

A EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA PELA PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL E O AJUIZAMENTO SELETIVO.

*A Constitutional Principle Of Effective Efficiency By Office Of
Attorney-General Of The National Treasury And The Selective Filing.*

Márcio Santos de Freitas

Procurador da Fazenda Nacional

SUMÁRIO - I Princípio constitucional da eficiência e a PGFN; 1.1 Contornos do princípio constitucional da eficiência; 1.2 Obrigatoriedade de aplicação do princípio da eficiência pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; 1.3 Do breve contexto da atuação da PGFN; II A aplicação do princípio da eficiência pela PGFN; 2.1 O planejamento estratégico como marco fundamental na busca pela aplicação do princípio da eficiência; 2.2 Exemplos de medidas concretas adotadas objetivando a efetivação do princípio da eficiência; 2.2.1 Aumento do limite do valor mínimo para ajuizamento pelo Ministério da Fazenda e o princípio da eficiência; 2.2.2 Parecer PGFN/CDA/nº 2025/2011: quebra de um dogma; III Avanços institucionais na eficiência da cobrança; 3.1 Rompimento de um dogma: o ajuizamento seletivo; 3.2 Legítimos meios indiretos de cobrança; 3.3 Da definição dos critérios para a seleção do ajuizamento; Considerações finais; Referências.

RESUMO - O presente trabalho discutirá a aplicação do princípio da eficiência no âmbito da execução fiscal pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN). Diante do crescente número de processos judiciais, faz-se necessária a adoção de medidas eficientes, a fim de que possa haver uma cobrança efetiva do crédito tributário. Ou seja, com os menores custos, deve-se atingir os melhores resultados. Com a adoção de medidas mais eficientes, a sociedade beneficiar-se-á, eis que haverá uma redução dos custos de cobrança, assim como evitar-se-á prejuízo ao erário. Além disso, haverá uma maior recuperação do crédito. A partir da instituição de um planejamento estratégico, a PGFN tem adotado diversas medidas com esse objetivo. São exemplos, a elevação do patamar de ajuizamento e o reconhecimento dos reflexos na Dívida Ativa da anuência com a jurisprudência pacificada. Contudo, ainda há muito a avançar. Nesse cenário, é imprescindível uma atuação mais racional no trato da recuperação de créditos, dando-se maior ênfase à seleção do crédito a ser ajuizado.

PALAVRAS-CHAVES - eficiência, execução fiscal, procuradoria-geral da fazenda nacional-ajuizamento-seletivo.

ABSTRACT - This paper will discuss the implementation of the principle of efficiency in implementing tax by the Attorney-General of the National Treasury (PGFN). Faced with growing number of lawsuits, it is necessary to adopt effective measures, in order that there might be an effective collection of the tax credit. That is, with the lowest costs, it should achieve the best results. With the adoption of more efficient, society will benefit, behold, there will be a reduction in collection costs, as it will prevent damage to the treasury. In addition, there will be a greater recovery of credit. From the establishment of a strategic plan, PGFN has adopted several measures for this purpose. Examples are raising the level of judging and recognition of Outstanding Debt reflexes in the agreement with the jurisprudence pacified. However, there is still a long way to go. In this scenario, it is imperative a more rational in dealing with debt recovery, giving greater emphasis to the selection of credit to be filed.

KEYWORDS - efficiency, tax execution, attorney-general of the national treasury-filing-selective.

INTRODUÇÃO

O número de processos judiciais cresce de maneira que tem se tornado difícil o acompanhamento a contento tanto pelos órgãos judiciais, quanto pelos representantes judiciais das Fazendas Públicas.

É difícil imaginar que um Procurador da Fazenda Nacional possa dar o tratamento ideal aos processos judiciais de cobrança ou que possa, ao menos, parar para refletir acerca de sua atuação, quando possui, em dados de 2009, sob sua responsabilidade 6.767 processos por ano (SINPROFAZ, 2011, p. 18).

A situação, na verdade, equivale à de uma Unidade de Terapia Intensiva onde não há vagas para todos os doentes. Cumpre, pois, ao médico a árdua tarefa de escolher quais doentes têm mais chance de sobreviver. A omissão, nesse caso, implicará em deixar a escolha ao acaso, o que trará resultados piores do que uma criteriosa escolha por probabilidade de sobreviver.

No âmbito da execução fiscal não é diferente. Não há possibilidade de atuação a contento em todos os executivos fiscais. É necessário, portanto, priorizar a atuação naqueles processos em que há maior potencialidade de recuperação do crédito. Não fazê-lo implicará em deixar essa escolha ao acaso, uma vez que, repita-se, é impossível que se dê prosseguimento a todos.

Nesse contexto, é que surge a necessidade de adoção de medidas eficientes no trato da recuperação de créditos públicos por meio da execução fiscal.

O presente trabalho se propõe a estudar, refletir e propor, ainda que de forma incipiente, medidas que propiciem maior eficiência na cobrança de créditos fiscais.

Nesse cenário, a seleção por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) dos créditos a serem cobrados judicialmente parece ser a medida mais racional a ser adotada, a fim de que o princípio constitucional da eficiência possa ser concretizado.

CAPÍTULO I

PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA E A PGFN

1.1 CONTORNOS DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA

Para a exata compreensão do raciocínio desenvolvido no presente trabalho, mister se faz conceber o *princípio* como mandamento fundamental. É que, embora comumente se afirme a importância da observância dos princípios, não raras vezes tais comandos são ignorados. Mello elucidou a questão (2009, p. 53):

Cumprido, pois, inicialmente, indicar em que sentido estamos a tomar o termo *princípio*, tal como vimos fazendo desde 1971, quando pela primeira vez enunciamos a acepção que lhe estávamos a atribuir. À época dissemos: “Princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico”. Eis porque: “violado um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra”

O princípio, pois, deve ser encarado como fator preponderante na aplicação da norma ao caso concreto, eis que se trata do principal elemento formador do próprio sistema jurídico, cujas características são delineadas por Carvalho (2011, p. 176):

Todas as normas do sistema convergem para um único ponto – a norma fundamental –, que dá fundamento de validade à constituição positiva. Sua existência imprime, decisivamente, caráter unitário ao conjunto, e a multiplicidade de normas, como entidades da mesma índole, lhe confere o timbre de homogeneidade. Isso autoriza dizermos que o sistema também empírico do direito é unitário e homogêneo (...)

Em relação à Administração Pública, esta deve pautar-se, na seara constitucional, pelos princípios catalogados no artigo 37 da Constituição Federal (CF), que assim dispõe:

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Dentre esses, como visto, encontra-se o princípio da eficiência, objeto do presente estudo, por meio do qual a Administração Pública encontra-se obrigada a agir de forma a obter resultados satisfatórios na prestação de serviços à sociedade.

Nesse aspecto, o aludido princípio apresenta duas vertentes. Nas palavras de Di Pietro (2005, p. 84):

O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.

Percebe-se, pois, que a atuação da Administração deve dar-se de modo a atingir o melhor resultado possível com a utilização do menor custo. Significa dizer que o princípio da eficiência, nas palavras de Silva (2007, p. 337), “orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Rege-se, pois, pela regra da consecução do maior benefício com o menor custo possível”.

Ao seu turno, para Mello (2009, p. 122), o princípio da eficiência equivale ao princípio concebido no Direito Italiano como o princípio da “boa administração” (2009, p. 122).

