso de pessoa jurídica, aos de sua propriedade, integrantes do ativo não circulante, sujeitos a registro público.

Vale dizer, dessa forma, que a disciplina da averbação pré-executória evidencia preocupação com a preservação do mínimo existencial, no caso da pessoa física, e com a continuidade das atividades da pessoa jurídica, sem criar embaraço irrazoável à sua organização e à condução de suas atividades.

Ante o exposto, afasto a invocada inconstitucionalidade, quer do ponto de vista formal, quer do ângulo material, dos dispositivos impugnados. Acompanho, portanto, com as vênias de estilo, a divergência aberta pelo Ministro Dias Toffoli, em juízo de improcedência dos pedidos deduzidos.

É o voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8214-3FD7-E663-FAF1 e senha A71F-1F6C-61D5-5CB9

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Presidente, pela ordem!

Cheguei a levantar a mão, justamente para prestar esclarecimento: admito a averbação; admito a indisponibilidade de bens; o que não admito é a autotutela do Estado, no que credor.

Observo, portanto, os artigos 185, alínea *a*, do Código Tributário Nacional e 239 da Lei dos Registros Públicos, no que preveem – e preveem observando o primado do Judiciário – a necessidade de ordem judicial.

Lembro do voto do ministro Luís Roberto Barroso, e disse Sua Excelência que a averbação visa alertar terceiros. Mas, se visa alertar terceiros, implica também – porque constará da matrícula do imóvel – restrição ao direito de propriedade, constrição, pelo menos, ao direito de propriedade.

É o esclarecimento que presto, Presidente, ao grande público.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F22F-F007-BD8E-8545 e senha 6325-82EA-4557-02C2

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhores Ministros, Senhor Presidente, Senhora Ministra Vice-Presidente, Rosa Weber, Senhores Advogados, a que cumprimento na pessoa do Advogado-Geral da União, Ministro Levi, Senhor Procurador-Geral da República.

Também serei extremamente econômica nas palavras, Senhor Presidente, considerando que farei a juntada dos votos.

Neste caso, põe-se em causa a validade constitucional dos incs. I e II, § 3º, do art. 20-B e 20-E da Lei n. 10.522, alterado pelo art. 25 da Lei n. 13.606.

Com todas as vênias do eminente Ministro Relator Marco Aurélio, rejeito as preliminares, na esteira do voto inicialmente divergente do Ministro Dias Toffoli e daqueles que o seguiram, por considerar que os requisitos foram devidamente cumpridos nos casos alegados e nas situações formuladas.

No mérito, também peço vênia ao eminente Ministro- Relator para acompanhar a divergência inaugurada pelo Ministro Dias Toffoli, na matéria que trata fundamentalmente da averbação pré-executória como procedimento e dos efeitos da averbação lançada. Não considero evidenciada a inconstitucionalidade formal por entender não ser necessária lei complementar e por não ter ocorrido o chamado contrabando legislativo. Portanto, considero ausente a inconstitucionalidade formal, na esteira da divergência.

Do ponto de vista material, considero as normas isentas de vício ou de mácula constitucional por se tratar, como devidamente enfatizado, de matéria que se refere a procedimentos necessários para que se dê eficácia plena, do ponto de vista administrativo, ao que deliberado no procedimento de formação do título de execução fiscal. Por isso houve a observância do devido processo legal mesmo na indisponibilidade do direito de propriedade, apesar dos argumentos apresentados de forma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A3BD-BC9A-900A-1F4B e senha 05A5-F87F-6AB4-BAD8

tão eficiente, uma vez que a disponibilidade, nesse caso, é temporária e decorre de procedimento administrativo, nem violação do princípio da igualdade. Parecem-me eivadas de qualquer mácula as normas aqui questionadas.

Razão pela qual, Senhor Presidente, como disse, fazendo a juntada de voto escrito, estou acompanhando a divergência inaugurada pelo Ministro Dias Toffoli, no sentido da improcedência das seis ações diretas de inconstitucionalidade, reiterando as vênias apresentadas ao eminente Ministro Relator e aos que o seguiram e às compreensões em contrário e devidamente lançadas.

É como voto.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A3BD-BC9A-900A-1F4B e senha 05A5-F87F-6AB4-BAD8

Julgamento conjunto das ADI n. 5.881/DF, 5.886/DF, 5.890/DF, 5.925/DF, 5.931/DF e 5.932/DF

V O T O

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Vogal):

1. Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 5.881/DF, 5.886/DF, 5.890/DF, 5.925/DF, 5.931/DF e 5.932/DF ajuizadas pelo Partido Socialista Brasileiro – PSB, pela Associação Brasileira de Atacadistas e Distribuidores de Produtos Industrializados – ABAD, pela Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil – CNA, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CF/OAB, pela Confederação Nacional da Indústria – CNI e pela Confederação Nacional do Transporte – CNT contra o art. 25 da Lei n. 13.606/2018, na parte em que acrescentados os incs. I e II ao § 3º do art. 20-B e o art. 20-E à Lei n. 10.522/2002, pelos quais se dispõe sobre o Cadastro Informativo dos Créditos não quitados de Órgãos e Entidades Federais – Cadin.

Estes os dispositivos impugnados:

> *"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. (…)*
>
> *Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei"* [grifos nos dispositivos impugnados].

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

2. Argumentou-se, basicamente, ter sido conferido "*poder indiscriminado (...) à Fazenda Pública para,* ***unilateralmente e sem intervenção do Judiciário****, bloquear os bens dos devedores e contribuintes inscritos em dívida ativa federal, o que* [teria] *ocasion*[ado] *a clara transgressão, de natureza formal e material, dos seguintes preceitos constitucionais: (i)* ***reserva de lei complementar para o estabelecimento de normas sobre crédito tributário*** *(art. 146, III, "b") (ii)* ***devido processo legal substantivo*** *e* ***reserva de jurisdição*** *(art. 5º, LIV e XXXV); (iii)* ***contraditório*** *e* ***ampla defesa*** *(art. 5º, LV); (iv)* ***direito de propriedade*** *(art. 5º,* caput *e inciso XXII, e art. 170, II); (v)* ***livre iniciativa*** *(art. 170,* caput *e parágrafo único); e (vi)* ***isonomia*** *(art. 5º,* caput *e 150,II)"* (fl. 5, e-doc. 1 da ADI n. 5.881/DF).

Nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 5.881, 5.886, 5.890, 5.931 e 5.932, pediu-se a declaração de inconstitucionalidade do inc. II do § 3º do art. 20-B e do art. 20-E da Lei n. 10.522/2002.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.925, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CF/OAB pediu, ainda, a declaração de inconstitucionalidade do inc. I do § 3º do art. 20-B da Lei n. 10.522/2002 e, por arrastamento, dos arts. 6º a 10 e 21 a 32 da Portaria n. 33 de 2.2.2018 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na qual se regulamenta o art. 20-B da Lei n. 10.522/2002.

3. O Ministro Marco Aurélio, Relator das ações diretas, adotou o rito do art. 12 da Lei n. 9.868/1999 (e-doc. 26).

4. O Presidente da Câmara dos Deputados e o Presidente da República prestaram informações (e-docs. 46 e 56 da ADI n. 5.881).

