

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO ESTADO DO PARÁ  
ÁREA DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS  
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

Carlos Alberto Schenato Junior

**PERSPECTIVAS SOBRE A NEGOCIAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL PELA  
FAZENDA PÚBLICA NACIONAL:** alternativas pela autocomposição processual na  
recuperação de créditos inscritos em dívida ativa

Belém

2019

Carlos Alberto Schenato Junior

**PERSPECTIVAS SOBRE A NEGOCIAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL PELA  
FAZENDA PÚBLICA NACIONAL:** alternativas pela autocomposição processual na  
recuperação de créditos inscritos em dívida ativa

Trabalho de Curso (TC) apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA).

Orientador: Prof.º Dr. Sérgio Fiuza de Mello Mendes Filho

Belém

2019

Carlos Alberto Schenato Junior

**PERSPECTIVAS SOBRE A NEGOCIAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL PELA  
FAZENDA PÚBLICA NACIONAL:** alternativas pela autocomposição processual na  
recuperação de créditos inscritos em dívida ativa

Monografia apresentada como requisito parcial  
para obtenção do título de bacharel em Direito do  
Centro Universitário do Estado do Pará  
(CESUPA).

Banca examinadora:

Apresentado em: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

\_\_\_\_\_ - Orientador  
**Prof. Dr. Sérgio Fiuza de Mello Mendes Filho**  
Centro Universitário do Estado do Pará

\_\_\_\_\_ - Examinador (a)  
Centro Universitário do Estado do Pará

À minha mãe, Nerúcia e aos meus irmãos, Pedro e Rafael.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente à minha mãe, Nerúcia Ferreira, por todo o carinho e ensinamento de vida que me foi repassado, pelos incalculáveis conselhos e por todo o esforço realizado, que fez com que eu pudesse chegar até aqui.

Aos meus irmãos, Pedro e Rafael, por quem tenho apreço e admiração, pela sincera amizade, pelos momentos de diversão e pelos momentos de ajuda mútua.

Ao meu pai, Carlos Schenato, por todo o suporte, pelos incontáveis ensinamentos de vida e por todos os momentos de alegria partilhados.

À Renata Figueiredo, meu amor, por todo o companheirismo e felicidade que já vivemos e ainda viveremos, por todo o suporte nos momentos difíceis.

Ao meu orientador, Prof<sup>o</sup>. Dr. Sérgio Mendes Filho, não somente pelos ensinamentos jurídicos e apoio neste projeto, mas também pelas conversas e palavras de tranquilidade necessárias e pontuais.

Aos meus amigos, Lucas Bellard, Valeska Ferreira e Mariana Laureano, pela grande amizade, pelos momentos de diversão, de estudos e de conselhos.

À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, especialmente aos Procuradores, João Gabriel Cavalleiro de Macêdo, Ramiro Gonçalves Sales e Arthur Porto Guimarães, pela amizade e pelos conselhos e ensinamentos que me foram oportunizados em virtude do estágio.

À todos os meus professores e demais profissionais que possibilitaram minha evolução acadêmica e pessoal, meu eterno agradecimento.

“A liberdade não é um luxo dos tempos de bonança; é, sobretudo, o maior elemento de estabilidade das instituições”

Ruy Barbosa de Oliveira

## RESUMO

O presente trabalho se propõe a analisar o negócio jurídico processual realizado pela Fazenda Pública, em especial no âmbito tributário, investigando-se: o ato administrativo que realiza a convenção processual, em diálogo com as normas administrativas, tributárias e processuais; o fenômeno do fisco responsivo e a modernidade nas relações entre o Estado-fisco e o contribuinte; e a deslegalização administrativa como novo paradigma no Direito Administrativo, apontando-se para o conceito de juridicidade, com enfoque na consensualidade e dos limites do controle judicial. Além de tecer breve conceituação do negócio processual e da sua aplicabilidade à Fazenda Pública, destina-se também a apresentar quatro tópicos, sejam naqueles em que o negócio jurídico processual se mostra como uma possível solução processual a uma contemporânea problemática, sejam noutros em que se identificam problemas na aplicação da convenção processual, se propondo ao final, brevemente, longe de esgotar o tema, algumas ideias para uma provável melhoria no campo processual destes tópicos em específico, quais sejam: a autonomia funcional do advogado público e a isonomia tributária; a participação do juízo na construção das cláusulas da convenção processual; os efeitos do negócio processual sob a luz do princípio da boa-fé objetiva; e a aplicabilidade da convenção processual no âmbito da recuperação judicial. Para tanto, adotou-se o método hipotético-dedutivo por meio de uma pesquisa bibliográfica. Em conclusão, foram delineados breves comentários sobre: a utilização da legislação de conformidade como meio de distinção dos contribuintes e sua constitucionalidade, a participação judicial como forma de garantia de celeridade e eficiência na aplicação das convenções processuais realizadas pelo Poder Público; reafirmou-se o princípio da boa-fé objetiva processual como óbice para eventuais comportamentos contrários ao negócio processual pactuado; e indicou a consensualidade processual como meio de solução para o problema da (não) suspensão de execuções fiscais e constrições patrimoniais em função de um plano de soerguimento em recuperação judicial.

**Palavras-chave:** Negócio Jurídico Processual. Fazenda Pública. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

## ABSTRACT

The present work proposes to analyze the procedural legal contract carried out by the Public Treasury, especially in the tax field, investigating: the administrative act that carries out the procedural agreement, in dialogue with administrative, tax and procedural rules; the phenomenon of responsive taxation and modernity in the relations between the state and the taxpayer; and administrative deslegalization as a new paradigm in Administrative Law, pointing to the concept of juridicity, with a focus on consensuality and the limits of judicial control. In addition to providing a brief conceptualization of the procedural contract and its applicability to the Public Treasury, it is also intended to present four topics, be they in those in which the legal process is shown as a possible procedural solution to a contemporary problem, whether in others where identify problems in the application of the procedural convention, and finally propose, briefly, far from exhausting the theme, some ideas for a probable improvement in the procedural field of these specific topics, namely: the functional autonomy of the public lawyer and the tax isonomy; the participation of the court in the construction of the clauses of the procedural agreement; the effects of the procedural contract in the light of the principle of objective good faith; and the applicability of the procedural agreement in the context of judicial recovery. For this, the hypothetical-deductive method was adopted through a bibliographical research. In conclusion, brief comments were made on: the use of compliance legislation as a means of distinguishing taxpayers and its constitutionality, judicial participation as a form of guarantee of speed and efficiency in the application of the procedural conventions carried out by the Public Power; reaffirmed the principle of objective procedural good faith as an obstacle to possible behavior contrary to the procedural contract agreed upon; and indicated procedural consensuality as a means of solving the problem of (non) suspension of tax lawsuit and estate constrictions due to a legal recovery plan.

**Keywords:** Contracting for procedure. Public Treasury. National Treasury Attorney General.



## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo  
Arts. – Artigos  
CF – Constituição Federal  
CF/1988 – Constituição Federal de 1988  
CPC – Código de Processo Civil  
CPC/73 – Código de Processo Civil de 1973  
CTN – Código Tributário Nacional  
Dec. – Decreto  
DF – Distrito Federal  
EC – Emenda Constitucional  
ed. – edição  
fl. – folha  
n. – número  
p. – página  
pgs. – páginas  
FPPC - Fórum Permanente de Processualistas Cíveis  
AID - Análise Informatizada de Dados  
AFP - Análise Fiscal Prévia  
NJP – Negócio Jurídico Processual  
INSS – Instituto Nacional do Seguro Social  
LRE – Lei de Recuperação de Empresas  
CND – Certidão Negativa de Débitos  
CJF – Conselho da Justiça Federal  
Des. – Desembargador  
TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>2 O ESTADO DA ARTE DA CONSENSUALIDADE ADMINISTRATIVA SOBRE PROCESSO: O MODERNO FISCO RESPONSIVO E LEGISLAÇÕES DE CONFORMIDADE</b> .....	14
<b>2.1 A mudança de paradigma no Direito Administrativo: um novo modelo teórico pela consensualização na atividade administrativa</b> .....	14
<b>2.2 O fisco responsivo e as contemporâneas legislações de conformidade em matéria tributária</b> .....	18
<b>2.3 Normas sobre convenções processuais, princípio da legalidade e o fenômeno da deslegalização: (in)segurança jurídica?</b> .....	23
<b>3 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E FAZENDA PÚBLICA</b> .....	27
<b>3.1 O conceito de negócio jurídico processual: um contexto acerca das convenções processuais no Brasil</b> .....	27
<b>3.2 O ato administrativo que realiza negócio jurídico processual: o diálogo entre as normas de direito tributário, administrativo e processual civil</b> .....	30
<b>4 A ATUAÇÃO DO FISCO NA RECUPERAÇÃO DOS CRÉDITOS E AS CELEUMAS ENVOLVENDO O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL PELA FAZENDA NACIONAL</b> .....	35
<b>4.1 Negócio jurídico processual: um direito subjetivo do administrado em razão da isonomia <i>versus</i> a discricionariedade administrativa pela autonomia funcional do advogado público?</b> .....	35
<b>4.2 A participação judicial na construção das disposições que versam acerca do negócio sobre procedimento envolvendo a Fazenda Pública: os limites sobre o controle judicial em face do princípio da eficiência (o juízo como parte?)</b> .....	40
<b>4.3 Os efeitos do negócio jurídico processual sobre execuções fiscais em curso e meios extrajudiciais de cobrança: modalidade indireta de suspensão do crédito tributário?</b> .....	44

<b>4.4 Negócio jurídico processual e o juízo de recuperação judicial: a (não) obrigatoriedade de apresentação de Certidões Negativas de Débito (CND's) e preferência do crédito público em relação ao privado.....</b>	<b>48</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>53</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>56</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O direito processual civil passou por grandes transformações nos últimos anos, principalmente com o advento do novo código que reforçou a autocomposição para a solução dos conflitos, tanto na fase pré-processual quanto durante o processo.