Para Carvalho Filho (2007, p. 23-24):

O núcleo do princípio é a procura de produtividade e economicidade e, o que é mais importante, a exigência de reduzir os desperdícios de dinheiro público, o que impõe a execução de serviços públicos com presteza, perfeição e rendimento funcional.

A inclusão de tal princípio no *caput* do art. 37 da CF representou não apenas a positivação de regra tendente à obtenção de melhores resultados na prática administrativa.

A Emenda Constitucional nº 19, de 2008, ao incluir a eficiência como princípio constitucional, o fez com o intuito de que fosse dada máxima efetividade a tal comando.

Note-se que seria, até mesmo, intuitiva a necessidade de aplicação dos recursos públicos de maneira eficiente pela Administração Pública. No entanto, ao ser elevado o princípio da eficiência ao *status* constitucional, houve, na realidade, a obrigatoriedade de estrita observância de tal conteúdo pela Administração Pública.

É o que decorre do princípio de interpretação constitucional denominado “princípio da máxima efetividade”, segundo o qual, nas palavras de Pedro Lenza (2009, p. 95), “[...] deve ser entendido no sentido de a norma constitucional ter a mais ampla efetividade social”.

Na realidade, a positivação na Carta Magna de tal princípio constituiu-se apenas em um primeiro passo, muito importante, destaque-se, mas não o único na árdua tarefa de aplicação dos princípios. Significa dizer que, como visto, não é suficiente a mera eficácia jurídica. É necessário que a norma constitucional possua eficácia social, na terminologia utilizada por Silva (2004, pp. 65-66):

A eficácia social designa uma efetiva conduta acorde com a prevista pela norma; refere-se ao fato de que a norma é realmente obedecida e aplicada; (...) É o que tecnicamente se chama *efetividade da norma*. *Eficácia* é a capacidade de atingir objetivos previamente fixados como metas. (...) a *eficácia jurídica* da norma designa a *qualidade de produzir, em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos que cogita*; nesse sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou exectoriedade da norma, como possibilidade de sua aplicação jurídica. (destaques no original)

Nesse sentido, importante destacar o reconhecimento que o Supremo Tribunal Federal (STF) deu aos princípios constitucionais previstos no art. 37 da CF ao julgar o RE 579951, cuja ementa segue transcrita:

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. VEDAÇÃO NEPOTISMO. NECESSIDADE DE LEI FORMAL. INEXIGIBILIDADE. PROIBIÇÃO QUE DECORRE DO ART. 37, CAPUT, DA

CF. RE PROVIDO EM PARTE. I–Embora restrita ao âmbito do Judiciário, a Resolução 7/2005 do Conselho Nacional da Justiça, a prática do nepotismo nos demais Poderes é ilícita. II–A vedação do nepotismo não exige a edição de lei formal para coibir a prática. III–Proibição que decorre diretamente dos princípios contidos no art. 37, caput, da Constituição Federal. IV–Precedentes. V–RE conhecido e parcialmente provido para anular a nomeação do servidor, aparentado com agente político, ocupante, de cargo em comissão (RE 579951, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2008, REPERCUSSÃO GERAL–MÉRITO DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-10 PP-01876)

Percebe-se que, independentemente da existência de lei formal, o STF deu efetividade aos princípios constitucionais, julgando o caso à luz desses. A Administração deve fazer o mesmo. No caso do princípio da eficiência, percebe-se que a Administração Pública deve em sua atuação aplicá-lo independentemente de dispositivo legal que o viabilize. Somente assim o preceito constitucional estará sendo respeitado.

1.2 OBRIGATORIEDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA PELA PGFN

Como será destacado mais adiante, a execução fiscal é a espécie de processo judicial prevista para a cobrança de créditos públicos. Insere-se no âmbito do processo judicial tributário. Na lição de Carneiro (2011, p. 1):

[...] O processo tributário é um gênero que comporta duas espécies, quais sejam: o processo administrativo fiscal e o processo judicial tributário. Estas espécies por sua vez, se desmembram da seguinte forma: a) processo administrativo – não contencioso, também chamado de voluntário, e contencioso ou bilateral; b) processo judicial – se desmembra em ações exacionais, que são aquelas de iniciativa do Fisco e as não exacionais ou antiexacionais, que são aquelas de iniciativa do contribuinte ou do responsável tributário (destaques no original)

Em relação precisamente à execução fiscal, cumpre destacar que uma peculiaridade a envolve. É que se trata de processo judicial intimamente ligado com aspectos da Administração Pública e não apenas vinculado àqueles referentes ao direito processual.

Isso porque, quem se vale da execução fiscal é o Poder Público, no mais das vezes órgãos vinculados ou subordinados à Administração Pública.

Ou seja, há uma íntima ligação entre Administração e atuação judicial. Além disso, o título executivo é formado pela própria Administração Pública, conforme oportunamente será destacado.

Assim, não há como separar os aspectos inerentes à execução fiscal daqueles que regem a Administração Tributária, a qual, para Sabbag (2012, p. 911), possui a seguinte concepção:

A Administração Tributária traduz-se num conjunto de ações e atividades, integradas e complementares entre si, que almejam garantir o cumprimento pela sociedade da legislação tributária, que se mostra por meio da presença fiscal, quer no âmbito da facilitação do cumprimento das obrigações tributárias, quer na construção e manutenção da percepção de risco sobre o calculado inadimplemento.

Ressalte-se, inclusive, a importância que a Administração Tributária possui no cenário do Estado, relevância essa confirmada pelo inciso XXII do art. 37 da CF, a seguir transcrito:

(...) XXII—as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

Diante dessa aproximação, observa-se a necessidade de aplicação na execução fiscal dos princípios ligados à Administração Pública. Nesse cenário, Carneiro (2011, p. 6) trata de “princípios relacionados à Administração Pública”, definindo-os da seguinte forma:

Essa categoria de princípios está diretamente ligada à Administração Pública; por isso, obviamente tem ligação direta com a administração tributária e, conseqüentemente, com o processo tributário, sobretudo o administrativo fiscal. São os princípios básicos contidos no art. 37 da CRFB (LIMPE), ou seja, legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência, associados ainda ao princípio da autotutela na persecução tributária, da motivação das decisões, da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Como se vê, os princípios que regem a Administração Pública, mormente os de cunho constitucional previstos no art. 37 da CF, devem nortear a atuação na execução fiscal. Não se concebe, assim, uma atuação do representante judicial do Ente Público destituída de apego à eficiência, à moralidade, à legalidade, à impessoalidade e à publicidade.

Interessa ao presente trabalho identificar a aplicação do princípio da eficiência pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN). É que é na reflexão acerca da aplicação desse princípio que se pode avançar e ultrapassar alguns conceitos que não mais servem à consecução do bem comum, propondo-se medidas que surtam efeito na melhor destinação dos créditos públicos que financiam a cobrança da dívida, além de diminuir eventuais prejuízos.

Nesse contexto, é preciso destacar que uma cobrança eficiente dos créditos públicos repercute em benefício para toda a sociedade, eis que o dinheiro público utilizado no serviço de cobrança estará sendo melhor empregado, atendendo-se, assim, ao interesse público, o qual, nas palavras de Mello (2009, p. 65) correspondem:

[...] à dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, que consistem no plexo dos interesses dos indivíduos enquanto partícipes da Sociedade (entificada juridicamente no Estado), nisto incluído o depósito intertemporal destes mesmos interesses [...]