5. A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela improcedência das ações:

> "*Tributário. Artigos 20-B, §3º, inciso II; e 20-E da Lei n. 10.522/2002, que permitem à Fazenda Pública averbar a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

ou penhora. Tornando-os indisponíveis. Ausência de violação aos artigos 5º, caput *e incisos XXII, XXXV, LIV e LV; 146, inciso III, alínea 'b'; 150, inciso II; e 170,* caput*, inciso II e parágrafo único da Constituição. Novo modelo de cobrança da dívida ativa da União, baseado no ajuizamento seletivo de execuções fiscais. Os dispositivos atacados não veiculam normas gerais de crédito tributário, mas apenas instituem mecanismo de concretização da garantia que lhe é conferida pelo artigo 185 do Código Tributário Nacional.*

Observância às garantias da segurança jurídica, do acesso à jurisdição, da proporcionalidade, da ampla defesa e do contraditório. Objetivos de combater a fraude à execução .fiscal e de reduzir a judicialização. Possibilidade de o devedor impugnar a averbação administrativamente ou em juízo. Medida de indisponibilidade restrita e temporária de bens. Sem implicar expropriação do devedor ou comprometer o desempenho de sua atividade empresarial. Compatibilidade com o direito de propriedade. que não deve ser exercido de forma abusiva, bem como com os princípios da igualdade e da livre iniciativa. Manifestação pela improcedência do pedido" (e-doc. 81 da ADI n. 5.881).

6. O Presidente do Senado Federal prestou informações (e-doc. 102 da ADI n. 5.881).

7. A Procuradoria-Geral da República opinou pela procedência do pedido:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. LEI 13.606/2018. INCLUSÃO DE DISPOSITIVOS NA LEI 10.522/2002. AVERBAÇÃO PRÉ-EXECUTÓRIA DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA NO REGISTRO DE BENS E DIREITOS. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO DEVEDOR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. ART. 146- III-B DA CONSTITUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. RESTRIÇÃO INDEVIDA AO DIREITO DE PROPRIEDADE E AO LIVRE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA E PROFISSIONAL. CONFIGURAÇÃO DE SANÇÃO POLÍTICA.

1. Definição de garantia do crédito tributário consubstancia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

norma geral, reservada à lei complementar, nos termos do art. 146-III-b da Constituição.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera como sanções políticas, inadmissíveis na ordem constitucional, as medidas legais e administrativas que configuram meios de coerção estatal indireta com o objetivo de forçar o devedor a adimplir as dívidas tributárias, quando restrinjam indevidamente o exercício de direitos fundamentais e, portanto, sejam reprovados no teste da proporcionalidade. Precedentes.

3. A possibilidade de a Fazenda Pública tornar indisponíveis bens do contribuinte por meio da averbação da CDA em registro de bens e direitos consubstancia sanção política, porquanto vulnera indevidamente o direito de propriedade e pode inviabilizar o livre exercício de atividade econômica ou profissional.

Parecer pela procedência do pedido" (e-doc. 156 da ADI n. 5.881).

8. O Ministro Relator determinou o apensamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932 à Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.881 (e-doc. 158 da ADI n. 5.881).

9. Tenho por ausente o questionamento apresentado quanto à legitimidade ativa das autoras para o ajuizamento das ações diretas, pois a averbação pré-executória poder vir a atingir as categorias representadas por qualquer uma delas.

10. Ressalto que o Projeto de Lei n. 9.206/2017, conforme informações prestadas pelo Presidente da Câmara dos Deputados, tramitou como proposição original e autônoma ao Projeto de Lei de Conversão n. 41/2017, pelo que inexistente o alegado contrabando legislativo.

11. Os autores das ações diretas sustentam a inconstitucionalidade formal dos incs. I e II do § 3º do art. 20-B e do art. 20-E da Lei n. 10.522/2002, por tratarem de matéria referente às garantias do crédito tributário, em afronta ao disposto na al. *b* do inc. II do art. 146 da Constituição da República.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

Alegam haver *"ampliação das **garantias do crédito tributário** federal - para além daquelas já previstas nos arts. 185 e 185-A do Código Tributário Nacional"* (fl. 13, e-doc. 1 da ADI n. 5.881).

No art. 185 do Código Tributário Nacional, tem-se presunção de fraude em situações de alienação de bens por sujeito em débito para com a Fazenda Pública:

> *"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".*

Ao contrário do que alegado, não cuida a averbação pré-executória de nova garantia ao crédito tributário, mas de procedimento regulamentador do art. 185 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido o quanto exposto pela Advocacia-Geral da União, que alega constituir a averbação pré-executória em *"instrumento de concretização da garantia do crédito tributário prevista no artigo 185 do Código Tributário Nacional"*, pois seria "*medida voltada a prevenir fraudes à execução, por meio da qual se confere publicidade a terceiros, nos registros pertinentes, da existência de débito inscrito em dívida ativa da União, em observância aos princípios da segurança jurídica e boa-fé"* (fl. 11 do e-doc. 81 da ADI n. 5.881).

Assim, tenho por inexistente a inconstitucionalidade formal alegada.

12. Não vislumbro, da mesma forma, as inconstitucionalidades materiais apontadas.

Em cumprimento ao art. 20-E da Lei n. 10.552/2002, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional expediu a Portaria n. 33/2018 para regulamentar os arts. 20-B e 20-C da Lei n.10.522/2002.

Tem-se, no *caput* do art. 21 da Portaria n. 33/2018, que a *"averbação pré-executória é o ato pelo qual se anota nos órgãos de registros de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, para o conhecimento de terceiros, a existência de débito inscrito em dívida ativa da União, visando prevenir a fraude à execução de que tratam os artigos 185 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 (Código Tributário Nacional) e 792 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015"*.

Cuida-se de procedimento necessário para que se dê eficácia plena, do ponto de vista administrativo, ao procedimento de formação do título de execução fiscal.

A averbação pré-executória é ato de registro e é precedida de notificação, podendo ser impugnada pelo devedor e por terceiros interessados.

Está previsto nos arts. 25 a 30 da Portaria n. 33 o procedimento a ser seguido em caso de impugnação, pelo que não há ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Ressalto que, conforme salientado pela Advocacia-Geral da União, a averbação pré-executória não equivale a ato de penhora judicial e não provoca embaraço ao uso e gozo dos bens, sendo a indisponibilidade do direito de propriedade aqui questionada, temporária e decorrente de procedimento administrativo, não ocorrendo ofensa ao devido processo legal ou ao direito de propriedade.

Ademais, àquele que se entende prejudicado pela averbação cabe ajuizar ação judicial.

13. Em 9.11.2016, este Supremo Tribunal julgou improcedente o pedido formulado pela Confederação Nacional da Indústria – CNI na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.135/DF, de relatoria do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

Ministro Roberto Barroso e assentou que "*o protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política*". Esta a ementa do acórdão:

> *"Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 9.492/1997, ART. 1 º, PARÁGRAFO ÚNICO. INCLUSÃO DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA NO ROL DE TÍTULOS SUJEITOS A PROTESTO. CONSTITUCIONALIDADE .*
>
> *1. O parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/1997, inserido pela Lei nº 12.767/2012, que inclui as Certidões de Dívida Ativa - CDA no rol dos títulos sujeitos a protesto, é compatível com a Constituição Federal, tanto do ponto de vista formal quanto material.*
>
> *2. Em que pese o dispositivo impugnado ter sido inserido por emenda em medida provisória com a qual não guarda pertinência temática, não há inconstitucionalidade formal. É que, muito embora o STF tenha decidido, na ADI 5.127 (Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin, j. 15.10.2015), que a prática, consolidada no Congresso Nacional, de introduzir emendas sobre matérias estranhas às medidas provisórias constitui costume contrário à Constituição, a Corte atribuiu eficácia ex nunc à decisão. Ficaram, assim, preservadas, até a data daquele julgamento, as leis oriundas de projetos de conversão de medidas provisórias com semelhante vício, já aprovadas ou em tramitação no Congresso Nacional, incluindo o dispositivo questionado nesta ADI.*
>
> *3. Tampouco há inconstitucionalidade material na inclusão das CDAs no rol dos títulos sujeitos a protesto. Somente pode ser considerada "sanção política" vedada pelo STF (cf. Súmulas nº 70, 323 e 547) a medida coercitiva do recolhimento do crédito tributário que restrinja direitos fundamentais dos contribuintes devedores de forma desproporcional e irrazoável, o que não ocorre no caso do protesto de CDAs. 3.1. Em primeiro lugar, não há efetiva restrição a direitos fundamentais dos contribuintes. De um lado, inexiste afronta ao devido processo legal, uma vez que (i) o fato de a execução fiscal ser o instrumento típico para a cobrança judicial da Dívida Ativa não exclui mecanismos extrajudiciais, como o protesto de CDA, e (ii) o*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