As soluções consensuais das partes, na tentativa de tornar o processo efetivo e acessível, se mostra como uma flexibilização da estrutura processual rígida e formalista, na medida em que o acordo entre as partes pode modular as regras processuais, mesmo que não versem sobre o litígio *per se*, mas assim passíveis de alteração, conforme o art. 190 do CPC (BRASIL, 2015), promovendo a realização de negócios jurídicos processuais, enquanto paralelo a autocomposição.

O negócio jurídico processual (NJP), ignorado por alguns ou ainda que com algumas críticas, tem encontrado fundamento na doutrina que, por vezes, considera até mesmo a existência de um microsistema de normas que disciplinam a negociação sobre processo (DIDIER JUNIOR., 2015. p. 382), revelando dispositivos que garantem eficácia a autonomia da vontade nas relações processuais, ainda que por meio de negócios processuais atípicos.

Nesse sentido, o Fórum Permanente de Processualistas Civis publicou, em sua II Jornada, relevante enunciado, de nº. 19<sup>1</sup>, que dispõe sobre a admissão de negócios processuais que versem sobre diversas matérias processuais.

Entretanto, o negócio jurídico processual encontra um possível conflito com o maior litigante: o Poder Público, conforme relatório do Conselho Nacional de Justiça publicado em 2011 (CNJ, 2011).

Mesmo com os tímidos avanços acerca da possibilidade do negócio jurídico processual pela Fazenda Pública, surgem novos questionamentos quanto a aplicabilidade dos negócios processuais, dentre eles: quais são os limites processuais e materiais impostos à Fazenda Pública na realização desses negócios jurídicos e quais as problemáticas no âmbito processual que se originam com a implementação dos negócios jurídicos processuais na recuperação de créditos tributários inscritos em dívida ativa?

A relevância dos questionamentos se justifica nas inúmeras ações de execução fiscal e no altíssimo índice de irrecuperabilidade dos créditos, em meio a um judiciário abarrotado de demandas e de demoras inerentes ao próprio mecanismo do judiciário, o que impõe a necessidade de reforma da atual cultura do litígio, optando-se por meios consensuais de

---

<sup>1</sup> Ver em: <https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>

solução das lides, desjudicializando e prevenindo os conflitos entre contribuintes e a Administração Pública.

A presente pesquisa se propõe, como objetivo geral, a analisar o negócio jurídico processual realizado pela Administração Pública, em especial a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito da recuperação dos créditos tributários, observando as possíveis celeumas advindas da implantação daquele instituto no contencioso tributário.

Como objetivos específicos, o trabalho pretende: investigar o ato administrativo que realiza o negócio jurídico processual e seus efeitos processuais ante a vedação da disponibilidade do interesse público, envolvendo também o fenômeno da legislação de conformidade e do fisco responsivo; apontar as principais hipóteses que ensejariam problemas na consecução e eficácia dos NJP's, sejam eles de ordem legal ou principiológica; e esboçar linhas gerais e propor soluções que atendam, em juízo de proporcionalidade, tanto ao interesse público quanto ao privado.

Contudo, o tema além de vasto é complexo, razão pela qual esta pesquisa não tem a pretensão de exaurir a matéria em negócios jurídicos processuais pelo Poder Público ou até mesmo dentro dos tópicos problematizados, mas de introduzir o tema e as celeumas envolvidas e, na medida do possível, propor alternativas, voltando-se à aplicação do negócio jurídico processual, bem como possíveis soluções para os problemas já enfrentados pelos negócios processuais.

Nesse sentido, em função do recorte e dos objetivos do trabalho, não se pôde aprofundar os debates doutrinários em volta das teorias dos precedentes administrativos, do autorregramento da vontade no Código de Processo Civil, dos requisitos e validades do ato administrativo ou até mesmo descrever extensa conceituação do negócio jurídico processual (além de sua diferenciação dos atos jurídicos, fatos jurídicos, entre outros conceitos voltados à Teoria do Direito) e sobre o grande debate, aparentemente pacificado, da Fazenda Pública como destinatária das normas deste instituto.

No primeiro capítulo, busca-se explorar o estado da arte da consensualidade administrativa sobre processo, com ênfase nos estudos e inovações legislativas sobre o fisco responsivo e de conformidade, além de uma breve explicação sobre o fenômeno, no âmbito do direito administrativo brasileiro, da deslegalização e suas variáveis, tecendo-se comentários posteriores sobre sua influência em relação ao Direito Tributário e as relações entre fisco e contribuinte.

Já no segundo capítulo, o negócio processual é conceituado sinteticamente, assim como se é denotada a possibilidade da sua realização pela Administração Pública, sem os

aprofundamentos na evolução da discussão doutrinária brasileira acerca da convenção processual pelo Poder Público, mas com enfoque na decisão administrativa que realiza o negócio processual e a possibilidade de aplicação da teoria dos precedentes administrativos a vincular a Fazenda Pública.

No terceiro capítulo, nos encontramos com as possibilidades de aplicação do negócio jurídico processual pela Fazenda Pública, lidando, dentre muitas que existem no tema em questão, com algumas problemáticas como: a igualdade dos contribuintes e a existência da autonomia funcional dos advogados públicos na condução dos processos; o juízo como parte na convenção processual; a aplicação do princípio da boa-fé processual pelo negócio processual celebrado; e a aplicação dos negócios processuais como meio alternativo ao atual cenário de omissão legislativa sobre créditos tributários na recuperação judicial.

Por fim, traça-se algumas conclusões sobre o atual panorâma da consensualidade administrativa e do moderno fisco responsivo, além das considerações voltadas aos problemas levantados no último capítulo, sugerindo-se o aprofundamento das questões pela doutrina, tendo em vista o fértil campo das convenções processuais pelo Poder Público e sua aplicabilidade no direito processual tributário.

## **2 O ESTADO DA ARTE DA CONSENSUALIDADE ADMINISTRATIVA SOBRE PROCESSO: O MODERNO FISCO RESPONSIVO E LEGISLAÇÕES DE CONFORMIDADE.**

### **2.1 A mudança de paradigma no Direito Administrativo: um novo modelo teórico pela consensualização na atividade administrativa.**

A supremacia do interesse público sobre o privado e a indisponibilidade do interesse público são axiomas do regime jurídico-administrativo brasileiro. Na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, são fundamentos para a atuação da Administração Pública<sup>2</sup>, e seriam pressupostos para uma ordem social estável, a fim de garantir e resguardar o particular em diversos aspectos (MELLO, 2010. p. 69). De acordo com Fábio Medina Osório (2000, p. 87):

São múltiplas as fontes constitucionais da superioridade do interesse público sobre o privado. Dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública decorre a superioridade do interesse público em detrimento do particular, como direção teleológica da atuação administrativa. Resulta clara, na sequência, a relação entre o imperativo conteúdo finalístico da ação administrativa (consecução do interesse público) e a existência de meios materiais e jurídicos que retratam a supremacia do interesse público sobre o privado, é dizer, as situações de vantagens da Administração em detrimento do particular encontram raízes na existência de fins de utilidade pública perseguíveis pelo Poder Público. De outro lado, a existência de bens coletivos que reclamam proteção estatal e restrições a direitos individuais também retrata um princípio de superioridade do interesse público sobre o particular. Nas normas constitucionais protetivas desses bens e valores coletivos, portanto, está implícita a existência do interesse público e sua superioridade relativamente ao privado. [...]

Todos esses dispositivos evidenciam peculiares manifestações do princípio da superioridade do interesse público sobre o privado, dado que do conjunto de muitas dessas regras emerge um elemento comum: a superioridade do interesse público sobre o privado. Há muitas outras normas constitucionais que evidenciam o princípio em exame, na medida em que protegem bens coletivos.