Além disso, a melhora no trato da execução fiscal repercutirá na recuperação de créditos tributários, o que implica em justiça social, à medida que haverá mais recursos para a efetivação de políticas públicas, entendendo-se estas, de acordo com Mancuso (*apud* KRELL, 2002, p.32), como aquela providência da “administração Pública voltada à consecução de programa ou meta previstos em norma constitucional ou legal, sujeita ao controle jurisdicional no tocante à eficiência dos meios empregados e à avaliação dos resultados alcançados.”

Com a adoção de medidas eficientes, a Fazenda Pública estará cumprindo o seu papel de velar pelo interesse público.

1.3 DO BREVE CONTEXTO DA ATUAÇÃO DA PGFN

Como dito, a execução fiscal consiste no processo judicial que objetiva a cobrança do crédito público estampado na Certidão de Dívida Ativa. É regulada pela Lei nº 6.830, de 1980 (LEF), que, em seu art. 1º, estabelece:

A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil

Em relação à atribuição da PGFN, o § 3º do art. 131 da Carta Magna, ao seu turno, dispõe que “Na execução da dívida ativa de natureza tributária, a representação da União cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda

Nacional, observado o disposto em lei”. Em atenção a tal comando, a Lei Complementar 73, de 1993, por sua vez, definiu a atribuição da PGFN. Nesse ponto, confira-se o disposto no art. 12 desse diploma normativo:

Art. 12-À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão administrativamente subordinado ao titular do Ministério da Fazenda, compete especialmente:

I-apurar a liquidez e certeza da dívida ativa da União de natureza tributária, inscrevendo-a para fins de cobrança, amigável ou judicial;

II-representar privativamente a União, na execução de sua dívida ativa de caráter tributário;

III - (VETADO)

IV-examinar previamente a legalidade dos contratos, acordos, ajustes e convênios que interessem ao Ministério da Fazenda, inclusive os referentes à dívida pública externa, e promover a respectiva rescisão por via administrativa ou judicial;

V-representar a União nas causas de natureza fiscal [...]

Vê-se, pois, que é atribuição da PGFN representar a União na cobrança do crédito tributário.

Além disso, à PGFN incumbe a formação do próprio título que embasa a cobrança judicial. Com efeito, o crédito da União que se enquadre no conceito de Dívida Ativa sujeita-se ao procedimento de inscrição em Dívida Ativa da União (DAU), conforme estatuído pelo § 4º do art. 1º da LEF, segundo o qual “A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional”.

O art. 2º da LEF, ao seu turno, indica que “Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964 [...]”. O art. 39 da Lei nº 4.320, de 1964, traz os conceitos de Dívida Ativa Tributária e não Tributária:

§ 2º-Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais. (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979) (destaques inexistentes no original)

Vê-se, portanto, que, na hipótese de o crédito da União enquadrar-se nos conceitos delineados no §2º do art. 39 da Lei nº 4.320, de 1964, em regra, deve ser inscrito em DAU e, conseqüentemente, cobrado pela PGFN. E, de acordo com o §3º do art. 2º da LEF, a inscrição “[...] se constitui no ato de controle administrativo de legalidade [...]”. Após a inscrição, a Dívida Ativa regularmente inscrita “[...] goza da presunção de certeza e liquidez”.

Observa-se, pois, que o ato de inscrição em DAU consiste em importante momento pré-processual, uma vez que nessa ocasião serão examinadas a liquidez, a certeza e a exigibilidade do crédito. A importância desse ato também é defendida por Carvalho (2011, p. 675):

Sempre vimos o exercício de tal atividade revestido da mais elevada importância jurídica. É o único ato de controle de legalidade, efetuado sobre o crédito tributário já constituído, que se realiza pela apreciação crítica de profissionais especializados: os procuradores da Fazenda. Além disso, é a derradeira oportunidade que a Administração tem de rever os requisitos jurídico-legais dos atos praticados.

Como se observa, o ato administrativo de inscrição em DAU e a cobrança judicial por meio do executivo fiscal são atribuições da PGFN. Não obstante, como visto, tal atuação deve pautar-se pelo princípio constitucional da eficiência. Ou seja, a obrigação da PGFN é de proceder a uma cobrança efetiva e não meramente formal. Resta saber se isso tem sido feito e quais as formas que tal objetivo pode ser alcançado.

CAPÍTULO II

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA PELA PGFN

2.1 O PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO COMO MARCO FUNDAMENTAL NA BUSCA PELA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Delineadas as premissas básicas acerca do princípio da eficiência e da execução fiscal, resta examinar quais as medidas que vêm sendo adotadas pelo órgão, como visto, constitucional e legalmente encarregado da cobrança dos créditos fiscais.

De início, é importante destacar que tramitam na Câmara dos Deputados projetos de lei (PLs) prevendo a execução fiscal administrativa. Com efeito, os PLs nº 2412, de 2007, nº 5080, de 2009, nº 5081, de 2009 e 5082, de 2009, dispõem sobre mudança no procedimento de cobrança dos créditos públicos.

Evidentemente que, caso tais projetos sejam aprovados, haverá a necessidade de adaptação do presente trabalho, eis que alguns aspectos serão modificados, em que pese a essência do trabalho – busca pela eficiência–permanecer válida.

Pois bem. Em relação à adoção de medidas objetivando a consagração da eficiência, observa-se que a PGFN, em 2011, elaborou o seu primeiro planejamento estratégico para o período de 2012 a 2015, que foi aprovado por meio da Portaria PGFN nº 869, de 28 de dezembro de 2011.

Conforme destacado no Relatório de Gestão referente ao exercício 2011 (PGFN, 2012, p. 18) foram definidos 15 objetivos estratégicos para a PGFN, dentre os quais, destacam-se: “[...] Aumentar a efetividade da arrecadação; Reduzir perdas fiscais da União; Aumentar o retorno à sociedade dos recursos alocados.”

A instituição desse planejamento estratégico consiste em um primeiro e importante passo na busca da eficiência.

Note-se que, diante de um orçamento bastante reduzido, tal como é o da PGFN (2012, p. 23), é imprescindível que se estabeleçam prioridades de atuação, eis que a verba é insuficiente para a adoção de todas as medidas, tal como ressaltado no Relatório de Gestão anteriormente citado.

A necessidade da formação de um planejamento estratégico foi muito bem defendida pelo Procurador da Fazenda Nacional Igor Montezuma Sales Farias:

É requisito fundamental a uma organização que pretende ser gerencial ter um planejamento estratégico que permita a identificação institucional dos objetivos a serem atingidos pelo órgão, com o estabelecimento de indicadores de desempenho e uma constante avaliação baseada nos resultados alcançados, de acordo com as metas estabelecidas.

Esse modelo de administração contribui para que todas as pessoas envolvidas no processo pensem mais estrategicamente, ajudando os gestores a se concentrar no melhor modo de fazer seu trabalho.

Não há, portanto, como se falar em descentralização e flexibilização, por exemplo, sem que a instituição tenha claramente definido os seus objetivos, sob pena de os gestores, com maior autonomia, não poderem adotar as medidas necessárias ao alcance dos resultados, já que, de fato, não sabem o que se espera deles (FARIAS, 2012, p. 135).

O planejamento estratégico, como visto, sem dúvida, representa um considerável avanço institucional. Não obstante, convém destacar a advertência feita por Farias (2012, p. 135-136) no sentido de que a:

“[...] Instituição não pode transformar o planejamento estratégico, inobstante requisito fundamental para uma administração por desempenho, em um fim em si mesmo, senão em um instrumento eficaz para se atingir os resultados”.