protesto não impede o devedor de acessar o Poder Judiciário para discutir a validade do crédito. De outro lado, a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois não compromete diretamente a organização e a condução das atividades societárias (diferentemente das hipóteses de interdição de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc). Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício. 3.2. Em segundo lugar, o dispositivo legal impugnado não viola o princípio da proporcionalidade. A medida é adequada, pois confere maior publicidade ao descumprimento das obrigações tributárias e serve como importante mecanismo extrajudicial de cobrança, que estimula a adimplência, incrementa a arrecadação e promove a justiça fiscal. A medida é necessária, pois permite alcançar os fins pretendidos de modo menos gravoso para o contribuinte (já que não envolve penhora, custas, honorários, etc.) e mais eficiente para a arrecadação tributária em relação ao executivo fiscal (que apresenta alto custo, reduzido índice de recuperação dos créditos públicos e contribui para o congestionamento do Poder Judiciário). A medida é proporcional em sentido estrito, uma vez que os eventuais custos do protesto de CDA (limitações creditícias) são compensados largamente pelos seus benefícios, a saber: (i) a maior eficiência e economicidade na recuperação dos créditos tributários, (ii) a garantia da livre concorrência, evitando-se que agentes possam extrair vantagens competitivas indevidas da sonegação de tributos, e (iii) o alívio da sobrecarga de processos do Judiciário, em prol da razoável duração do processo.

4. Nada obstante considere o protesto das certidões de dívida constitucional em abstrato, a Administração Tributária deverá se cercar de algumas cautelas para evitar desvios e abusos no manejo do instrumento. Primeiro, para garantir o respeito aos princípios da impessoalidade e da isonomia, é recomendável a edição de ato infralegal que estabeleça parâmetros claros, objetivos e compatíveis com a Constituição para identificar os créditos que serão protestados. Segundo, deverá promover a revisão de eventuais atos de protesto que, à luz do caso concreto, gerem situações de inconstitucionalidade (e.g.,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

protesto de créditos cuja invalidade tenha sido assentada em julgados de Cortes Superiores por meio das sistemáticas da repercussão geral e de recursos repetitivos) ou de ilegalidade (e.g., créditos prescritos, decaídos, em excesso, cobrados em duplicidade).

5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Fixação da seguinte tese: "O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política" (Relator o Ministro Roberto Barroso, Plenário, DJe 7.2.2018).

De forma similar, a averbação pré-executória constitui mecanismo extrajudicial constitucional legítimo relacionado à cobrança da dívida ativa da União.

Voto no sentido de julgar improcedente a ação.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0FE7-E45F-E2A6-9442 e senha B629-FB66-C09A-FFAF

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, muito obrigado.

Cumprimento Vossa Excelência, os dignos Ministros e Ministras da Casa, o excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da República, o digno Advogado-Geral da União, os senhores advogados, os demais presentes e, especialmente, os funcionários que nos assistem.

Senhor Presidente, trago voto bastante longo e, a bem da brevidade, farei um resumo.

Inicialmente, quero afirmar, como alguns daqueles que me precederam, que não vejo inconstitucionalidade formal, porque, de acordo com o art. 146, III, sobretudo a alínea **b**, não é o caso de disciplina relativa a obrigação, lançamento, crédito, prescrição ou decadência tributária. Realmente, aqui, nós estamos diante de normas de caráter procedimental, como já foi ventilado pelos Colegas que anteriormente fizeram uso da palavra.

Senhor Presidente, entendo que está presente, sim, uma inconstitucionalidade material, a meu ver, intransponível. Eu quero dizer, saltando vários trechos do meu voto, que os dispositivos impugnados, a meu ver, apresentam evidente cerceamento a direitos e garantias consagrados na Constituição da República, entre eles o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, assim como o direito de propriedade e a sua função social.

Não fosse isso o bastante, o Código Tributário Nacional, ao tratar sobre a penhora de bens do devedor tributário, que é, conforme sabemos, uma norma com hierarquia complementar, estabeleceu regras claras e determinadas que se circunscrevem apenas às decisões judiciais, e não a procedimentos administrativos. Portanto, não poderia uma lei ordinária realmente reverter aquilo que se coloca, que está regulamentado em uma lei com *status* complementar.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C18-8500-BCB1-4B4F e senha 61A8-C4BD-2264-552D

Ademais, Senhor Presidente, entendo que a Lei 13.606/2018, ao conferir a um órgão da administração tributária do Executivo o poder de tornar indisponíveis unilateralmente os bens de contribuintes inadimplentes, a meu sentir, incorreu também em afronta ao princípio da separação dos poderes, por dispor sobre matéria coberta pela reserva de jurisdição.

Dessa forma, respeitados os entendimentos em sentido contrário, penso que a violação à Constituição da República se afigura manifesta, não existindo razão para que permaneçam do ordenamento jurídico brasileiro os dispositivos impugnados da Lei 13.606, bem como da Portaria 33/2018, que tratam da indisponibilidade unilateral - insisto - de bens pela Fazenda Nacional sem a devida manifestação do juízo competente.

Ademais, não se pode imputar ao contribuinte as mazelas do processo fiscal e a própria ineficiência do Judiciário, admitindo que se faça uma incursão arbitrária sobre o seu patrimônio, sobretudo impedindo-o de dispor livremente de seus bens por suprimir-lhe o direito de ofertar, em garantia da dívida tributária, bens que impactarão de forma menos gravosa a atividade econômica por ele desenvolvida, porque, como nós verificamos, será a Fazenda que decidirá sobre quais deles a medida coercitiva incidirá.

Não se mostra admissível, de outra parte, *concessa venia*, submeter o contribuinte a outros constrangimentos, como, por exemplo, notificar os serviços de proteção ao crédito de que o débito fiscal se encontra inscrito da dívida ativa, por se tratar - como disse muito bem o Ministro Nunes Marques - de uma clara sanção política, que é vedada pela imperativa jurisprudência desta Suprema Corte.

Então, Senhor Presidente, pelo meu voto, entendo que existe, sim, uma inconstitucionalidade material no art. 25 da Lei 13.606, que inseriu os arts. 20-B, § 3º, II, e art. 20-E na Lei 10.522/2002, bem como uma inconstitucionalidade relativa aos arts. 6º, 10 e 21 a 32 da Portaria 33/2018 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Esse é o meu voto, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C18-8500-BCB1-4B4F e senha 61A8-C4BD-2264-552D

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Vogal)**:** Bem examinada a matéria ventilada nestes, acompanho os eminentes colegas que me antecederam quanto à rejeição da tese de inconstitucionalidade formal. De fato, o tema aqui debatido não está inserido no âmbito da reserva de lei complementar para o estabelecimento de normas sobre crédito tributário (art. 146, III, **b**).

Contudo, quanto à inconstitucionalidade material, acompanho integralmente a conclusão do Ministro Marco Aurélio, relator das ADIs em exame.