Contudo, para Humberto Ávila, o conceito de interesse público é abstratamente indeterminável, não se podendo considerá-lo como parâmetro para se decidir sempre em favor do Estado, já que a partir da Constituição Federal de 1988, teríamos uma mudança de paradigma envolvendo a ampliação da participação popular, bem como um plexo de normas que externam a preocupação em relação aos direitos particulares (ÁVILA, 2007. p. 183-204).

---

<sup>2</sup> O termo “administração pública”, escrito em letras minúsculas, é compreendido em seu sentido objetivo, ou seja, quando nos referimos a função administrativa, típica do Poder Executivo, enquanto que a “Administração Pública”, em iniciais maiúsculas, se refere ao sentido subjetivo, englobando as entidades, órgãos e agentes a quem compete o exercício da função administrativa. (CARVALHO FILHO, 2004. p. 06-08)

Ademais, para o mesmo autor, a indissociabilidade dos interesses públicos e privados seria outro fator apto a questionar a indiscriminada aplicação do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, eis que presume-se a contradição entre estes. Uma metarregra para a solução apriorística dos conflitos se mostra inadequada, visto que abstratamente considerados, os princípios acima descritos seriam insuficientes e desconformes com o ordenamento jurídico, razão pela qual os qualifica como postulados ético-políticos, mas não como princípios normativos.

Na mesma esteira, a doutrina de Marçal Justen Filho (JUSTEN FILHO, 2015. p. 131-145), que além de reconhecer a possibilidade de convergência entre os interesses particulares e públicos, destaca a ausência de um fundamento singular para os postulados em questão, de modo que não há hierarquia entre o princípio da supremacia do interesse público/indisponibilidade do interesse público e os demais princípios no ordenamento jurídico, razão pela qual há que se falar também em interesses públicos (pluralidade), que podem colidir entre si, inclusive.

Tal ponto de vista é reforçado na lição de Gustavo Binbenbojm (2005, p. 30):

Veja-se que não se nega, de forma alguma, o conceito de interesse público, mas tão-somente a existência de um princípio da supremacia do interesse público. Explica-se: se o interesse público, por ser um conceito jurídico determinado, só é aferível após juízos de ponderação entre direitos individuais e metas ou interesses coletivos, feitos à luz de circunstâncias concretas, qual o sentido em se falar-se num princípio jurídico que apenas afirme que, no final, ao cabo do processo ponderativo, se chegará a uma solução (isto é, ao interesse público concreto) que sempre prevalecerá? Em outras palavras: qualquer que seja o conteúdo deste “interesse público” obtido em concreto, ele sempre prevalecerá. Ora, isso não é um princípio jurídico. Um princípio que se presta a afirmar que o que há de prevalecer sempre prevalecerá não é um princípio, mas uma tautologia. Daí se propor que é o postulado da proporcionalidade que, na verdade, explica como se define o que é o interesse público em cada caso. O problema teórico verdadeiro não é a prevalência, mas o conteúdo do que deve prevalecer.

Trata-se de uma crise de paradigma apontada por diversos autores que se direcionam aos princípios da supremacia do interesse público e a indisponibilidade deste, sendo esta última premissa estudada mais a frente. Aponta-se para uma prevalência de um modelo de ponderação entre princípios enquanto mandamentos de otimização (ALEXY, 2008. p. 86), a partir de uma constitucionalização do conceito de interesse público (SUNDFELD, p. 14) , razão pela qual os juízos que tomam como base a prevalência devem passar pelo sistema constitucional a fim de atender ao núcleo concreto e real da atividade administrativa.



Para Paulo Ricardo Schier (2007, p. 218), os interesses públicos e particulares se harmonizam e somente na hipótese de um conflito, poderá o constituinte estabelecer previamente uma ponderação e autorizar que a lei infraconstitucional possa restringir um direito fundamental em razão do interesse público, desde que preservado o núcleo essencial daquele.

Assim, para o autor ao norte mencionado, não se pode concluir pela existência de uma norma universal, especificamente uma regra, que estabeleça a supremacia ou a preferência do interesse público sobre o privado, não se admitindo, portanto, a decisão em favor do interesse público sem o devido juízo de ponderação sobre o caso concreto.

Luís Roberto Barroso adota posicionamento semelhante ao aduzir que, a partir de uma diferenciação entre interesses públicos primários (aqueles que constituem a razão de ser do Estado, bem como os interesses da sociedade em si) e secundários (os interesses de uma pessoa jurídica de direito público em uma determinada relação jurídica), somente ao primeiro é aplicável a pressuposição de uma superioridade de interesse (BARROSO, 2007. p. XV-XVII).

Além dos postulados da supremacia do interesse público sobre o privado e da indisponibilidade do interesse público, o próprio princípio da legalidade vem sofrendo revisão doutrinária sobre sua extensão, o que será melhor abordado no tópico 2.3 deste Capítulo.

A partir das abordagens ao norte, a consensualidade administrativa tem se mostrado relevante dentro do atual paradigma trazido pela CF/1988, como explicita Odete Medauar:

A atividade de consenso-negociação entre Poder Público e particulares, mesmo informal, passa a assumir papel importante no processo de identificação de interesses públicos e privados, tutelados pela Administração. Esta não mais detém exclusividade no estabelecimento dos interesses públicos; a discricionariedade se reduz, atenua-se a prática de imposição unilateral e autoritária de decisões. A Administração volta-se para a coletividade, passando a conhecer melhor os problemas e aspirações da sociedade. A Administração passa a ter atividade de mediação para dirimir e compor conflitos de interesses entre várias partes ou entre estas e a Administração. Daí decorre um novo modo de agir, não mais centrado sobre o ato como instrumento exclusivo de definição e atendimento do interesse público, mas como atividade aberta à colaboração dos indivíduos. Passa a ter relevo o momento do consenso e da participação (MEDAUAR, 2003. p. 211).

Trata-se de um princípio do consenso, ainda em construção, em que se privilegia a autocomposição em desfavor da imposição, colocando-se como prioridade a solução consensual dos conflitos na relação entre o cidadão, neste caso o contribuinte, e o Estado,

fruto da implantação do Estado Democrático de Direito no Brasil (MOREIRA NETO, 2003. p. 132-133).

Assim, no decorrer dos anos, diversos institutos envolvendo a consensualidade da Administração Pública surgiram no ordenamento jurídico, como os acordos de leniência, a colaboração premiada, as arbitragens, mediações e conciliações, as desapropriações amigáveis, juizados especiais, parcerias público-privadas, entre outros instrumentos jurídicos.

De outro ponto de partida à posterior convergência, o Código de Processo Civil de 2015 homenageou a solução consensual dos conflitos como norma fundamental ao processo civil brasileiro, expressamente disposta no §3º do art. 3º do diploma processual, bem como incumbindo o Estado a criação de câmaras de mediação e conciliação, conforme o art. 174 (BRASIL, 2015).

Nesta toada, art. 190 do CPC<sup>3</sup> dispõe sobre a licitude do negócio jurídico processual para os casos em que são admissíveis a autocomposição, possibilitando que partes plenamente capazes possam realizar uma convenção processual a fim de modificar o processo. A questão levantada seria se a Administração Pública em juízo, também denominada de Fazenda Pública, seria destinatária da norma em questão.

Em que pese algumas divergências doutrinárias sobre o assunto, sedimentou-se que a Fazenda Pública pode realizar convenções processuais<sup>4</sup>, já que o Estado brasileiro incorreria em contradição ao editar o diploma processual que privilegia a consensualidade, mas se priva de participar, sendo o maior litigante, como já apontado a título de introdução.

Nesse sentido, para Lorena Barreiros, há diversas premissas que fundamentam o posicionamento, entre elas:

- a) o princípio do consenso ínsito ao Estado Democrático de Direito, a impor a construção de uma cultura consensual em lugar de uma cultura impositiva; b) o modelo de administração gerencial haurido a partir da reforma administrativa de 1995, que se pauta em uma atuação mais paritária e dialógica da Administração Pública em suas relações com o particular; c) as mudanças encetadas no Direito Administrativo a partir da associação do modelo de administração gerencial com o Estado Democrático de Direito, especialmente o reconhecimento de submissão dos entes públicos à juridicidade administrativa e não mais à pura e simples legalidade administrativa, o que conduz ao reconhecimento de

---

<sup>3</sup> Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

<sup>4</sup> Neste diapasão, o enunciado nº 256 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC): a Fazenda Pública pode celebrar negócio jurídico processual.

que há outras fontes normativas capazes de imputar obrigações aos entes públicos, além da lei, inclusive fontes negociais. (BARREIROS, 2018. p. 93).