Delineada a importância da instituição do planejamento estratégico, e feita essa última ressalva, convém destacar as medidas mais concretas e imediatas que têm sido adotadas pela PGFN de modo a conferir mais eficiência na recuperação de créditos públicos.

2.2 EXEMPLOS DE MEDIDAS CONCRETAS ADOTADAS OBJETIVANDO A EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Com a finalidade de concretizar o princípio da eficiência, a PGFN vem adotando, nos anos de 2011 e 2012, inúmeras medidas tendentes à obtenção daquela finalidade.

Com efeito, é preciso destacar que a PGFN, além das providências a seguir indicadas, também participou decisivamente na adoção de outras, tal como na edição da Portaria Conjunta MF/AGU/ 249, de 2012, que estabeleceu a dispensa da interposição de embargos pelo Procurador da Fazenda Nacional nas execuções contra a Fazenda Pública que versem acerca de honorários no valor de até R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Apenas para exemplificar que a PGFN tem avançado nessa área, serão, a seguir, abordadas duas dessas medidas.

2.2.1 AUMENTO DO LIMITE DO VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO PELO MINISTÉRIO DA FAZENDA E O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

A fim de conferir maior economicidade ao rito das execuções fiscais, o caput do artigo 20, da Lei nº 10.522, de 2002, dispôs que:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

Observa-se, pois, que, de acordo com o referido diploma normativo, as execuções fiscais que cuidem de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverão ser arquivadas provisoriamente.

Cumprido destacar, entretanto, que a redação do citado dispositivo foi dada pela Lei nº 11.033, que foi editada em 21 de dezembro de 2004. Nesse cenário, percebeu-se que tal valor histórico encontrava-se, no mínimo, desatualizado. Seria necessária, portanto, uma atualização, uma vez que tal diploma normativo não mais servia à finalidade prevista.

A fim de melhor respaldar o patamar que corresponderia ao custo do processo, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) realizou um estudo com esse desiderato. O IPEA (2012, p. 14) chegou à conclusão que o valor mínimo para ajuizamento da execução fiscal deveria ser, em relação ao crédito cobrado pela PGFN, a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Importante destacar que tal valor foi obtido levando-se em consideração o fato de a PGFN ter sido considerada em tal estudo como o órgão menos eficiente dentre aqueles que figuraram na pesquisa. Nesse sentido, confira-se (IPEA, 2012, p. 14):

Entretanto, é importante ressaltar que esses valores resultam parcialmente do fato de que a PGFN tem um desempenho pior do que outros exequentes, tais como a PGF, a Caixa Econômica Federal e os conselhos de fiscalização das profissões liberais, na recuperação de créditos fiscais da União. Considerando-se o custo unitário médio das ações de execução fiscal em geral, que é de R\$ 4.368,00, e a probabilidade que um executivo fiscal em geral tem de resultar em pagamento integral do crédito, que é de 33,9%, tem-se que o *breaking even point* das ações de execução fiscal em geral é de R\$ 12.885,60. Em outras palavras, se a PGFN conseguisse atingir o mesmo grau de eficiência e efetividade da média dos exequentes, este seria o valor a partir do qual seria economicamente justificável promover-se judicialmente o executivo fiscal.

Em que pese a crítica construtiva tecida pelo IPEA, é importante que se faça a ressalva de que a pesquisa foi realizada em relação a processos consultados no período de novembro de 2009 a fevereiro de 2011. De lá para cá, conforme será visto adiante, a PGFN tem adotado diversas importantes medidas que certamente resultarão em uma melhora de seus índices de eficiência.

Dito isso, constata-se que o mais importante do estudo do IPEA foi definir que o patamar de ajuizamento deveria ser elevado ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Pois bem. Encontrado o valor ideal para que os executivos fiscais não fossem mais ajuizados e aqueles em tramitação o fossem arquivados, o mais natural seria aguardar-se uma modificação na Lei nº 10.522, de 2002.

Não obstante, o Ministério da Fazenda (MF), órgão a que a PGFN encontra-se administrativamente subordinada, na busca pela eficiência, entendeu por bem ele próprio realizar a mudança de parâmetro para o ajuizamento e arquivamento das execuções fiscais.

Não aguardou, assim, eventual mudança legislativa, a qual, como sabido, possui trâmite demorado e incerto. Com efeito, o MF editou a Portaria MF/75/2012, de 22 de março de 2012, que, em seu artigo 2º, com a redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012, publicada no DOU de 23 de abril de 2012, seção 1, p. 31, permitiu ao Procurador da Fazenda Nacional requerer:

[...] o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito.

A edição de tais atos se deu com base no art. 5º do Decreto-Lei 1.569, de 1977, o qual preconiza que “o Ministro da Fazenda poderá determinar a não inscrição como Dívida Ativa da União ou a sustação da cobrança judicial dos débitos de comprovada inexecutabilidade e de reduzido valor”.

Vê-se, portanto, que, diante de respaldo legal, o MF, dando cumprimento ao princípio constitucional da eficiência, não hesitou, diante do estudo do IPEA, em racionalizar a cobrança do crédito.

É que, de um lado, tanto a PGFN como o Poder Judiciário poderão destinar os seus recursos a outras causas de maior relevo. Por outro, evitar-se-á a esdrúxula situação de gastar na cobrança valor superior ao proveito obtido, situação que, caso ocorresse, implicaria em verdadeiro ato atentatório ao interesse comum. Nas palavras de Chimenti (2008, p. 60):

A propositura e o prosseguimento de uma ação de execução fiscal de valor antieconômico afrontam o próprio *interesse público* em vez de cumpri-lo, visto que o custo da cobrança do crédito é maior que o valor cobrado.

Ao seu turno, Dinamarco (*apud* CHIMENTI, 2008, p. 62) situa a questão no âmbito do *interesse de agir*, afirmando que essa condição da ação encontra-se ausente quando “a atividade preparatória do provimento custe mais, em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem as vantagens que dele é lícito esperar”.

Por sua vez, Paulsen, Ávila e Sliwka (2009, p. 184) assim sintetizam a questão:

A inscrição e cobrança de débitos de pequeno valor revela-se, por vezes, desinteressante e antieconômica para a Fazenda Pública. Como os recursos financeiros e de pessoal são escassos, melhor atende aos princípios da economicidade e da eficiência que devem reger a Administração Pública, concentrá-los na inscrição e cobrança de dívidas mais elevadas.

Inegável, portanto, o avanço dado no sentido da concretização do princípio constitucional da eficiência com a instituição do limite mínimo para ajuizamento e arquivamento de execução fiscal.

2.2.2 PARECER PGFN/CDA/Nº 2025/2011: QUEBRA DE UM DOGMA

Outra medida concretizadora da eficiência adotada pela PGFN diz respeito à edição do Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011, de lavra da Procuradora da Fazenda Nacional Geila Lúcia Barreto Barbosa Diniz.