A controvérsia gira em torno da Lei 13.606/2018, que promoveu modificações na Lei 10.522/2002, prevendo em seu art. 20-B o seguinte:

> "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. § 1 A notificação será expedida por via eletrônica ou postal para o endereço do devedor e será considerada entregue depois de decorridos quinze dias da respectiva expedição.
>
> § 2 Presume-se válida a notificação expedida para o endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Pública.
>
> § 3 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

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código BA2A-3E6D-72C6-50FA e senha EA16-F01F-61D7-3612

> dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora, tornando os indisponíveis".

Já o art. 20-E do mesmo diploma estipula que:

> "Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei".

Em um exame vertical dos dispositivos questionados, relembro que o Código Tributário Nacional - CTN, recebido pela Constituição Federal de 1988 com natureza de lei complementar - e que institui regras gerais de Direito Tributário - estabeleceu que cabe exclusivamente ao Poder Judiciário determinar a indisponibilidade de bens e direitos, na forma de seu art. 185-A:

> "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".

Ressalto que o referido artigo prevê a possibilidade de o devedor tributário apresentar bens penhoráveis no prazo legal, sendo que, após verificada a sua não apresentação, somente ao juiz é dado o poder de tornar indisponíveis os ativos do contribuinte devedor.

Assim, constata-se a incompatibilidade do art. 20-B da Lei 10.522/2002 com os dispositivos constitucionais que dispõem sobre a possibilidade de bloqueio de bens do devedor tributário, desde que tal

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código BA2A-3E6D-72C6-50FA e senha EA16-F01F-61D7-3612

medida restritiva seja determinada por ordem judicial devidamente fundamentada.

Tal dispositivo traduz, portanto, cerceamento a direitos e garantias consagrados pela Constituição da República, dentre eles, o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, o direito de propriedade privada e sua função social. Se não fosse o bastante, o CTN, ao tratar sobre a penhora de bens de devedor tributário, estabeleceu regras claras e determinadas que se circunscrevem às decisões judiciais, não administrativas.

Ademais, a Lei 13.606/2018, ao introduzir o direito de um órgão da administração tributária do Poder Executivo de tornar indisponíveis os bens de contribuintes inadimplentes, incorreu em afronta os princípios da separação dos poderes, bem como ao princípio da indelegabilidade de atribuições, que estabelece que, em regra, as atribuições de um órgão não poderão ser delegadas a outros.

Assim, respeitados os entendimentos em sentido contrário, a violação à Constituição da República é manifesta, não existindo razão para que permaneçam no ordenamento jurídico brasileiro os dispositivos da Lei 13.606/2018, bem como da Portaria PGFN 33/2018, que tratam do supracitado bloqueio de bens pela Fazenda Nacional sem a devida autorização judicial.

Isso posto, voto pela procedência dos pedidos veiculados nas Ações Diretas 5.881, 5.886, 5.890, 5.925, 5.931 e 5.932, declarando a inconstitucionalidade material do art. 25 da Lei 13.606/2018, no que inseriu os arts. 20-B, § 3º, II, e art. 20-E na Lei 10.522/2002, bem como dos arts. 6º ao art. 10 e arts. 21 a art. 32 da Portaria 33/2018 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código BA2A-3E6D-72C6-50FA e senha EA16-F01F-61D7-3612

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

V O T O V O G A L

Conjunto: ADIs 5881, 5886, 5890, 5925, 5931 e 5932

O Senhor Ministro Gilmar Mendes: Trata-se de Ações Diretas de Inconstitucionalidade propostas pelo Partido Socialista Brasileiro – PSB (ADI 5881), pela Associação Brasileira de Atacadistas e Distribuidores de Produtos Industrializados – ABAD (ADI 5886), pela Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil – CNA (ADI 5890), pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CF/OAB (ADI 5925), Confederação Nacional da Indústria – CNI (ADI 5931) e pela Confederação Nacional do Transporte – CNT (ADI 5932), todas elas a discutir a possibilidade de a Fazenda Pública averbar a Certidão de Dívida Ativa – CDA - nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto e penhora, tornando-os indisponíveis.

Em outras palavras, questionam-se as alterações promovidas pela Lei 13.606, de 2018, que fez incluir, no que interessa à discussão, o artigo 20-B, § 3º, inciso II e artigo 20-E à Lei 10.522, de 2002, *verbis:*

> "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 (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)
>
> [...]
>
> § 3º Não pago o débito no prazo fixado no *caput* deste artigo, a Fazenda Pública poderá: (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)
>
> [...]
>
> II - averbar, inclusive por meio eletrônico, a certidão de dívida ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

> arresto ou penhora, tornando-os indisponíveis. (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)"
>
> "Art. 20-E. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editará atos complementares para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 20-B, 20-C e 20-D desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.606, de 2018)" Destaquei

Em apertada síntese, os autores das ADIs identificam, na previsão legal transcrita, ofensas aos seguintes preceitos constitucionais: reserva de lei complementar para o estabelecimento de normas sobre crédito tributário (art. 146, III, "b"); devido processo legal substantivo e reserva de jurisdição (art. 5º, LIV e XXXV); contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV); direito de propriedade (art. 5º, caput e inciso XXII, e art. 170, II); livre iniciativa (art. 170, *caput* e parágrafo único); e isonomia (art. 5º, *caput* e 150, II, todos da CF/88).

É o relatório.

Em que pese a coerência argumentativa do eminente Relator, Ministro Marco Aurélio, **peço vênia para dissentir pontualmente de algumas de suas razões de decidir, para, ao final, acompanhá-lo em menor extensão**. Passo, portanto, a declinar as razões para fazê-lo.

De início, Sua Excelência faz notar o comando constitucional previsto no artigo 146, III, "*b*", da CF/88, a exigir lei complementar para que se estabeleçam "*normas gerais em matéria de legislação tributária*", especialmente sobre "*obrigação, lançamento, **crédito**, prescrição e decadência tributários*".

A leitura dos dispositivos impugnados revelam, de fato, que tratam de aspectos atinentes à temática do *crédito* inscrito em dívida ativa.

Ocorre, entretanto, que o próprio Código Tributário Nacional - CTN,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

com seu *status* de lei complementar, franqueia o detalhamento de diversos aspectos relacionados ao crédito tributário a normas ordinárias.

A título de exemplo, no que se refere às modalidades de **extinção do crédito tributário,** o CTN menciona laconicamente a **transação** como uma delas, remetendo à lei **ordinária** sua disciplina detalhada. Não por acaso, a recente Lei 13.988, de 2020, **com *status* de lei ordinária**, minudenciou os requisitos e as condições para que a União, as suas autarquias e fundações, e os respectivos devedores realizem transação resolutiva de litígio relativo à cobrança de créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária. Ou seja, a modalidade de extinção do crédito tributário, sucintamente prevista no Código Tributário, ganha densidade mediante lei ordinária.

De modo semelhante, o Art. 156 do CTN menciona a ***dação em pagamento*** como modalidade extintiva do crédito tributário, sem qualquer detalhamento. Coube à Lei 13.259, de 2019, igualmente lei ordinária, minudenciar operacionalmente tal hipótese extintiva.

Com relação às **garantias do crédito tributário** se passa o mesmo. Em uma leitura teleológica e sistemática dos artigos 183 e 185 do Código Tributário Nacional, identifico igualmente a possibilidade de integração pela via legislativa ordinária.