Destarte, nos resta concluir que tanto a abertura normativa pela constitucionalização do Direito Administrativo e o grau de abertura da consensualidade administrativa contemporânea no Brasil se adequam e reforçam a Administração Pública como destinatária das regras sobre convenções processuais do art. 190 do Código de Processo Civil. O contrário seria absurdo: imaginar que ao mesmo tempo em que o Estado promulga legislação processual que tem como princípio a consensualidade, em homenagem a autocomposição, deixa de se submeter a este mandamento (BARREIROS, p. 94)

O fenômeno da consensualização em face da utilização do poder de império encontra exemplos na seara tributária, não apenas na legislação nacional, mas internacional, com ênfase na conformidade (*compliance*) e no fisco como agente responsivo nas relações com os contribuintes, estabelecendo parâmetros progressivos de intervenção a fim de otimização da relação jurídico-tributária e reguladora, incluindo o conceito de *networking*. (BRAITHWAITE, 2002. p. 29-44).

Um dos principais movimentos que deve ser ressaltado é o da responsividade do Estado-fisco enquanto um dos setores em que a imposição e a vinculação administrativa é mais rígida, tanto por meio do conceito do Direito Financeiro de receitas derivadas (LEITE, 2018. p. 280) quanto do próprio conceito legal de tributo, consoante o art. 3º do Código Tributário Nacional (BRASIL, 1966).

## **2.2 O fisco responsivo e as contemporâneas legislações de conformidade em matéria tributária.**

A contemporaneidade exige a necessidade cada vez maior de transparência, ou seja, da ampla divulgação dos dados em relação a carga tributária incidente sobre o consumo ou patrimônio, o que alguns conceituam como “a Era da transparência fiscal”, requer o meio de comunicação adequado para repassar as informações sobre os valores pagos à título de tributos que incidem sobre os produtos adquiridos ou sobre a renda, patrimônio, entre outros (CAVALCANTE, 2013. p. 119-137).

A tendência pela simplificação, transparência e controle passa também a maior tributação do consumo em detrimento da tributação sobre o patrimônio ou a renda, justamente em função da maior dificuldade de sonegação e facilidade no controle na arrecadação e fiscalização (TIPKE, 2002. P. 44).

Não atoa, a proposta de reforma tributária, sob a PEC n. 45/19, pretende adotar um imposto único sobre bens e serviços – IBS, uma espécie de Imposto sobre o Valor Agregado, adotado por muitos países na intenção de diminuir a complexidade tributária, estipulando uma alíquota única e sem quaisquer isenções ou benefícios fiscais, evitando-se uma guerra fiscal entre os Estados-membros (VARSANO, 2014. p. 5).

Um grande passo para a transparência foi tomado apenas em 2015, com a regulamentação da Lei n. 12.741/12, de iniciativa popular, que dispõe precisamente sobre o esclarecimento adequado ao consumidor dos impostos que incidem sobre as mercadorias e serviços adquiridos e contratados.

Deve-se observar a importância da consciência fiscal, sob o prisma de que o pagamento de tributos não constitui apenas uma obrigação, mas um dever fundamental, ou seja, um exercício de cidadania. O controle da atuação estatal, por meio da transparência, ainda na etapa de receitas, é extremamente relevante para evitar que o Estado não naufrague por sua incapacidade financeira (NABAIS, 1998. p. 216). Nesse sentido, discorre Denise Cavalcante (2016. p. 9-10):

Infelizmente, ainda hoje, a relação de cidadania e tributos não tem tido a devida importância. Ora pelo descrédito no Estado, ora pela falta de consciência fiscal. O cidadão-contribuinte preocupa-se com o tributo até o momento em que os valores são repassados para o Estado, mas depois, deixam de exercer o devido controle sobre os mesmos, como se não mais fosse a sua responsabilidade o devido controle social. Só quem ganha com essa postura desatenta são os que exercem o controle do Poder Executivo e, muitas vezes, gastam o dinheiro público como se a si pertencesse. Se pagar tributos é um dever de cidadania, maior ainda é dever de controlar a sua aplicação. Isso é a consciência fiscal que aqui tratamos. O controle social das finanças públicas passa a ser um poder-dever do cidadão.

Destarte, impõe-se uma mudança da relação fisco-contribuinte, que eventualmente aparecem em legislações esparsas, mediante a movimentação popular em prol do dever de publicidade e, conseqüentemente, controlabilidade dos atos administrativos em atenção à responsabilidade fiscal, como denota Eurico Marcos Diniz de Santi (2014. p. 555):

O mundo mudou. E Era da informação oferece tecnologia e o fluxo comunicacional que nos faltou antes. A Lei de Responsabilidade Fiscal iniciou este trabalho, a Lei de Transparência Fiscal e a Lei de Acesso consolidaram a possibilidade do efetivo exercício do poder orientado pela sociedade em rede. Falta empoderar o povo. O gigante acordou, parece ter achado o caminho das ruas, ouviram sua voz. Falta informá-lo e dar valor à sua deliberação.

A mudança não passa somente pela postura do contribuinte, mas também do fisco, que deve ter como reconstruída sua imagem, até hoje simbolizado pelo “leão”. A distorção no

simbolismo reforça a ideia de um fisco intransigível e violento, o que vai de encontro ao atual Estado Democrático de Direito (CAVALCANTE, 2014. p. 24-25).

Para James Alm e Benno Torgler, pode-se identificar três paradigmas envolvendo a conformidade em matéria tributária. O primeiro, tradicional, seria o paradigma da coação, em que o contribuinte é visto e tratado como um criminoso em potencial e o comportamento do fisco é voltado essencialmente para a repressão de eventuais atos ilegais, averiguando-se tais atos por meio de auditorias e penalidades. Trata-se de um sistema convencional pela história e que se alinha à Teoria Econômica do Crime (ALM; TORGLER, 2011. p. 28).

Um segundo paradigma, nomeado de paradigma do serviço, seria um meio termo, entre um sistema que reconhece o paradigma da coação e ao mesmo tempo também se vê como um facilitador e provedor de serviços para o contribuinte. Muitas reformas têm adotado este paradigma com sucesso, a exemplo de Singapura que, durante as últimas décadas, orienta-se para o serviço-orientação, após longos anos de inúmeras papeladas e incontáveis formulários eletrônicos. A administração tributária de Singapura passou de uma das piores avaliações de satisfação para o reconhecimento do serviço, por pelo menos 90% dos contribuintes, como cordial, competente e conveniente (ALM; TORGLER, 2011. p. 29).

O terceiro paradigma, indicado pelo trabalho dos autores supracitados, é o paradigma da confiança, em que se reafirma os valores da moralidade, das normas sociais e outras atitudes estudadas pela economia comportamental. Entre as mudanças, inclui-se a utilização da mídia para reforçar a conformidade tributária como um comportamento ético, aclarar a conexão entre o pagamento de tributos e os serviços públicos prestados, bem como abordar os contribuintes desiguais de modo a não fazê-los sentirem-se ameaçados. (ALM; TORGLER, 2011. p. 31).

A adoção de um terceiro paradigma não está vinculada a uma certa ingenuidade, pois ainda que haja um sistema fundamentado no paradigma da confiança, não se afasta a aplicação de instrumentos necessários a consecução da administração tributária, como a auditoria. A questão está em sua utilização a partir de um conjunto de técnicas voltadas a coletar dados e produzir informações que fundamentarão decisões e testes de políticas e intervenções públicas (OCDE, 2017. p. 130 – 146).

Nesse sentido, o Estado de São Paulo publicou a Lei Complementar nº 1.320/2018, que instituiu o “Programa de Estímulo à Conformidade Tributária – ‘Nos Conformes’” e estabeleceu princípios e regras para o relacionamento fisco-contribuinte e conformidade, com capítulo próprio para o incentivo à autorregularização, incluindo procedimentos como a Análise Informatizada de Dados (AID) e Análise Fiscal Prévia (AFP). (BRASIL, 2018)

Ademais, inovou quanto a instituição de *rating*, ou seja, a segmentação dos contribuintes por perfil de risco, classificando-os de “A+” para “D”, em ordem decrescente de conformidade e levando em consideração o porte empresarial e o ramo da atividade econômica do sujeito passivo, além do critério de perfil de fornecedores, influenciando nas relações comerciais ao estabelecer que o vínculo com fornecedores melhor ou pior classificados afeta diretamente a classificação do próprio contribuinte.

A preocupação de muitos, principalmente em razão de provável inconstitucionalidade pela infringência ao princípio da isonomia tributária, positivado no art. 150, inciso II da Constituição Federal<sup>5</sup>, é contraposta pela noção da igualdade material aliada com os princípios que norteiam a livre concorrência, disposta no art. 170, inciso IV da Carta Magna, sendo esta última observada pelo prisma da inadimplência planejada a engendrar concorrência desleal.