Esse parecer cuidou da análise das implicações na Dívida Ativa do cumprimento da Portaria PGFN nº 294, de 2010. Este ato da PGFN, ao seu turno, em seu art. 1º, tratou de dispensar a interposição de recursos e autorizar a desistência desses, nas seguintes situações:

I—quando a demanda e/ou a decisão tratar de questão elencada no art. 18 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, ou sobre a qual exista Ato Declaratório de Dispensa, elaborado na forma do inc. II do art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002;

II—quando a demanda e/ou a decisão tratar de questão sobre a qual exista Súmula ou Parecer do Advogado-Geral da União—AGU, ou Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovada pelo Ministro de Estado da Fazenda, que concluam no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Portaria PGFN nº. 716, de julho de 2010)

III – quando a demanda e/ou a decisão tratar de questão jurídica sobre a qual exista Parecer aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional ou por Procurador-Geral Adjunto da Fazenda Nacional, elaborado nos termos, respectivamente, dos arts. 72 e 73 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria nº 257, de 2009, e este Parecer conclua no mesmo sentido do pleito do particular;

IV – quando a demanda e/ou a decisão tratar de questão sobre a qual exista Súmula Vinculante ou que tenha sido definida pelo Supremo Tribunal Federal—STF em decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade;

V – quando a demanda e/ou a decisão tratar de questão já definida, pelo STF ou pelo Superior Tribunal de Justiça—STJ, em sede de julgamento realizado na forma dos arts. 543-B e 543-C do CPC, respectivamente.

Parágrafo único—Os Procuradores da Fazenda Nacional deverão apresentar contestação e recursos sempre que, apesar de configurada a hipótese prevista no inciso V deste artigo, houver orientação expressa nesse sentido por parte da Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional—CRJ ou da Coordenação de Atuação Judicial perante o Supremo Tribunal Federal – CASTF.

Em todas essas hipóteses, o Procurador da Fazenda Nacional não interpõe recurso e desiste daqueles já interpostos. A própria edição da Portaria PGFN nº 294, de 2010, por si só, significou considerável avanço, mormente em relação aos entendimentos objeto de julgamento em repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (STF), assim como em recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), os quais não mais serão objeto de irresignação pela PGFN, a não ser em hipóteses excepcionais, em que esse órgão entenda que pode haver mudança de jurisprudência.

A questão conflituosa surgiu, após a edição da aludida portaria, em relação aos reflexos de tal dispensa de recursos no âmbito da gestão da DAU.

É que, até então¹, não havia dispensa legal para a não constituição ou para o cancelamento dos créditos tributários que foram formados com base no entendimento jurídico considerado ilegal ou inconstitucional pelo STJ ou pelo STF, como visto.

Solucionando essa questão, a PGFN, por meio do Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011, de lavra da PFN Geila Lídia Barreto Barbosa Diniz, chegou, dentre outras, de forma muito bem fundamentada, às seguintes conclusões:

c) No tocante à hipótese prevista no art. 1º, inciso V, da Portaria PGFN nº 294, de 2010, entende-se que a dispensa de impugnação judicial em face do advento de decisão proferida, pelo STF ou pelo STJ, sob a sistemática dos arts. 543-B e 543-C do CPC, deve repercutir sobre as atividades de inscrição, administração e cobrança da dívida ativa da União, em virtude da incidência, na espécie, dos princípios da legalidade (finalidade legal), da eficiência administrativa, da isonomia, da proporcionalidade e da proibição do comportamento contraditório da Administração Pública.

d) Conforme restou assentado, somente se cumpre a *legalidade* quando se atende à finalidade da lei. E a finalidade específica atribuída por lei ao ato de inscrição em dívida ativa é a realização da execução em juízo do crédito da Fazenda Nacional, o que demanda a possibilidade de valer-se das alegações e dos mecanismos processuais necessários à defesa dessa atuação. Se os órgãos de cúpula do Poder Judiciário rechaçam, com elevada carga persuasiva, a tese que fundamenta a exigência fiscal – e isso leva a PGFN a não mais defender a tese contrária quando questionada em juízo – há de se reconhecer o comprometimento

¹ A Lei nº 12.844, de 19 de julho de 2013, alterou o §4º do art. 19, da Lei nº 10.522, de 2002, nos seguintes termos: “§ 4º A Secretaria da Receita Federal do Brasil não constituirá os créditos tributários relativos às matérias de que tratam os incisos II, IV e V do caput, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)”. Vê-se, pois, que tal alteração veio apenas corroborar aquilo que, desde a edição do Parecer 2025/2011, já era adotado pela Administração Tributária.

da eficácia da execução fiscal e, por conseguinte, da inscrição em dívida ativa que lhe é precedente. Sendo assim, a realização ou a manutenção de inscrição em dívida ativa da União passível de ser obstada a qualquer tempo, mediante simples questionamento judicial (já que a pretensão não será impugnada em juízo pela PGFN), não atende à finalidade legal específica do ato administrativo em referência (DINIZ, 2012, p. 355).

Em suma, uma vez verificado que o entendimento jurídico não mais será combatido pela PGFN, as atividades administrativas de inscrição em DAU deverão acompanhar tal posicionamento.

Trata-se do maior avanço institucional da PGFN no trato do controle de legalidade dos créditos. Isso porque houve, no caso, uma interpretação da legislação que determina a inscrição em DAU – como visto – à luz de princípios constitucionais, dentre eles, o da eficiência. Com efeito, os artigos 3º e 141, ambos do Código Tributário Nacional, determinam a vinculação da atividade de cobrança. Confira-se:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Art. 141. O crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta Lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias.

No entanto, tais artigos, conforme destacado no Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011, não devem ser interpretados literalmente, mas sob uma perspectiva finalística, sob a égide dos princípios constitucionais.

Significa dizer que o dogma de que todos os créditos devem ser inscritos e cobrados, salvo lei que determine o contrário ou Súmula Vinculante, foi quebrado.

O entendimento jurídico manifestado no aludido parecer, cuidou de empregar uma forma de interpretação de modo a conferir máxima efetividade aos preceitos da Carta Magna, diante da insuficiência dos métodos interpretativos tradicionais consistentes em um procedimento silogístico, o qual subsume os fatos à norma (BARROSO e BARCELLOS, 2003, p. 472).

Essa legislação foi coadunada com princípios constitucionais, o que, conforme será visto adiante, também pode – e deve – ser feito em relação outro aspecto da cobrança.

CAPÍTULO III

AVANÇOS INSTITUCIONAIS NA EFICIÊNCIA DA COBRANÇA

3.1 ROMPIMENTO DE UM DOGMA: O AJUIZAMENTO SELETIVO

Imagine-se se a Receita Federal do Brasil resolvesse fiscalizar todas as empresas. Mais do que isso. Suponha-se que cada declaração de imposto de renda de pessoa física entregue fosse objeto de fiscalização por um auditor fiscal. Certamente não haveria quantidade de fiscal suficiente.

É nesse contexto, que a RFB adota critérios sigilosos e pré-estabelecidos para proceder à fiscalização. Ou seja, existe uma opção por determinadas situações para serem fiscalizadas. Adota-se a inteligência para escolher as situações fraudulentas que mais mereçam a intervenção do auditor fiscal.

O fato de a RFB haver percebido a sua limitação para dar conta da demanda e ter criados critérios para a sua atuação não quer dizer que esse órgão não atenda o comando legal que atribui a ele a função fiscalizadora.

A PGFN merece trilhar por esse mesmo caminho. Atualmente, a PGFN ingressa judicialmente com execuções fiscais em face de todos os devedores, à exceção daqueles débitos abaixo de vinte mil reais. Ou seja, não há uma adoção de critérios para a escolha daquilo que deva ser objeto de cobrança judicial.

Tal ajuizamento em massa aparentemente fundamenta-se no entendimento de que a lei obrigaria a cobrança dessa forma.