No primeiro deles (Art. 183 do CTN), constato uma cláusula de abertura a que o legislador ordinário possa reforçar as garantias e privilégios do crédito tributário (“*A enumeração das garantias atribuídas neste Capítulo ao crédito tributário não exclui outras que sejam expressamente previstas em lei*,[...]”). Por sua vez, o segundo dispositivo (Art. 185 do CTN) veicula inequívoco comando obstativo de *alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública,* ao imputar-lhe a presunção legal de fraude.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

Assim, verifico que a introdução de mecanismo obstativo da conduta fraudulenta (averbação pré-executória) nada mais se constitui do que decorrência lógica, exaurimento e detalhamento de permissivo constante de lei complementar (CTN). Não há falar, a meu sentir e com as vênias de estilo, em ofensa ao artigo 146, III, "*b*" da Constituição Federal.

A doutrina de **Leandro Paulsen** caminha neste mesmo sentido, senão vejamos:

> "O CTN cuida das garantias e dos privilégios do crédito tributário, os quais ora tem cunho material, ora processual. O CTN aí enquadra, dentre outras, as chamadas preferências do crédito tributário relativamente a outros créditos.
>
> **O art. 183 deixa claro que a matéria é tratada no CTN, mas não em caráter exaustivo, admitindo expressamente que o legislador estabeleça outras garantias e privilégios** em atenção à natureza ou às características do tributo a que se refiram." (PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.)

Do ponto de vista material, entretanto, tal como o eminente relator, Ministro Marco Aurélio, vislumbro, uma mácula ao artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, segundo o qual "*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*".

É bem verdade que a funcionalidade introduzida na legislação (averbação pré-executória) não conduz à *expropriação do devedor*, mas inequivocamente afeta atributo basilar do direito de propriedade, consistente justamente na aptidão para livremente dispor de seus bens.

Em sede acadêmica, tive a oportunidade de me manifestar sobre as restrições ao direito de propriedade à luz de condicionantes identificadas pela Corte Constitucional alemã, *verbis*:

> Portanto, a Corte Constitucional entende que a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

> Constituição autoriza o legislador a concretizar o princípio da função social. Ele não deve restringir a liberdade além do que for estritamente necessário; não deve todavia descurar-se também da concretização da função social da propriedade. Como as novas disposições de índole conformativa-restritiva incidem normalmente sobre situações já constituídas e reguladas, faz-se mister que o legislador leve em conta as estruturas jurídicas preexistentes.
>
> A Corte Constitucional alemã considera que o legislador dispõe de poder de conformação relativamente amplo na matéria. Não obstante o Tribunal procura sistematizar a aplicação do princípio da proporcionalidade, enunciando as seguintes condições que hão de ser observadas:
>
> a) o legislador deve considerar as peculiaridades do bem ou valor patrimonial objeto da proteção constitucional;
>
> b) o legislador deve considerar o significado do bem para o proprietário;
>
> c) o legislador deve assegurar uma compensação financeira ao proprietário em caso de grave restrição à própria substância do direito de propriedade; embora não se tenha uma expropriação propriamente dita, a observância do princípio da proporcionalidade recomenda que se assegure ao proprietário que sofreu graves prejuízos com a implementação de providência legislativa uma compensação financeira;
>
> d) se possível, deve o legislador atenuar o impacto decorrente da mudança de sistemas mediante a utilização de disposições transitórias, evitando o surgimento de situações de difícil superação (Härtenfällen).
>
> Entre nós, tem-se afirmado também a aplicação do princípio da proporcionalidade em relação às restrições estabelecidas ao direito de propriedade.

Penso que a estipulação de *indisponibilidade genérica*, pelo simples *não pagamento* do débito tributário, é medida ofensiva do princípio da proporcionalidade, por desconsiderar diversas condições acima citadas, que reputo plenamente aplicáveis à espécie (peculiaridades do bem, valor

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

do débito, significado do bem para o proprietário, incidência de outras normas obstativas de indisponibilidade, etc.).

A bem da verdade, algumas dessas condições, de fato, mereceram atenção na Portaria PGFN 33, de 2018. Ocorre, porém, que tal disciplina é remetida ao exclusivo alvedrio da parte credora (Fazenda Nacional) que, eventual e unilateralmente, poderá expandir as restrições ao direito de propriedade, sem qualquer participação do parlamento.

Há que se notar, em acréscimo, que a indisponibilidade de bens e direitos do devedor será eventualmente alcançável, desde que conte com a participação do Poder Judiciário, consoante a disciplina do Art. 185-A do CTN. A previsão legal do Código Tributário, parece-me, ao exigir a intervenção judicial, busca propriamente assegurar a aferição da proporcionalidade na determinação de indisponibilidade e, em última análise, busca assegurar a observância do devido processo legal.

Por outro lado, e aqui reside minha pontual ressalva de mérito ao voto do eminente Relator, se a *indisponibilidade* dos bens do devedor não encontra guarida constitucional, penso que o mero *procedimento de averbação* da Certidão da Dívida Ativa nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Avanço neste ponto por duas razões: primeiramente, porque objeto de pedido subsidiário expresso do advogado público veiculado em sustentação oral (disponível eletronicamente nos autos); adicionalmente, por vislumbrar ganhos deveras positivos na preservação de direito de terceiros de boa-fé.

Constatando sutileza na presunção de fraude à execução prevista pelo Art. 185 do CTN, **Luís Eduardo Schoueri** leciona:

> "Visando a impedir o esvaziamento do patrimônio do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

> sujeito passivo, o Código Tributário Nacional institui a presunção de ser fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas por sujeito passivo em débito por crédito tributário inscrito, exigindo do sujeito passivo a prova de que possui outros bens suficientes para a satisfação do crédito: [*omissis*]
>
> Merece nota que, a partir da alteração que este dispositivo teve por força da Lei Complementar 18/2005 (sic), **a presunção de fraude independe de já ter sido iniciada a execução.**
>
> Em virtude da amplíssima garantia acima transcrita, **torna-se cautela exigida de todo comprador investigar se o vendedor possui débito inscrito na dívida ativa pois, em caso afirmativo, deverá o comprador assegurar-se, documentalmente, de que no momento da alienação tenha o devedor reservado bens ou rendas suficientes para a satisfação de sua obrigação junto ao Fisco**." (SCHOUERI, Luís Eduardo. **Direito Tributário**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.)

Destaco, no magistério do professor titular de Direito Tributário da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo/ USP, a recomendação de cautela aos *compradores* de bens de *vendedores* com débito inscrito em dívida ativa.

Portanto, parece-me patente a importância lateral do instituto sob escrutínio para fins de **proteção aos terceiros de boa-fé**, na medida em que assegura ampla publicidade à Certidão da Dívida Ativa - CDA, tendo, por isso, a potencialidade de redução de litigiosidade envolvendo a desconstituição de aquisições em fraude à execução.

Reconhecendo-se tão somente a inconstitucionalidade da expressão "***tornando-os indisponíveis***", prevista na parte final do artigo 20-B, § 3º, inciso II da Lei 10.522, de 2002, penso que a ofensa ao devido processo legal e ao direito de propriedade estaria afastada, ao mesmo tempo em que a Fazenda Pública não se veria privada de mecanismo extrajudicial de otimização da recuperação de créditos. Em uma palavra, o instituto teria caráter exclusivamente *notarial* e não mais *constritivo* da propriedade.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

Limitando-se a questão ao registro da CDA em órgãos competentes, convém apontar que este Supremo Tribunal Federal já assegurou a conformidade material de previsão de todo semelhante no que se refere à otimização e eficiência de mecanismos extrajudiciais de satisfação de débitos tributários.