Nessa esteira, foram as *ratio decidendi* do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 627.543/RS, em que se questionava a constitucionalidade do inciso V do art. 17 da Lei Complementar 123/96, que veda a participação de microempresas e empresas de pequeno porte de aderirem ao Simples Nacional em razão de débitos, com exigibilidade não suspensa, para com o INSS e fisco Municipal, Estadual ou Federal. Entendeu a Corte Suprema, que a distinção entre os contribuintes adimplentes e inadimplentes para fins de concessão de benefícios é constitucional. Assim, trecho do voto de relatoria do Min. Dias Toffoli, seguido pela maioria dos ministros, à exceção do Min. Marco Aurélio:

Admitir o ingresso no programa daquele que não possui regularidade fiscal (lato sensu) e que já adiantou para o Fisco que não pretende sequer parcelar o débito, ou mesmo buscar outra forma de suspensão do crédito tributário de que trata o art. 151 do CTN, é inculir no contribuinte que se sacrificou para honrar seus compromissos a sensação de que o dever de pagar seus tributos é débil e inconveniente, na medida em que adimplentes e inadimplentes recebem o mesmo tratamento jurídico.

**Dessa perspectiva, o art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/96 não viola o princípio da isonomia. Ao contrário, confirma o valor da igualdade jurídica. O contribuinte inadimplente que não manifesta seu intento de se regularizar perante à Fazenda Pública não está na mesma situação jurídica daquele que suportou seus encargos.** Entendimento diverso importa em igualar contribuintes em situações juridicamente desiguais. (BRASIL, 2013)

---

<sup>5</sup> Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

O fenômeno do fisco responsivo encontra, como já mencionado, repercursão no âmbito processual brasileiro, especialmente nos negócios jurídicos processuais que, a partir do permissivo legal, fundamenta a regulamentação do instituto em alguns órgãos, sendo em especial, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Trata-se da Portaria PGFN nº 360/2018 (BRASIL, 2018), que dispõe sobre a autorização de modalidades específicas de negócio jurídico processuais, incluindo a calendarização, a desistência de recursos e cumprimento de decisões judiciais. Vejamos:

Art. 1º. Sem prejuízo do disposto no art. 12 da Portaria PGFN Nº 502, de 12 maio de 2016, e nos arts. 9º e 10 da Portaria PGFN Nº 985, de 18 de outubro de 2016, e noutros atos normativos da PGFN, fica a autorizada a celebração, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, desde que observados os requisitos previstos no Código de Processo Civil, das seguintes modalidades específicas de negócio jurídico processual – NJP's, inclusive mediante a fixação de calendário para a prática de atos processuais:

- I – cumprimento de decisões judiciais;
- II – confecção ou conferência de cálculos;
- III – recursos, inclusive a sua desistência; e
- IV – forma de inclusão do crédito fiscal e FGTS em quadro geral de credores, quando for o caso.

Parágrafo único. É vedada a celebração de negócio jurídico processual:

- I – cujo cumprimento dependa de outro órgão, sem que se demonstre a sua anuência prévia, expressa e inequívoca;
- II – que preveja penalidade pecuniária;
- III – que envolva qualquer disposição de direito material por parte da União, ressalvadas as hipóteses previstas Portaria PGFN Nº 502, de 12 maio de 2016, e na Portaria PGFN Nº 985, de 18 de outubro de 2016;
- IV – que extrapole os limites dos arts. 190 e 191 do Código de Processo Civil; ou
- V – que gere custos adicionais à União, exceto se aprovado prévia e expressamente pela Procuradoria-Geral Adjunta competente.

Menção necessária se faz, também, da desconcentração por meio de regulamentação regional, nos termos do art. 4º da respectiva Portaria, posicionamento este que homenageia ainda mais a desconcentração dentro do próprio órgão, na medida em que permite a adequação das medidas adotadas para as especificidades de cada região ou localidade:

Art. 4º. Caberá aos Procuradores-Regionais da Fazenda Nacional complementar e regulamentar o disposto nesta Portaria, atendendo às peculiaridades locais.

Na mesma toada, em âmbito federal, o Projeto de Lei n. 1.646/2019 (BRASIL, 2019) estabelece meios de combate ao devedor contumaz, além de medidas de fortalecimento do crédito inscrito em dívida ativa, autorizando, ainda, o desconto, a ser concedido pela própria

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, à débitos qualificados como irrecuperáveis ou de difícil recuperação, inclusive.

Em seu art. 2º, §1º, o PL n. 1.646/2019 determina a partir da quantidade de R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais) a contumácia, além de submeter, cumulativamente, a qualificação de devedor contumaz, a um prazo igual ou superior a um ano de crédito em situação irregular, na forma do art. 206 do Código Tributário Nacional.

*A priori*, pode-se estabelecer uma diferenciação entre a Lei Complementar n. 1.320/2018 do Estado de São Paulo e o PL n. 1.646/2019 no Congresso Nacional, principalmente no que toca em valores e prazos para a caracterização de contumácia.

Na primeira, há um rol de diretrizes e princípios a serem observados tanto pela Administração quanto pelo contribuinte, reforçando a necessidade de simplificação do sistema tributário, segurança jurídica, boa-fé, transparência e concorrência leal, a segmentação é mais extensa que no PL n. 1.646/2019, permitindo a classificação e tratamento diferenciado a se aproximar mais adequadamente do disposto no art. 150, inciso II da CF<sup>6</sup>.

### **2.3 Normas sobre convenções processuais, princípio da legalidade e o fenômeno da deslegalização: (in)segurança jurídica?**

O conceito de legalidade pode ser compreendido tanto em seu sentido amplo quanto em seu sentido estrito, diferenciando-se significativamente quando de uma leitura do texto normativo, como a Constituição Federal. Para tanto, basta verificar que o sentido de legalidade no art. 5º, inciso II, dispondo que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei, é aplicável de modo distinto ao art. 37, *caput* da Carta Magna, que vincula a Administração Pública a fazer tão apenas o que a lei permite.

Eisenmann (1959, p. 54) já ensinava que a Administração Pública se vincula à lei em pelo menos quatro teses diferentes: uma noção mínima de não-contrariedade ou de conformidade; uma noção máxima de que a atividade da Administração deve total obediência a lei, não tendo liberdade alguma; uma noção intermediária de que há apenas uma habilitação legal e em razão dela uma definição de competência; e outra noção intermediária de que não apenas se faz necessária uma habilitação legal a definir a competência, mas também uma

---

<sup>6</sup> Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;



disposição a predeterminar o conteúdo dos atos administrativos a serem realizados sem exauriência, sob pena de incorrer na posição teórica da noção máxima.

Cumprir trazer o entendimento de Carlos Ari Sunfeld (2012, p. 158-160), de que a reserva de lei pode se dividir em duas: uma imposição genérica de dependência legal e uma imposição específica da mesma dependência. Na primeira, compreende-se que a Administração Pública não pode agir sem qualquer embasamento legal, editando atos normativos e outras disposições totalmente autônomas em relação à lei, enquanto na segunda apenas a lei poderá decidir sobre determinada matéria, vinculando de forma intensa a Administração Pública ao que dispõe o legislador.

O debate certamente se aprofunda, razão pela qual não cabe neste trabalho discorrer extensamente sobre todos os posicionamentos doutrinários atuais acerca da conceituação de legalidade e a vinculação administrativa àquela, mas ressaltar o fenômeno da deslegalização e problematizar as consequências possíveis de tal vertente, principalmente no que toca a segurança jurídica do contribuinte, como abaixo aduzido.

A legalidade, como espinha dorsal do direito público, exerce importante papel na construção e manutenção do direito tributário, que em suas disposições próprias na Constituição Federal, reafirma a essencialidade da lei para a instituição ou majoração de tributos, além de outras diversas outras alterações que importem ônus ao contribuinte, consoante o artigo 150, inciso I da CF<sup>7</sup>.

Há, atualmente, uma releitura do papel da legalidade no direito administrativo brasileiro, lembrando-se que no direito francês, origem do Direito Administrativo, já se concebia a possibilidade de discricionariedade na atuação dos agentes administrativos, espaço concedido pela lei, existindo uma autovinculação jurisprudencial da própria atividade administrativa (BINENBOJM, 2008. p. 34).

Para o autor alhures, há uma constitucionalização do Direito Administrativo, movimento comum a todos os outros ramos autônomos do direito, que advém de uma “crise da lei”, ocasionada pelo descrédito da norma legal desde a metade do século XX, por inúmeros fatores que afastam a lei como um meio de relação entre o Direito Administrativo e a Constituição Federal (BINENBOJM, 2007. p. 756).

---

<sup>7</sup> Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Relevante contribuição para o tema em questão foi trazida por Paulo Otero (2003. p. 896-897), que discute a inviabilidade do regresso do atual sistema administrativo à uma vinculação estruturada pela adoção de uma legalidade estrita, como anteriormente se dava. Tal fenômeno ocorre porque a evolução histórico-social leva a uma abertura normativa necessária a manutenção da autonomia decisória da Administração Pública, permitindo-a a utilização das técnicas de ponderação em conjunto com os saberes especializados e técnicos imprescindíveis nas diversas áreas em que atua os órgãos e entes administrativos.