Ocorre que tal premissa é equivocada. Isso porque a lei, como visto, impõe à PGFN a cobrança da Dívida Ativa da União. Ao seu turno, a CF obriga o respeito ao princípio da eficiência. Ou seja, a obrigação da PGFN é de proceder uma cobrança efetiva e não meramente formal.

Ora, se não há a possibilidade material de manejar todos os executivos fiscais, a eficiência repousa exatamente em cobrar aquela quantidade possível e viável.

Com efeito, diante da enorme quantidade de processos, essa obediência à lei é meramente formal, eis que a quantidade de processos acaba interferindo na eficiência da recuperação do crédito. A opção pela quantidade afeta diretamente na qualidade do crédito a ser recuperado.

É nesse contexto que se observa que se houvesse uma seleção daquilo que seria cobrado por meio do executivo fiscal haveria uma melhor atuação nos processos existentes.

Para tanto, faz-se necessário romper-se a ideia de que ingressar com uma execução fiscal equivale a proceder uma cobrança efetiva.

Note-se que, por meio da edição do Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011, a PGFN rompeu o dogma da obrigatoriedade de inscrição e cobrança administrativa de todos os créditos. Delinearam-se situações

específicas que, com base em princípios constitucionais, seria prudente e cabível o não prosseguimento da cobrança administrativa de tais créditos.

Nesse contexto, quanto aos executivos fiscais, existe a necessidade de adoção desse mesmo posicionamento. Com efeito, o manejo do executivo fiscal deve dar-se de modo mais racional, ou seja, por meio de um *ajuizamento seletivo*.

Segundo esse entendimento, critérios pré-definidos devem determinar qual crédito deve ser objeto da execução fiscal. Significa dizer que nem todos os créditos serão cobrados judicialmente. Com essa seleção, tanto a PGFN quanto o Poder Judiciário poderão conferir um melhor tratamento às demandas judiciais, uma vez que haverá a diminuição dos executivos fiscais.

Para tanto, repita-se, faz-se necessário romper-se o dogma da obrigatoriedade de ajuizamento de todos os executivos fiscais. Como dito, ajuizar todos os créditos não implica necessariamente em cobrança efetiva. As mesmas razões que levaram à edição do Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011 podem subsidiar eventual escolha de créditos a serem ajuizados. Nesse sentido, perceba-se:

Com efeito, o cumprimento da lei por parte do aplicador do Direito exige constante reverência ao atendimento da finalidade legal, ao propósito que motivou o surgimento da norma e que lhe confere sentido, funcionando como verdadeira força motriz de sua incidência. 54. Preleciona Celso Antônio Bandeira de Mello, ao discorrer sobre os princípios do Direito Administrativo Brasileiro, que o princípio da finalidade não é simplesmente uma decorrência do princípio da legalidade, mas está nele contido, “pois não se compreende uma lei, não se entende uma norma, sem entender qual o seu objetivo. Donde, também não se aplica uma lei corretamente se o ato de aplicação carecer de sintonia com o escopo por ela visado. Implementar uma regra de Direito não é homenagear exteriormente a sua dicção, mas dar satisfação a seus propósitos”. E, em seguida, arremata: “só se cumpre a legalidade quando se atende à sua finalidade. Atividade administrativa desconstruída com o fim legal é inválida e juridicamente censurável”. Tem-se, pois, que *desatender ao fim legal é desatender à própria lei*. 55. Nesse contexto, a legislação que rege a competência da PGFN para promover a inscrição e a cobrança dos créditos inscritos em dívida ativa não há de ser aplicada “às cegas”, como mero cumprimento burocrático, autômato e formalista de atividades administrativas, a serem executadas ainda que, previamente, já se saiba que não têm plena aptidão para alcançar a finalidade da lei, em razão do cenário jurídico acerca de determinada questão. O exercício dessa competência administrativa, como quaisquer outras, não constitui um fim em si mesmo, mas está, necessariamente, vinculado a um desiderato acolhido pela lei, que informa a atribuição dos poderes ao agente público (DINIZ, 2012, p. 321-322)

Significa dizer que o mero ajuizamento de todos os créditos públicos, no atual contexto, não significa cumprimento do normativo que exige a cobrança pelo órgão responsável. O fato é que o enorme e crescente número de executivos fiscais acaba inviabilizando uma cobrança ideal.

E, como visto, o respeito ao princípio constitucional da eficiência, assim como à finalidade da lei, tal como explicitado no Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011, podem subsidiar o posicionamento da PGFN, independentemente de edição legislativa, de doravante priorizar a atuação naqueles processos com maior potencial de êxito.

Note-se que essa priorização já existe na prática. Com efeito, diante de elevado número de feitos, é humanamente impossível atuar em todos eles de uma maneira ideal. Assim, o *ajuizamento seletivo* apenas implicará na adoção de critérios científicos pelo órgão de cobrança para escolha da priorização da atuação, não deixando assim essa escolha ao acaso ou à própria sorte nas Varas Judiciais.

É importante destacar que não haveria renúncia aos créditos não escolhidos para serem objeto de ajuizamento. É que o não ajuizamento não configurará ausência completa de cobrança. É que existem legítimos meios indiretos de cobrança que tais créditos não ajuizados se submeterão, conforme adiante será demonstrado.

3.2 LEGÍTIMOS MEIOS INDIRETOS DE COBRANÇA

A legislação prevê legitimamente meios indiretos de cobrança dotados de poder coercitivo em relação ao devedor.

Um deles vem previsto pela Lei nº 10.522, de 2002. Trata-se do Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal (Cadin). O devedor de débito tributário da União é incluído em tal cadastro. O art. 6º desse diploma normativo traz as consequências da inscrição no CADIN, nos termos seguintes:

Art. 6º É obrigatória a consulta prévia ao Cadin, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para:

- I—realização de operações de crédito que envolvam a utilização de recursos públicos;
- II—concessão de incentivos fiscais e financeiros;
- III—celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica:

- I—à concessão de auxílios a Municípios atingidos por calamidade pública reconhecida pelo Governo Federal;
- II—às operações destinadas à composição e regularização dos créditos e obrigações objeto de registro no Cadin, sem

desembolso de recursos por parte do órgão ou entidade credora; III—às operações relativas ao crédito educativo e ao penhor civil de bens de uso pessoal ou doméstico.

Como se vê, existem sérias restrições para aquele que se encontra com seu nome incluído no Cadin.

Outro meio legítimo de cobrança indireta equivale à restrição de emissão de certidão de regularidade fiscal. De acordo com o art. 205 do CTN:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

A Lei nº 12.767, de 27 de dezembro de 2012, trouxe, em seu art. 25, a possibilidade expressa de a União levar a protesto as certidões de dívida ativa, ao alterar o art. 25 da Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, nos seguintes termos:

Art. 25. A Lei no 9.492, de 10 de setembro de 1997, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1o

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.” (NR)

Os créditos não levados à cobrança judicial podem ser, portanto, protestados no Tabelionato de Protestos e Títulos.

Observa-se, pois, que não haverá renúncia à cobrança. Apenas, uma vez que não há probabilidade suficiente que respalde o ajuizamento de uma demanda, haverá a racionalização dessa atuação. Resta definir os critérios para a seleção do que deverá ser objeto da execução fiscal.

3.3 DA DEFINIÇÃO DOS CRITÉRIOS PARA A SELEÇÃO DO AJUIZAMENTO

Se é certa a necessidade de racionalização da utilização da execução fiscal não menos correta é a certeza da dificuldade em definir os critérios norteadores da seleção dos créditos a serem ajuizados.