Com efeito, nos autos da ADI 5135 (Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, Julgamento: 09/11/2016, Publicação: 07/02/2018), esta Corte já reconheceu a constitucionalidade do protesto de Certidões da Dívida Ativa. Destaco alguns pontos da ementa do julgado:

> Ementa: Direito tributário. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 9.492/1997, art. 1º, parágrafo único. Inclusão das certidões de dívida ativa no rol de títulos sujeitos a protesto. Constitucionalidade. 1. O parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/1997, inserido pela Lei nº 12.767/2012, que inclui as Certidões de Dívida Ativa - CDA no rol dos títulos sujeitos a protesto, é compatível com a Constituição Federal, tanto do ponto de vista formal quanto material. […] 3. Tampouco há inconstitucionalidade material na inclusão das CDAs no rol dos títulos sujeitos a protesto. **Somente pode ser considerada "sanção política" vedada pelo STF** (cf. Súmulas nº 70, 323 e 547) **a medida coercitiva do recolhimento do crédito tributário que restrinja direitos fundamentais dos contribuintes devedores de forma desproporcional e irrazoável, o que não ocorre no caso do protesto de CDAs.** 3.1. Em primeiro lugar, não há efetiva restrição a direitos fundamentais dos contribuintes. De um lado, inexiste afronta ao devido processo legal, uma vez que (i) o fato de a execução fiscal ser o instrumento típico para a cobrança judicial da Dívida Ativa não exclui mecanismos extrajudiciais, como o protesto de CDA, e (ii) o protesto não impede o devedor de acessar o Poder Judiciário para discutir a validade do crédito. De outro lado, a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois não compromete diretamente a organização e a condução das atividades societárias (diferentemente das hipóteses de interdição de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc). Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício. 3.2. **Em segundo lugar, o dispositivo legal impugnado não viola o princípio da proporcionalidade. A medida é adequada, pois confere maior publicidade ao descumprimento das obrigações tributárias e serve como importante mecanismo extrajudicial de cobrança, que estimula a adimplência, incrementa a arrecadação e promove a justiça fiscal.** A medida é necessária, pois permite alcançar os fins pretendidos de modo menos gravoso para o contribuinte (já que não envolve penhora, custas, honorários, etc.) e mais eficiente para a arrecadação tributária em relação ao executivo fiscal (que apresenta alto custo, reduzido índice de recuperação dos créditos públicos e contribui para o congestionamento do Poder Judiciário). A medida é proporcional em sentido estrito, uma vez que os eventuais custos do protesto de CDA (limitações creditícias) são compensados largamente pelos seus benefícios, a saber: (i) a maior eficiência e economicidade na recuperação dos créditos tributários, (ii) a garantia da livre concorrência, evitando-se que agentes possam extrair vantagens competitivas indevidas da sonegação de tributos, e (iii) o alívio da sobrecarga de processos do Judiciário, em prol da razoável duração do processo. 4. Nada obstante considere o protesto das certidões de dívida constitucional em abstrato, a Administração Tributária deverá se cercar de algumas cautelas para evitar desvios e abusos no manejo do instrumento. Primeiro, para garantir o respeito aos princípios da impessoalidade e da isonomia, é recomendável a edição de ato infralegal que estabeleça parâmetros claros, objetivos e compatíveis com a Constituição para identificar os créditos que serão protestados. Segundo, deverá promover a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

> revisão de eventuais atos de protesto que, à luz do caso concreto, gerem situações de inconstitucionalidade (e.g., protesto de créditos cuja invalidade tenha sido assentada em julgados de Cortes Superiores por meio das sistemáticas da repercussão geral e de recursos repetitivos) ou de ilegalidade (e.g., créditos prescritos, decaídos, em excesso, cobrados em duplicidade). 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Fixação da seguinte tese: "O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política."
>
> (ADI 5135, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018) **Destaquei.**

Feito o recorte ora proposto, reputo presentes também aqui todas as premissas que o Tribunal observou ao chancelar o protesto das CDAs. Com efeito, as simples restrições impostas aos devedores com a averbação da CDA nos órgãos de registro de bens e direitos sujeitos a arresto ou penhora não são *desproporcionais* ou *irrazoáveis*, sobretudo quando afastada a limitação ao direito de propriedade que a indisponibilidade representaria.

A melhoria qualitativa e quantitativa na recuperação do crédito tributário, aliada à redução de litigiosidade que a previsão da averbação pré-executória tem aptidão para promover, parece-me contribuir na aproximação da legislação impugnada (no que mantido) com princípios caros à Administração Pública, notadamente a eficiência (Art. 37 da CF/88).

Por todo o exposto, conheço das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 5881, 5886, 5890, 5925 (esta, parcialmente, nos termos do voto do eminente Relator), 5931 e 5932 e julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os seus pedidos para declarar a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

inconstitucionalidade apenas da expressão "*tornando-os indisponíveis*", prevista na parte final do artigo 20-B, § 3º, inciso II da Lei 10.522, de 2002.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D3D-371A-2427-2694 e senha FF0D-DA99-E095-148C

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Eu gostaria só de fazer algumas rápidas digressões sobre esta questão, porque ela traça uma linha divisória entre a execução por quantia certa contra devedor solvente no plano cível e no plano da execução fiscal.

O professor Enrico Tullio Liebman, que foi uma das maiores autoridades sobre o processo de execução, numa obra que elaborou no Brasil, porque aqui ele fundou a Escola de Direito Processual, assentava que cabia ao devedor responder com seus bens pelas obrigações assumidas - a isso ele denominava responsabilidade patrimonial primária. Mas afirmava que também, excepcionalmente, poderia haver a responsabilidade patrimonial secundária, ou seja, terceiro responder pela dívida de outrem. E citava o exemplo do fiador e o exemplo da fraude de execução, que se distinguia exatamente da fraude contra credores, porque na fraude contra credores se exigia *consilium fraudis* entre o alienante e o adquirente e o próprio dano objetivo - *consilium fraudis* e *eventus damni*.

Já na execução fiscal, o próprio Código Tributário Nacional estabeleceu um regime privilegiado, tanto é assim que estabelece como responsabilidade patrimonial por fraude contra credores a alienação ou oneração de bens pela simples inscrição do crédito tributário. Mas o que ocorria na prática? Ocorria na prática que, nas execuções por crédito fiscal, quando havia uma alienação de bens, sempre surgiam os embargos de terceiro. E o terceiro alegava que não podia ter esse bem retirado do seu patrimônio, porque ele não sabia que havia um lançamento de crédito tributário. O crédito tributário era da Fazenda contra o alienante; ele não era obrigado a saber.

E aí então surgiram medidas protetivas do terceiro adquirente, para que exatamente ele não fosse surpreendido. No âmbito civil, no âmbito privado, a execução civil contra devedor solvente admite o registro da penhora, admite o registro da ação real persecutória, para quem comprar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2E52-4FFE-7D37-F9AB e senha A3BC-E693-96B4-7B99

o bem saber que está registrado lá. E o novo Código de Processo Civil trouxe uma nova proteção ao terceiro adquirente. De sorte que ele não pode alegar, em razão das formalidades ora estabelecidas, que não sabia que havia uma execução. Então, ele adquire, no plano privado, o bem sujeito a chuvas e trovoadas, como dizia o Professor Barbosa Moreira.

Agora, aqui na execução fiscal, para proteger o fisco contra uma alienação, sem que ele seja obrigado a comprovar o *consilium fraudis*, a lei trouxe a primeira garantia do art. 185 do Código Tributário, estabelecendo que o simples lançamento do crédito já implica fraude à execução, porque o patrimônio do devedor é o sucedâneo para o cumprimento das suas obrigações.