Fala-se, assim, em uma juridicidade administrativa, na qual há uma abertura normativa, por meio de texturas abertas, denominadas de “normas administrativas em branco”, privilegiando uma normatividade principialista a fim de satisfazer a concretização normativa (OTERO, 2003. p. 894).

Para Lorena Barreiros (2017. p. 43):

O princípio da juridicidade impõe a submissão do agir ao Direito. No Direito Privado, essa submissão representa um limite à liberdade; no Direito Público, constitui o próprio fundamento do agir administrativo. Trata-se de uma ampliação do espectro tradicional do princípio da legalidade administrativa, reconhecendo-se que a atuação da Administração deve se dar em conformidade ao Direito – e não restritamente à lei.

O princípio da juridicidade pode sustentar até mesmo a atuação *contra legem* da Administração Pública, possibilitando a esta que reconheça a inconstitucionalidade da lei por meio de sua prerrogativa auto-executória, sem que haja necessariamente uma declaração de inconstitucionalidade no âmbito do judiciário (BINENBOJM, 2008. p. 175-182).

A juridicidade se manifesta também nas hipóteses em que se constata uma desconformidade da atuação ilegal com uma norma constitucional, como o princípio boa-fé e segurança jurídica, razão pela qual é possível, em alguns casos, através do juízo de ponderação, privilegiar a segurança jurídica e a boa-fé em detrimento do conceito de legalidade estrita (BINENBOJM, 2008. p. 175-182).

Como ao norte mencionado, o retorno ao paradigma da legalidade estrita representa, para alguns autores, um retrocesso no Direito Administrativo, devendo-se reconhecer que a abertura normativa e a construção desta pela Administração Pública traz, para os contribuintes, insegurança jurídica, imprevisibilidade do comportamento do Poder Público e eventuais desrespeitos ao princípio da igualdade. No entanto, a solução não repousa necessariamente na retomada do paradigma acima mencionado, mas em uma abertura do controle judicial da atuação administrativa e a teoria dos precedentes administrativos (JORDÃO, 2016. p. 33-50).

A matéria toca no reconhecido problema da intangibilidade do mérito administrativo, que também constitui um próprio paradigma que vem sofrendo mudanças significativas, já que a discricionariedade administrativa, antes dentro de uma moldura da legalidade estrita, vem ganhando contornos diversos, voltados à própria constitucionalização do Direito Administrativo e da juridicidade, razão pela qual há uma amplitude do que se pode considerar discricionariedade (BARREIROS, 2017. p. 43).

O tema será melhor aprofundado no capítulo seguinte quando da análise do controle judicial do ato administrativo que realiza o negócio jurídico processual.

### 3 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E FAZENDA PÚBLICA

#### 3.1 O conceito de negócio jurídico processual: um contexto acerca das convenções processuais no Brasil.

Em um primeiro momento, as simples considerações aqui tratadas não pretendem exaurir a conceituação e demais classificações ou naturezas jurídicas que envolvem as convenções processuais, mas ressaltar algumas concepções essenciais ao desenvolvimento do raciocínio que posteriormente adotará e se fundamentará em características explicadas em momento oportuno. Dito isso, aos breves esclarecimentos do instituto que muitas vezes dispensa apresentação.

A conceituação do negócio jurídico enquanto convenção processual passou por mudanças em diversos critérios adotados pela doutrina para aclarar os requisitos essenciais que fazem da composição um acordo processual. Destacam-se, entre esses critérios: o *locus* (dentro ou fora do processo) em que celebrada a convenção; a subjetividade (enfoque nas partes que celebram); a norma sobre a qual se fundamenta e aplica-se ao acordo; e os efeitos jurídicos produzidos pelo acordo. (CABRAL, 2018. p. 64-67).

À convenção processual são atribuídos requisitos de amplitude significativa de modo que não se é indispensável que seja realizada no âmbito processual (isto posto, também desnecessária seja realizada por sujeitos enquanto partes no processo, quando da análise pelo critério subjetivo). Entrementes, para o autor ao norte mencionado, o critério que melhor atende a qualificação da convenção como processual está na observância dos efeitos decorrentes do negócio jurídico realizado.

Nessa esteira, a cátedra de Pedro Henrique Nogueira:

Numa exposição preliminar, pode-se dizer que os negócios processuais são aqueles que produzem efeitos processuais. No dizer de Teixeira de Sousa<sup>8</sup>, são os atos processuais, de caráter negocial, que constituem, modificam ou extinguem uma situação jurídica processual. Posteriormente, tornaremos a definir o negócio processual apreciando as objeções estabelecidas àquela figura em cotejo com a definição de fato processual aqui assumida. (NOGUEIRA, 2018. p. 158)

É importante salientar que o negócio jurídico processual tem firmes bases na teoria geral do direito, principalmente quando da análise da autonomia da vontade, a autorregulação de interesses, com apoio de diferentes teses sobre negócio como norma jurídica e atos negociais, inclusive.

---

<sup>8</sup> O autor fez referência à: SOUSA, Miguel Teixeira de. **Estudos sobre o Novo Processo Civil**. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997, p. 193.

Nesse ínterim, sem nos aprofundarmos no estudo da teoria geral do direito, há que se dizer que o papel da vontade é fundamental para a conceituação do negócio jurídico processual, visto que para a legislação positivada, assim como para a contemporânea doutrina, a declaração das partes, neste caso, bilaterais, são suficientes para produzirem imediatamente os efeitos decorrentes, qual sejam: gerando, modificando ou extinguindo obrigações processuais. É a cátedra de Eduardo Talamini:

O negócio jurídico consiste em modalidade de ato jurídico (em sentido amplo) cujo conteúdo e específicos efeitos são delineados pela manifestação de vontade do sujeito que o celebra. A voluntariedade é relevante não apenas na prática do ato em si, mas na obtenção e definição das suas consequências. Ou seja, o conteúdo e consequentemente os efeitos do ato não são todos preestabelecidos em lei, mas delineados, quando menos em substancial parcela, pela vontade do(s) sujeito(s) que pratica(m) o ato. (TALAMINI, 2015. p. 01)

Como mencionado ao norte, nos termos do art. 200 do Código de Processo Civil<sup>9</sup>, atribuiu-se aos negócios jurídicos processuais eficácia imediata, não sendo submetidos a homologação judicial, mas apenas ao controle de validade pelo juízo.

Nessa esteira, foi aprovado o Enunciado nº 115 da II Jornada de Direito Processual<sup>10</sup> Civil (DIDIER JUNIOR et al., 2017): o negócio jurídico processual somente se submeterá à homologação quando expressamente exigido em norma jurídica, admitindo-se, em todo caso, o controle de validade da convenção.

A participação do juízo na entabulação do negócio jurídico, ainda que dispensável em um primeiro momento, se mostra desejável, a medida que se reveste de caráter profilático, evitando-se as decisões judiciais que surpreendam as partes quando do controle de validade, especialmente no que toca a Administração Pública e a alteração processual que indiretamente ataca o direito público material (ver Capítulo 3, subitem 4.2).

Outro ponto de partida imprescindível para que possamos discutir a possibilidade e limites do negócio jurídico processual realizado pela fazenda pública está na distinção entre o ato que origina o negócio jurídico e os efeitos em consequência dele. Para Paul Oertmann, há tanto a possibilidade de que haja concomitantemente efeitos processuais e materiais, sendo que um ato material pode gerar efeitos processuais, assim como atos processuais podem ocasionar efeitos materiais (OERTMANN apud CABRAL, 2018. p. 71).

<sup>9</sup> Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

<sup>10</sup> Ver em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2018/setembro/cej-divulga-enunciados-da-ii-jornada-de-direito-processual-civil> (acesso em: 13 de fevereiro de 2019).

Destarte, não haveria óbice para que um negócio jurídico processual não gere efeitos materiais, limitando-se a reger essencialmente questões procedimentais e processuais, possibilitando que a Fazenda Pública os realize, sempre com observância à vedação da disponibilidade do interesse público em sua esfera material. Tal entendimento será aprofundado em momento posterior, quando tratarmos do ato administrativo que realiza o negócio jurídico processual (subitem 2.3 deste capítulo).

Retornando a conceituação do negócio processual, há que se ponderar, ainda, em que momento os negócios jurídicos processuais são realizados, podendo-os classificar como prévios ou incidentais (CABRAL, 2018. p. 82). Os primeiros ocorrem ainda que inexistente o processo judicial, denominados também de pré-processuais, enquanto os segundos aconteceriam durante o feito processual.

Na lição de Pedro Henrique Nogueira, há necessária processualidade em curso para que se qualifique o negócio jurídico como processual, ou seja, seriam atos processuais, sendo os pactos realizados anteriormente com previsão de processos futuros considerados negócios sobre processo. Tal distinção reflete, para o autor, até mesmo no regime jurídico do pacto realizado (NOGUEIRA, 2018. p. 270).