Nesse contexto, é preciso destacar que o legislador já identificou a necessidade dessa racionalização. E, ao definir tal critério, houve por bem considerar a prévia localização de bens como fator determinante ao ingresso do executivo fiscal.

Tal posicionamento encontra-se estampado no Projeto de Lei nº 5080, de 2009, que em seu art. 20 prevê:

A autoridade administrativa legalmente incumbida de promover a execução fiscal suspenderá o ajuizamento da execução enquanto não forem localizados bens, inclusive dinheiro, renda ou faturamento, sobre os quais possa recair a constrição preparatória.

Em outras palavras, conforme previsão transcrita, a execução fiscal somente seria ajuizada se houvesse a prévia localização de bens.

Trata-se de inegável racionalização da cobrança do crédito público. Somente haveria o ajuizamento na hipótese de localização de bens. Enquanto não localizados esses pela PGFN, o crédito não é objeto de cobrança judicial. Dar-se-ia prioridade à cobrança em face daqueles devedores que possuísem bens.

No entanto, é preciso destacar que, conforme foi visto, não existe a necessidade de aguardar a aprovação do aludido projeto de lei para implementar tal critério de seleção.

Repita-se que, com base nos mesmos argumentos lançados no Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011, quais sejam, o atendimento à eficiência e à finalidade legal, a PGFN já poderia implementar tal critério de racionalização.

Não há, insista-se, necessidade de edição de lei.

Sem dúvida, tratar-se-ia de considerável avanço na efetivação do princípio constitucional da eficiência pela PGFN.

Não obstante, tal avanço poderia ocorrer de maneira mais significativa. É que a experiência cotidiana no trato dos executivos fiscais indica que existe uma gama de executivos fiscais nos quais há mínima probabilidade de recuperação de créditos.

Ou seja, é possível ao órgão de cobrança identificar estatisticamente situações nas quais as execuções fiscais estão fadadas ao insucesso.

Significa dizer que um estudo poderia ser realizado, tal como aquele elaborado pelo IPEA, no sentido de identificar as circunstâncias que envolvem aquelas execuções fiscais sem êxito.

Em outras palavras, poder-se-ia identificar por meio de tal pesquisa qual o percentual de satisfação do crédito fiscal nas execuções fiscais ajuizadas em face de devedores falidos, de empresas desativadas, de espólio, de devedores que possuem outras execuções fiscais que se encontram arquivadas diante da não localização de bens etc.

De posse de tais dados, a PGFN definiria que diante de tais circunstâncias não procederia ao ajuizamento. Note-se que o critério aqui

independe da localização prévia de bens. É que não raramente existe a localização de bens que não servem à garantia do débito, tais como veículos antigos, bens alienados fiduciariamente, imóveis destituídos de qualquer liquidez etc.

A escolha do critério de localização de bens acarretaria a necessidade de análise manual da viabilidade da penhora, eis que eventual sistema de pesquisa de bens não identificaria se tal bem seria útil, acarretando, assim, uma maior burocratização na seleção do ajuizamento.

Ao seu turno, a opção pela adoção dos critérios pré-definidos, tal como ocorre em relação à malha na declaração de imposto de renda, viabilizaria uma escolha a partir de sistemas informatizados. Além disso, não faz sentido destinar recursos financeiros e humanos a demandas sem probabilidade de sucesso. Insistir no ajuizamento de tal execução desrespeita flagrantemente o princípio constitucional da eficiência.

Ora, se a PGFN já sabe, a partir de pesquisas científicas, que ajuizar uma execução fiscal em determinada situação é completamente inútil, qual o sentido em manejá-la? Tal opção traria o benefício de se destinar os recursos e o tempo àquelas execuções com maior potencial de êxito.

Não se está defendendo aqui, advirta-se, que, da noite para o dia, haja a suspensão da cobrança judicial.

Antes da implementação do *ajuizamento seletivo*, seriam necessários estudos, repita-se, objetivando a pesquisa das características daqueles executivos fiscais nos quais não há a recuperação dos créditos.

É certo que sempre haverá vezes no sentido de que em determinada situação, mesmo aquele crédito enquadrável na seleção de não ajuizável, foi recuperado. Não obstante, conforme bem destacado por Diniz:

g) Impende esclarecer que a apreciação do custo/benefício há de ser empreendida com base nos *dispêndios e nos resultados práticos ordinariamente esperados, diante das circunstâncias verificadas no contexto geral*, e não ao talante das vicissitudes de cada uma das situações individualmente consideradas. Administração Pública necessita estabelecer uma diretriz de atuação segura, transparente, racionalmente fundamentada em parâmetros objetivos e, para tanto, deve voltar-se aos efeitos práticos ordinários, verificáveis na generalidade das situações. Do contrário, estar-se-ia incorrendo em casuísmo, que não se concilia com os princípios da isonomia e da segurança jurídica (PGFN, 2012, p. 357)

Não se pode perder de vista que a atuação da PGFN equivale à de um serviço público e que, como tal, necessita obediência ao princípio constitucional da eficiência. Nas palavras de Carvalho Filho (2007, p. 24):

Vale a pena observar, entretanto, que o princípio da eficiência não alcança apenas os serviços públicos prestados diretamente

à coletividade. Ao contrário, deve ser observado também em relação aos serviços administrativos internos das pessoas federativas e das pessoas a elas vinculadas. Significa que a Administração deve recorrer à moderna tecnologia e aos métodos hoje adotados para obter a qualidade total da execução das atividades a seu cargo, criando, inclusive, novo organograma em que se destaquem as funções gerenciais e a competência dos agentes que devem exercê-las. Tais objetivos é que ensejaram as recentes ideias a respeito da *administração gerencial* nos Estados modernos (*public management*), segundo a qual se faz necessário identificar uma gerência pública compatível com as necessidades comuns da Administração, sem prejuízo para o interesse público que impele toda a atividade administrativa (destaques no original)

O que se constata, na realidade, é que, a partir da diminuição do número de processos, a PGFN e o Poder Judiciário poderão destinar todos os seus recursos àquelas demandas que, de fato, têm maior potencial arrecadatário, as quais poderão ser tratadas de modo mais individualizado e aprofundado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É obrigação da Administração Pública observar o princípio constitucional da eficiência, conferindo-lhe, assim, máxima efetividade. A atuação daquela deve dar-se de modo a atingir o melhor resultado possível com a utilização do menor custo. Não se trata de mero indicativo: a Administração deve obediência ao princípio constitucional da eficiência, sob pena de, em não o fazendo, incorrer em violação a preceito constitucional.

O cumprimento do princípio da eficiência também deve ocorrer no âmbito da execução fiscal, uma vez que há íntima ligação dessa espécie de processo judicial tributário com a Administração Pública. Isso porque quem se vale do executivo fiscal é o Ente Público. Além disso, o título executivo extrajudicial que embasa a execução fiscal é constituído pela Administração Pública.

Em relação à adoção de medidas objetivando a consagração da eficiência, observa-se que a PGFN, em 2011, elaborou o seu primeiro planejamento estratégico para o período de 2012 a 2015, que foi aprovado por meio da Portaria PGFN nº 869, de 28 de dezembro de 2011. A instituição desse planejamento estratégico consiste em um importante marco na busca da eficiência.