Sucede que agora a lei veio reforçar essa garantia, para que terceiros não viessem alegar que não sabiam que havia uma execução fiscal, e acresceu a possibilidade de averbação da execução para que terceiro, posteriormente, não pudesse alegar a boa-fé e oferecer embargos de terceiro, excluindo sua posse e a propriedade daquela execução, porque nós sabemos que a execução tem como finalidade expropriar bens do devedor para a satisfação do credor. Isso não é diferente na execução fiscal.

Vejam o seguinte: o fisco já era garantido porque a fraude à execução era *in re ipsa*; ou seja, inscrito o crédito, a alienação gera fraude à execução. Agora, para não sofrer nenhuma oposição de terceiro, o Poder Público tem condições de averbar a execução para evitar por completo que o terceiro alegue que não sabia que havia um crédito tributário.

Contudo, a averbação da indisponibilidade vai muito longe, porque, *data maxima venia* das opiniões em contrário, o direito de propriedade tem dentre seus componentes usar, gozar e dispor. Não poder dispor significa não poder alienar, e não poder alienar significa engessar o devedor, que pode alienar o bem para pagar a dívida não caindo em insolvência. A indisponibilidade cria uma restrição ao direito fundamental de propriedade, efetivamente o atinge.

E eu também estou de acordo com essa observação lançada pelo Ministro Gilmar Mendes sobre a questão de a indisponibilidade não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2E52-4FFE-7D37-F9AB e senha A3BC-E693-96B4-7B99

perpassar pela razoabilidade. Quer dizer, o bem fica indisponível, não se sabe nem se aquela execução será acolhida, não se sabe nem se aquela execução será fundada, e o devedor está lá imobilizado, engessado com a indisponibilidade do seu bem, sem nenhum supedâneo na ordem constitucional ou na ordem legal.

Eu efetivamente concordo com essa posição que aqui esposaram alguns dos meus eminentes Colegas no sentido de que a averbação é possível, porque protege o fisco e protege o terceiro de boa-fé. A indisponibilidade vai longe demais, é muito mais que uma penhora, porque um bem penhorado pode ser alienado, o adquirente compra um bem penhorado porque vale a pena pagar o crédito exequendo e ficar com o bem. De sorte que o bem ficar indisponível não tem nenhum respaldo, nem na lei processual, nem mesmo no direito constitucional. Além de atentar contra o direito de propriedade, também atenta contra esse princípio da razoabilidade na vertente da proporcionalidade.

Então, eu vou aderir aos votos dos eminentes Colegas que julgaram parcialmente procedentes as ações para o fim de excluir a indisponibilidade, mas manter a averbação porque ela é útil para o fisco e é útil para o terceiro adquirente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2E52-4FFE-7D37-F9AB e senha A3BC-E693-96B4-7B99

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Agora nós nos encontramos num impasse, que é uma coisa natural de um colegiado.

Muitas vezes se critica o placar do Supremo Tribunal Federal, que é 6 a 5. Na Suprema Corte americana é 5 a 4. A diferença é que lá são nove, aqui são onze. Então, o dissenso - e não a discórdia - é absolutamente natural que ocorra no colegiado.

Com essa digressão, eu aponto o seguinte: nós temos três votos pela procedência - dos Ministros Marco Aurélio, Edson Fachin e Ricardo Lewandowski -, temos quatro votos pela improcedência - Ministros Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Rosa Weber e Cármen Lúcia - e temos quatro votos pela parcial procedência. Ora, para se chegar à procedência, necessariamente, tem que se passar pela procedência parcial. Na verdade, a procedência parcial se junta parcialmente aos votos que julgaram procedente integralmente. Então, para se chegar à procedência integral, tem que se passar pela procedência parcial.

Com esse critério da continência, que serve para o desempate e para a apuração do voto médio, nós temos aqui quatro votos pela procedência parcial e três votos pela procedência. Então, na verdade, o voto médio é a parcial procedência, em razão desse placar, porque nós só temos quatro votos pela improcedência, quatro votos pela procedência parcial e três pela procedência total. Portanto, nós temos aqui, no voto médio, sete votos pela procedência parcial. Assim, o resultado é que a Corte, por maioria, julgou parcialmente procedentes os pedidos, vencidos os Ministros Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Rosa Weber e Cármen Lúcia, que votavam pela improcedência do pedido.

Muito embora constem os votos da procedência e da parcial procedência, eu pergunto a Sua Excelência o Ministro-Relator se redigirá o acórdão.

Vossa Excelência foi vencedor na parte maior.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D3C5-61D8-17F9-B057 e senha A6CD-5157-65BF-0EB5

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Presidente, não posso, a um só tempo, ser Relator e Redator, quando as figuras são distintas.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Claro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Mas posso ser Relator e Redator quando se tem a unicidade no ponto de vista.

O Relator, não sendo vencido, redige, mas, pelo Regimento Interno, se há no Plenário alguém que não ficou vencido em qualquer ponto, tendo em conta a proclamação, deve redigir. Assim, penso que temos, em primeiro lugar, para redigir, o ministro Nunes Marques e, em segundo, o ministro Luiz Edson Fachin. Portanto, o Relator está fora da designação.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Pois, não. Muito obrigado, Ministro Marco Aurélio!

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, por uma razão apenas pedagógica - e já cumprimentando Vossa Excelência pela condução e pelo enunciado do voto médio -, para que as pessoas que nos assistem compreendam perfeitamente o resultado que nós alcançamos, a Corte acabou vedando a indisponibilidade administrativa de bens, não é? Ela necessariamente precisa ser judicial, não é isso, Senhor Presidente?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - É isso: admitiu a averbação, mas não a indisponibilidade. Tenho certeza de que o Redator, que é o Ministro Nunes Marques, consignará isso no seu acórdão. De acordo, Ministro Nunes Marques?

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: De acordo,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D3C5-61D8-17F9-B057 e senha A6CD-5157-65BF-0EB5

Presidente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Penso que Sua Excelência fica como redator, ou eu sou afastado da relatoria?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Não, o Ministro Nunes Marques, segundo a sua ótica, fica como redator, vencido o Relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Está certo. Não podemos ter, em um único processo, dois relatores.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Sim, às vezes, acontece.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Temos revisores – aí temos muitos!

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Então, eu proclamo o resultado:

A Corte julgou parcialmente procedente o pedido pelo voto médio, vencidos os Ministros Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Rosa Weber e Cármen Lúcia, no sentido de admitir a averbação prévia da execução e denegar a cláusula de indisponibilidade de bens.

Fica bom assim, Ministro Ricardo?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, eu não estou precisando de serviço e acho que o Ministro Nunes Marques é o redator perfeito, mas o voto que prevaleceu foi o meu.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Eu tinha essa impressão, mas o Ministro Nunes Marques votou antes de Vossa Excelência, não é?

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D3C5-61D8-17F9-B057 e senha A6CD-5157-65BF-0EB5

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Mas ele não votou pela possibilidade de averbação, pelo que entendi.

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: É, o meu voto é mais abrangente. Se a maioria concordar que, de fato, só foi afastada a indisponibilidade, o voto é o do Ministro Barroso.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Vossa Excelência, pelo que consta aqui da nossa papeleta, Ministro Nunes Marques, julgou parcialmente procedente.

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Parcialmente procedente.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - As razões de decidir são muito diversas de vários Colegas.

Entretanto, a parte conclusiva é, *data maxima venia*, que deve prevalecer para efeito de lavratura do acórdão, muito embora o redator do acórdão deva encartar todos os argumentos que convergiram para a parcial procedência.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, desculpe-me insistir, mas é que, se eu fosse o Ministro Nunes Marques, eu não gostaria de ter de ser o redator de alguma coisa que não votei. Portanto, ele julgou procedente em parte, porque entendeu que o inciso I era válido, mas o inciso II era inteiramente inconstitucional. Eu julguei procedente em parte por entender que o inciso I era constitucional e que o inciso II era constitucional na parte da averbação e inconstitucional na parte da indisponibilidade. O Ministro Nunes Marques terá de redigir a validade da averbação, contra a qual ele votou.