Para o entendimento de Lorena Barreiros, a existência de processo é apenas condição para a eficácia plena de um NJP realizado (BARREIROS, 2018. p. 275), sendo igualmente a cátedra de Flávio Luiz Yarshell:

O negócio pode ser anterior ao processo, para regular atividade processual extrajudicial (por exemplo, para tratar de providências de instrução preliminares) ou para reger futuro e eventual processo judicial. Além disso, o negócio pode ser firmado durante o processo. Isso significa que, em tese, pode ser celebrado em qualquer fase processual, desde que haja o quê, em dado momento, convencionar. (YARSHELL, *in* CABRAL; NOGUEIRA 2017. p. 79).

Em que pese as discussões sobre a natureza do negócio jurídico processual ou a convenção sobre processo, a depender do tempo em que realizado, ressalto que no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, especialmente para aqueles negócios realizados após a inscrição em dívida ativa, deve-se prevalecer o entendimento de que se trata de negócio jurídico processual.

Após a inscrição em dívida ativa, é iniciada a fase contenciosa de cobrança de crédito, ainda que não ajuizada a respectiva execução fiscal. Em analogia, a redação dada ao art. 185 do CTN pela Lei Complementar 118/05 (BRASIL, 1966) preconiza que se considerará fraudulenta – e aqui, fraude à execução –, a alienação de bens após a inscrição em dívida ativa.

Reforça-se o posicionamento da segunda corrente, especialmente sobre o objeto de estudo desta pesquisa, que envolve crédito público e a contenciosidade após a inscrição em dívida ativa, conforme leciona Hugo de Brito Machado:

Estar o crédito tributário em fase de execução não significa já haver sido proposta a ação de execução. A fase de execução começa com a inscrição do crédito como dívida ativa. Há, todavia, manifestações doutrinárias e alguns julgados, inclusive do extinto Tribunal Federal de Recursos, 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. (MACHADO, 2010. p. 254).

O autor faz menção a alteração do art. 185 do Código Tributário Nacional pela Lei Complementar (LC) nº 118/2005, que retirou do texto da norma os dizeres “em fase de execução”, o que afastou os entendimentos de que se era necessário o ajuizamento da execução para que a presunção absoluta de fraude à execução pudesse ter seus efeitos.

Tais compreensões, ainda que aparentemente abstratas, permitirão melhorar a avaliação de negócios processuais realizados pela Fazenda Nacional por meio de proposta enviada pelo sistema *REGULARIZE*<sup>11</sup>, submetida a análise e aceitação ou contraproposta por parte da fazenda pública, sendo, posteriormente, remetida à apreciação de validade pelo juízo ou não, a depender do ajuizamento da execução fiscal, bem como de eventuais ações exacionais em curso (ver Capítulo 3, subitem 4.3).

Assim, veremos adiante como o negócio jurídico processual se comporta em determinadas situações envolvendo o crédito tributário e as atividades da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprofundando as demais características do NJP conforme se aplicam as questões abordadas.

### **3.2 O ato administrativo que realiza negócio jurídico processual: o diálogo entre as normas de direito tributário, administrativo e processual civil.**

Outro aspecto relevante ao tema de interesse do presente trabalho é a breve análise do ato administrativo que realiza o negócio jurídico processual, bem como a aplicabilidade ou não de um regime jurídico diferenciado quando da realização da convenção processual pela Administração Pública.

---

<sup>11</sup> O sistema *REGULARIZE* substituiu o *e-CAC* PGFN, permitindo consultas livres a lista de devedores, certidões positivas ou negativas e canais de denúncia, assim como de modo restrito, a parcelamentos, consultas detalhadas aos débitos inscritos e agora propostas de negócios jurídicos processuais.

Nesse sentido, Lorena Barreiros (2018, p. 301) afirma que o negócio jurídico processual, via de regra, advém de uma decisão administrativa em realizá-lo, razão pela qual se impõe analisar quais os requisitos de validade e os limites a serem observados pela Administração.

Para a autora, exige-se que o ato administrativo respeite tanto os requisitos objetivos (licitude, possibilidade, precisão, determinabilidade do objeto, motivo subjacente à prática do ato, entre outros), quanto o subjetivo (competência), além dos formais (forma não vedada por lei) e finalísticos (finalidade do interesse público).

Cianci e Megna (2017, p. 670) entendem que a autocomposição, incluindo a processual, pela Fazenda Pública, não é apenas possível, como desejável, sendo que o questionamento a ser feito não é se a Administração Pública pode dispor de bens e direitos por meio de convenções, mas quais são os requisitos mínimos para que assim o faça:

Estes requisitos, para além de eventuais regulamentações específicas de cada ente, devem se ater basicamente aos princípios que regem a Administração Pública. Assim, deve-se observar (i) a legalidade, compreendida não como previsão em lei formal, mas compatibilidade com o Direito como um todo, no que se inclui o devido processo legal (e.g. com a ilicitude do objeto que abdica do contraditório e ampla defesa); (ii) a impessoalidade, de modo que deverá haver isonomia na prática de tais negócios, estendendo-se aos demais administrados a possibilidade de praticar tal ato nas mesmas circunstâncias; (iii) a moralidade, no que se inclui a ética e a boa-fé processual (e.g. com a ilicitude dos pactos que constituam simulação, fraude à lei e atos atentatórios à dignidade da justiça); (iv) a publicidade, garantindo-se a transparência das motivações e a possibilidade de controle externo sobre tais atos – *accountability*; e (v) a eficiência, no que se inclui o poder-dever de se valer dos métodos mais adequados para a solução de cada conflito, em vista do atendimento dos interesses e finalidades públicas. (CIANCI; MEGNA. 2017. p. 671)

É desejável, não apenas por atender ao princípio da eficiência, como também afasta a falsa premissa que entre o interesse público supostamente indisponível e o interesse privado, há um abismo pelo qual as partes não podem transacionar, que reafirma a posição tradicional da estrita legalidade e do poder de império sob o qual os “administrados” raramente podem se opor.

Em relação aos requisitos mínimos, Cianci e Megna reforçam os já demonstrados por Lorena Barreiros, complementando-os com a necessidade de transparência e, conseqüentemente, controlabilidade, além de propiciar *accountability*<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> A responsabilidade sujeita a prestação de contas, segundo Durval Goyos Jr. (2005, p. 25) ou “responsividade” social, não se restringindo o conceito a uma mera sanção jurídica, como aponta Carlos Alberto Salles (2011, p. 80).



A observância aos requisitos de validade, mais do que uma análise sob o prisma do direito administrativo, tem importância pragmática quando do estudo das consequências da nulidade dos atos administrativos que celebram o negócio jurídico processual. Embora o enfoque do trabalho não seja o estudo das nulidades em si, as consequências merecem a atenção.

O primeiro viés a ser refletido é a necessidade de se afirmar a segurança jurídica do contribuinte que realiza o negócio jurídico processual com a Fazenda Pública, sob o prisma da boa-fé e proteção da legítima expectativa e confiança atribuída ao ato administrativo, que a despeito de eventuais vícios, deve ser tão somente invalidado em situações excepcionais, principalmente após o juízo de validade pelo órgão jurisdicional.

Faz-se necessária, portanto, uma ponderação acerca do conflito a fim de se avaliar a necessidade ou não da anulação de um eventual negócio jurídico, decidindo pela convalidação (a prática de um novo ato com eficácia retroativa), confirmação (admitindo a produção de efeitos desde o início) ou invalidação do ato (com prejuízo ao negócio jurídico celebrado). (BARREIROS, 2017. p. 304).

O dever de autotutela imposto à Administração Pública não é ao todo absoluto, razão pela qual envolvendo interesses do contribuinte, este pode questionar tanto administrativamente quanto judicialmente a eventual invalidação de um ato jurídico que atinja diretamente o negócio jurídico processual entabulado. A discussão se estende também a possibilidade de indenização em face da insegurança jurídica causada pelo Estado ao contribuinte. (RULLI; RULLI, 2011. p. 189).

Ainda que sejam inobservados os requisitos de validade do ato administrativo, o negócio jurídico tema do presente trabalho é processual e se submete igualmente à teoria de nulidades processuais, motivo pelo qual o estrito estudo dos atos administrativos não é suficiente para garantir que o negócio jurídico processual seja, necessariamente, prejudicado pela decisão administrativa.

Nessa esteira, o Código de Processo Civil dispõe, do art. 276 ao 283, sobre as nulidades dos atos processuais, que merecem uma breve explanação sob a ótica da Administração Pública como parte, principalmente sobre a preclusão ou não das alegações e a possibilidade da própria Fazenda Pública alegar a nulidade em juízo, após a decisão administrativa que assim o declarou.