Acontece que o referido planejamento estratégico não deve ser encarado como um fim em si mesmo, mas deve a PGFN buscar a concretização dos objetivos estampados no aludido programa.

E nesse sentido, observa-se que o Ministério da Fazenda, órgão a que a PGFN encontra-se administrativamente subordinada, na busca pela eficiência,

atendeu a esse princípio ao realizar a mudança de parâmetro no tocante ao valor mínimo para o ajuizamento e arquivamento das execuções fiscais, nos termos da Portaria MF/75/2012, de 22 de março de 2012.

Trata-se de efetiva aplicação do princípio constitucional da eficiência, eis que tanto a PGFN quanto o Poder Judiciário poderão destinar os seus recursos a outras causas de maior relevo. Por outro lado, evitar-se-á a esdrúxula situação – impensável na seara privada – de gastar na cobrança valor superior ao proveito obtido, situação que, caso ocorresse, implicaria em verdadeiro ato atentatório ao interesse público.

Outra medida inovadora adotada pela PGFN diz respeito à edição do Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011, que concluiu, rompendo o dogma da obrigatoriedade da cobrança de todos os créditos, no sentido de que, uma vez verificado que o entendimento jurídico não mais será combatido pela PGFN, as atividades administrativas de inscrição em DAU deverão acompanhar tal posicionamento.

No entanto, percebe-se que tais medidas ainda são insuficientes à efetivação de uma cobrança mais eficiente. É preciso avançar na busca por mais eficiência, o que ocorrerá por meio de criteriosa seleção dos créditos a serem ajuizados. Cuida-se do *ajuizamento seletivo*. Segundo esse entendimento, critérios pré-definidos, a serem obtidos após pesquisas, devem determinar qual crédito deve ser objeto da execução fiscal. Com essa seleção, tanto a PGFN quanto o Poder Judiciário poderão conferir um melhor tratamento às demandas judiciais, uma vez que haverá a diminuição dos executivos fiscais.

O *ajuizamento seletivo* encontra respaldo constitucional no princípio da eficiência, previsto no art. 37 da Constituição Federal, e não fere a legalidade, eis que a legislação obriga que a PGFN faça uma cobrança efetiva e não aleatória. Como não é possível, nem pertinente, a cobrança judicial de todos os créditos, somente chegar-se-á à efetiva cobrança com a seleção daqueles créditos com maior probabilidade de recuperação. Executar todos os créditos não equivale a realizar efetivamente uma cobrança.

Importante salientar, ainda, que o não ajuizamento não configurará ausência de cobrança. É que existem legítimos meios indiretos de cobrança que tais créditos não ajuizados se submeterão.

Em conclusão, observa-se que a adoção de critérios para a escolha dos créditos a serem ajuizados permitirá uma racionalização dos trabalhos, conferindo assim concretude ao princípio constitucional da eficiência e, conseqüentemente, uma melhor otimização da aplicação dos recursos públicos, trazendo benefícios à toda a sociedade, com a melhora no serviço público de cobrança.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto e BARCELLOS, Ana Paula de. *O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito*

- brasileiro*. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). Crises e Desafios da Constituição. Belo Horizonte: Del Rey. pp. 470-508 (2003)
- CARNEIRO, Cláudio. *Processo tributário (administrativo e judicial)*. 2. ed. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2011.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 23. ed. São Paulo : Saraiva, 2011.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 17. ed. rev., ampl. e atual até 05.01.2007. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2007.
- CHIMENTI, Ricardo Cunha et al. *Lei de execução fiscal comentada e anotada: Lei 6.830, de 22.09.1980*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 18. ed. São Paulo : Atlas, 2005.
- KRELL, Andreas J. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional 'comparado'*. Porto Alegre : S. A. Fabris, 2002.
- LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 13. ed. rev., atual. e ampl. – EC n. 57/2008. São Paulo : Saraiva, 2009. xlvii, 926 p, il.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26. ed., rev. e atual. até a emenda constitucional 57, de 18.12.2008. São Paulo : Malheiros, 2009.
- PAULSEN, Leandro; ÁVILA, René Bergmann; SLIWKA, Ingrid Schroder. *Direito processual tributário: processo administrativo fiscal e execução fiscal à luz da doutrina e da jurisprudência*. 5. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado : ESMAFE, 2009.
- SABBAG, Eduardo de Moraes. *Manual de direito tributário*. 4. ed. atual. São Paulo : Saraiva, 2012.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- _____. *Comentário Contextual à Constituição*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

DOCUMENTOS ELETRÔNICOS

- IPEA, Comunicado nº 127: Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) . 2012. Disponível em <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/120103_comunicadoipea127.pdf>. Acesso em 05/11/2012.
- SINPROFAZ, Os números da PGFN. 2011. Disponível em <http://www.sinprofaz.org.br/publicacao.php?id=110927181741-1a3209da4c42460ab1808cb468ad34f6&arquivo=/s/images/stories/pdfs/numeros_pgfn_2011.pdf&titpub=Os%20N%C3%BAmeros%20da%20PGFN%20-%202011&> Acesso em: 05/11/2012.

PGFN. Relatório de gestão exercício 2011. 2012. Disponível em: <http://www.pgfn.fazenda.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/relatorio-de-gestao/29_03_2012_RELAT_GEST_PGFN_2011_TCU.pdf> Acesso em: 05/11/2012.

DOCUMENTOS JURÍDICOS

FARIAS, Igor Montezuma Sales. *A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e a nova Administração Pública*. Revista da PGFN. Brasília: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. v. 2, n.1, p. 111-138. jan./jul. 2012. Disponível em: <<https://gestao.pgfn.fazenda.gov.br/revista-pgfn/ano-i-numero-iii-2012/J%209%20A%20PGFN%20e%20a%20nova%20administracao.pdf>> Acesso em: 06/11/2012.

DINIZ, Geila Lídia Barreto Barbosa Diniz. *Parecer PGFN/CDA/Nº 2025/2011*. Revista da PGFN. Brasília: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. v. 2, n.1, p. 305-364. jan./jul. 2012. Disponível em: <<https://gestao.pgfn.fazenda.gov.br/revista-pgfn/ano-i-numero-iii-2012/R%20p1%20parecer%20pgfn%20cda.pdf>> Acesso em: 06/11/2012.

BRASIL, *Projeto de Lei nº 2412, de 2007*. Dispõe sobre a execução administrativa da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de suas respectivas autarquias e fundações públicas, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=376419>> Acesso em: 12/11/2012.

BRASIL, *Projeto de Lei nº 5080, de 2009*. Dispõe sobre a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=431260>>. Acesso em: 12/11/2012

BRASIL, *Projeto de Lei nº 5081, de 2009*. Dispõe sobre a instituição de mecanismos de cobrança dos créditos inscritos em dívida ativa da União, das autarquias e das fundações públicas federais, mediante a regulamentação da prestação de garantias extrajudiciais, da oferta de bens imóveis em pagamento, do parcelamento e pagamento à vista de dívida de pequeno valor, da previsão da redução do encargo legal previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025, de 21 de outubro de 1969, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=648723&filename=PL+5081/2009> Acesso em 12/11/2012.

BRASIL, *Projeto de Lei nº 5082, de 2009*. Dispõe sobre transação tributária, nas hipóteses que especifica, altera a legislação tributária e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=431269>>. Acesso em: 12/11/2012

JURISPRUDÊNCIA:

BRASIL. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Disponível em :
<www.stf.gov.br>. Acesso em 09 de novembro de 2012.