Portanto, o primeiro voto, que foi o voto que prevaleceu no voto

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D3C5-61D8-17F9-B057 e senha A6CD-5157-65BF-0EB5

médio, é o meu. Eu não estou falando isso porque faço questão de ser o redator, não; é apenas para não obrigar um Colega a redigir um voto contrário ao que ele defendeu.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Houve maioria no sentido de entender que o Estado, sem a intervenção do Estado-juiz, pode proceder a averbação? Essa é a pergunta.

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: A maioria dos sete, quatro, salvo engano, votaram que não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – No meu voto, o inciso I, não o § 3º do artigo 20-B, não declaro inconstitucional. Penso que encerra a publicidade quanto à dívida ativa, mediante a comunicação da inscrição aos órgãos que operam bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, ao Serviço de Proteção ao Crédito e congêneres. Isso no meu voto. Dou pela harmonia. Não posso compreender é que um dos integrantes do negócio jurídico tributário se dirija ao registro público e proceda, na matrícula, por exemplo, de um imóvel, à averbação, sem interferência judicial.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Eu entendo as razões de Vossa Excelência, Ministro Marco Aurélio, mas, hoje, é da tradição do Direito permitir as averbações de penhora exatamente para proteger, ao mesmo tempo, o credor e o próprio fisco.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Claro, Presidente. Pergunto se o particular pode se dirigir ao registro e proceder à inscrição de um débito, de uma penhora na matrícula do imóvel, sem a intervenção judicial nesse sentido. Não, não pode. Mas o Estado credor pode!

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Há votos,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D3C5-61D8-17F9-B057 e senha A6CD-5157-65BF-0EB5

como o meu, como o do Ministro Gilmar Mendes, como o do Ministro Roberto Barroso, que permitem a averbação. O Ministro Nunes Marques me pareceu também que permite a averbação, não permite a indisponibilidade. Mas, agora, Vossa Excelência está pedindo a palavra, Ministro Nunes Marques, para esclarecer.

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: É só para esclarecer. Eu entendo que a diferença entre averbar uma penhora (ininteligível) se tem um bem específico. Nesse caso, pode haver uma desproporcionalidade muito grande. Podemos ter uma empresa ou uma pessoa física com um patrimônio que pode ficar – não diria indisponível – com a averbação da dívida ativa de forma desproporcional, permitindo que a Fazenda Nacional tenha a possibilidade de eleger. Então há uma diferença muito grande entre se averbar uma penhora e se averbar uma dívida ativa. Nesse caso, se encaminhar, com uma empresa ou uma pessoa física de um patrimônio bastante considerável, para todo o território nacional, a averbação de uma dívida ativa. Por isso é que eu votei "averbação". Por isso que eu, só esclarecendo, votei também pela inconstitucionalidade da expressão "averbar", no inciso II, só para que fique claro. O Ministro Barroso tem razão. Ele afastou apenas o "tornando-os indisponíveis", e eu, ambas as expressões.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Ambas as expressões. Então Vossa Excelência se filia à corrente do Relator, que julga procedente em relação à averbação e à indisponibilidade?

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: E à indisponibilidade, exatamente.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE) - Então Vossa Excelência está nesse grupo da procedência, que é integrado pelo Ministro Marco Aurélio, Ministro Edson Fachin, Ministro Ricardo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D3C5-61D8-17F9-B057 e senha A6CD-5157-65BF-0EB5

Lewandowski e, agora, o Ministro Nunes Marques. E o segundo grupo, da parcial procedência, está exatamente composto pelo Ministro Roberto Barroso, Ministro Gilmar Mendes e Ministro Luiz Fux.

Então, continua sendo esse o voto médio, porque nós temos quatro procedentes, quatro improcedentes e três parcialmente procedentes. Então, para se chegar à procedência, tem que se passar pela parcial procedência. Então vou somar esses votos e, agora, sim, proclamando esse resultado, designar como redator do acórdão o Ministro Roberto Barroso, que foi quem inaugurou a divergência sob esse ângulo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D3C5-61D8-17F9-B057 e senha A6CD-5157-65BF-0EB5

09/12/2020 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. MARCO AURÉLIO**
REDATOR DO ACÓRDÃO	**: MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S)	: RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
ADV.(A/S)	: ALBERTO DE MEDEIROS FILHO
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DO SENADO FEDERAL
AM. CURIAE.	: CONFEDERAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES COMERCIAIS E EMPRESARIAIS DO BRASIL - CACB
ADV.(A/S)	: RAFAEL FREITAS MACHADO
AM. CURIAE.	: FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FIESP
ADV.(A/S)	: ALEXANDRE RAMOS
AM. CURIAE.	: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: BRUNO MURAT DO PILLAR
AM. CURIAE.	: UNIÃO DA AGROINDÚSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO - UNICA
ADV.(A/S)	: LÉO MEIRELLES DO AMARAL

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente, embora vencido, gostaria de contribuir pontuando que, tratando-se de ação direta, a declaração e a proclamação não é conceitual: é sobre os dispositivos afastados.

Era essa a contribuição que queria deixar.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E93E-3812-7CDF-6DE8 e senha 30A7-D1BB-076B-77AD

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.881
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. ROBERTO BARROSO
REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB
ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO (25120/DF)
ADV.(A/S) : ALBERTO DE MEDEIROS FILHO (24741/DF)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DO SENADO FEDERAL
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES COMERCIAIS E EMPRESARIAIS DO BRASIL - CACB
ADV.(A/S) : RAFAEL FREITAS MACHADO (20737/DF)
AM. CURIAE. : FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FIESP
ADV.(A/S) : ALEXANDRE RAMOS (188415/SP)
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S) : BRUNO MURAT DO PILLAR (95245/RJ)
AM. CURIAE. : UNIÃO DA AGROINDÚSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO - UNICA
ADV.(A/S) : LÉO MEIRELLES DO AMARAL (29303/DF)

Decisão: Após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que admitia a ação direta e julgava procedente o pedido formulado para assentar a inconstitucionalidade, quer sob o ângulo formal, quer sob o material, do artigo 25 da Lei nº 13.606/2018, no que incluiu, na de nº 10.522/2002, os artigos 20-B, § 3º, inciso II, e 20-E, e, por arrastamento, dos artigos 6º a 10 e 21 a 32 da Portaria nº 33/2018 da Procuradoria-Geral da Fazenda Pública, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Felipe Santos Corrêa; pelo interessado Presidente da República, o Dr. Fabrício da Soller, Procurador da Fazenda Nacional; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 03.12.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Decisão: O Tribunal, nos termos do voto médio do Ministro Roberto Barroso (Redator para o acórdão), julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação direta, para considerar inconstitucional a parte final do inciso II do § 3º do art. 20-B, onde se lê "tornando-os indisponíveis", e constitucional o art.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A5FB-3743-B707-A992 e senha 598D-072A-8BF2-FFBB

20-E da Lei nº 10.522/2002, ambos na redação dada pela Lei nº 13.606/2018. Também votaram nesse sentido os Ministros Gilmar Mendes e Luiz Fux (Presidente). Os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin e Ricardo Lewandowski julgaram procedente ação direta. Os Ministros Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Rosa Weber e Cármen Lúcia julgaram improcedente a ação. O Ministro Nunes Marques julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos de seu voto. Plenário, 09.12.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código A5FB-3743-B707-A992 e senha 598D-072A-8BF2-FFBB