Em uma primeira análise, o art. 276 do CPC veda que a parte que deu causa ao vício de forma que importe em nulidade do negócio possa requerer a decretação desta, se beneficiando do seu próprio equívoco, ainda que tal forma esteja prevista em lei. Para Flávio Luiz Yarshell

(2015, *in* CABRAL; NOGUEIRA, 2017. p. 77), a forma se caracteriza como o meio de exteriorização da convenção processual, afirmando ser esta necessariamente escrita, ainda que posta a termo após a exteriorização ter sido feita oralmente.

Em que pese alguns autores, como Roque Komatsu (1991, p. 219-220), compreenderem que o conceito de forma, em sentido amplo, abrange também o local e tempo de realização do negócio jurídico. Daniel Mitidiero (2005, p.5) esclarece que tal entendimento não encontra fundamento no direito processual positivo:

A forma em sentido estrito representa, segundo autorizada pena, o “invólucro do ato processual, a maneira como deve este se exteriorizar”, seu “modo di ap parire nella realtà”. Alguns autores costumam colocar dentro do conceito de forma também o lugar e o tempo dos atos processuais. Este entendimento, no entanto, sobre não ter apoio em nosso direito positivo (nosso Código trata da forma dos atos processuais no Capítulo I do Título V do Livro I, separando-a nitidamente da matéria versada no Capítulo II dos mesmos Título V, Livro I, que cuida do tempo e do lugar dos atos do processo), acaba por confundir a forma em sentido estrito com algumas formalidades que circundam e condicionam a prática dos aludidos atos. Cumpre não vacilar.

O art. 277 do Código de Processo Civil determina que, por mais que a lei prescreva uma forma específica para um ato jurídico processual, se este ocorrer de modo diverso, não implica automaticamente em sua invalidação, porquanto o juiz ainda poderá manter sua validade quando a finalidade a que se destinava é alcançada.

É importante lembrar que, como já mencionado, o juízo não fará a homologação da convenção, mas controlará sua validade. A decretação de nulidade, quando de ofício, deve suplantar eventuais preclusões ou até mesmo a legalidade do ato realizado pela administração pública quando a própria suscitar, em juízo, decisão administrativa que determinou a invalidação do ato.

Além do poder-dever de autotutela da Administração Pública, o Poder Judiciário poderá controlar a legalidade dos atos administrativos, impondo medida judicial para assegurar a higidez da convenção quando da não observância dos requisitos alhures mencionados. Nesse sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 108):

é ao Poder Judiciário e só a ele que cabe resolver definitivamente sobre quaisquer litígios de direito. Detém, pois, a universalidade da jurisdição, quer no que respeita à legalidade ou à consonância das condutas públicas com atos normativos infralegais, quer no que atina à constitucionalidade delas. Nesse mister, tanto anulará atos inválidos, como imporá à Administração os comportamentos a que esteja de direito obrigada, como proferirá e imporá as condenações pecuniárias cabíveis.

Assim, para Lorena Barreiros (2017. p. 45):

A mudança operada, por seu caráter não apenas jurídico, mas, sobretudo, cultural, reverberou reflexos, ainda que indiretos, em diversas esferas de atuação estatais. O dever de zelar pela eficiência fez-se sentir não apenas no âmbito da prestação de serviços públicos (criação de agências reguladoras, estabelecimento de novas modalidades de concessões administrativas, como as parcerias público-privadas), mas, também, em esferas como as do Direito Administrativo sancionador (acordos de leniência, revogação de norma impeditiva de celebração de acordo em ações de improbidade administrativa), dos Direitos Penal e Processual Penal (transação penal, suspensão condicional do processo, colaboração premiada) e do Direito Processual Civil (adoção de sistema multiportas de solução de controvérsias pela Administração, especialmente da arbitragem e da mediação, estabelecimento de juizados especiais da Fazenda Pública).

A visão atual do controle de validade certamente sofrerá influência pelo fenômeno da deslegalização, como tratado no capítulo anterior, acerca do controle judicial em torno da juridicidade e da constitucionalização do Direito Administrativo.

## **4 A ATUAÇÃO DO FISCO NA RECUPERAÇÃO DOS CRÉDITOS E AS CELEUMAS ENVOLVENDO O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL PELA FAZENDA NACIONAL.**

### **4.1 Negócio jurídico processual: um direito subjetivo do administrado em razão da isonomia *versus* a discricionariedade administrativa pela autonomia funcional do advogado público?**

Inscrito no art. 37 da Constituição Federal, o princípio da igualdade, na forma da impessoalidade administrativa, tem relevante papel no deslinde das convenções processuais celebradas pela Administração Pública, evitando a discriminação entre os contribuintes e possibilitando o acesso ao instrumento aqui discutido por todos em equivalência.

Em seu art. 150, inciso II, a Carta Magna reforça o ideal de igualdade, vedando a distinção e, conseqüentemente, o tratamento desigual entre contribuintes que estejam em situação equivalente. Para Humberto Ávila (2009. p. 144), em relevante lição sobre a igualdade tributária:

Com efeito, a igualdade é, em primeiro lugar, uma norma que está por trás de todas as outras, porque lhes assegura uniformidade de aplicação. Todos os direitos assegurados pela Constituição são assegurados com igualdade: quando a Constituição assegura o direito de propriedade, ela o assegura com igualdade; quando protege a liberdade, o faz com igualdade, e assim sucessivamente. Essas ponderações explicam a afirmação de Campos no sentido de que a igualdade é a “garantia das garantias”, sem a qual todas as outras perderiam sua utilidade. Elas também mostram a grandeza da assertiva de Borges, para quem a igualdade termina por “penetrar, como uma linfa, os demais direitos e garantias constitucionais, perpassando-lhes o conteúdo normativo”. E evidenciam, finalmente, o enunciado de Dworkin, no sentido de que a igualdade é o último comando constitucional, que engloba todos os outros.

Um ponto de partida importante para a aplicação da igualdade nas convenções processuais envolvendo o Poder Público é a teoria dos precedentes administrativos, tendo como base a segurança jurídica para se exigir que a Administração Pública aplique a mesma decisão e o mesmo ato para os casos substancialmente similares, bem como eventuais alterações ocorram quando verificadas as diferenças entre os casos em concreto. (BARROS, 2016. p. 138).

Para Lorena Barreiros (2017. p. 332), uma decisão administrativa que determina a celebração ou não do negócio jurídico processual enquanto um ato jurídico, é passível de transcender a aplicabilidade da convenção processual a um caso concreto, ou seja, que terceiros tenham interesse que a mesma decisão seja aplicada a eles, antevendo os benefícios

da autocomposição, situação que enseja a incidência da teoria dos precedentes administrativos.

Assim, a doutrina vem tecendo conceituações do que vem a ser um precedente administrativo, podendo-se considerá-lo como uma decisão realizada pela Administração Pública em que se visa solucionar um caso antecedente e que poderá servir como base para influenciar futuro posicionamento decisório em casos similares (SASTRE, 2013. p. 265).

José Ortiz Díaz (1957, p. 103), por sua vez, compreende que o precedente administrativo constitui uma norma de direito objetivo que, necessariamente, deve ser extraída de pelo menos duas decisões tomadas pela Administração Pública no seu efetivo exercício do poder-dever discricionário. O princípio da igualdade a ser analisado neste tópico, para o autor, não depende de um critério quantitativo de decisões, mas qualitativo, a fim de se argumentar pela autoridade de uma única decisão como precedente, garantindo-se o princípio em questão.

Destarte, complementa Marco Loschiavo de Barros (2016. p. 140):

Inclusive, considerando o exercício da competência discricionária, entende-se que está submetido à aplicação de precedentes – “vetores restritivos às competências” (PIRES, 2013) -, caso sejam demandas semelhantes. O que se observa tanto na definição da cláusula geral pela administração como na restrição da competência discricionária, é que o reconhecimento dos precedentes se aproxima como um dever da autoridade motivar as decisões – forma de justificativa das decisões -, sobretudo quando se tratar de casos já anteriormente decididos, as autoridades devem recorrer aos precedentes em razão do princípio da segurança jurídica.

Deve-se observar o cumprimento de critérios para a aplicação de um parâmetro de precedentes administrativos, ressaltando-se a adequação de cinco critérios à realidade brasileira atual, dentre nove existentes na doutrina espanhola, vanguarda na sistematização da teoria dos precedentes administrativos (BARREIROS, 2017. p. 324).

Um primeiro critério é a identidade das normas a serem aplicadas aos casos semelhantes, em que se constata uma paridade das circunstâncias fáticas entre ambos (SASTRE, 2013. p. 267), promovendo-se o ideal de que a mesma *ratio decidendi* aplicada a um caso tomado como precedente, deverá vincular a atuação administrativa, em princípio, para os casos em que se demonstram aplicáveis a mesma razão de decidir (DIEZ-PICAZO, 1982. p. 21-22).

Para Francisco Rosito, há que se levar em consideração três características essenciais da *ratio decidendi*, a saber: a definição clara dos fatos relevantes ao deslinde da causa, a argumentação jurídica que leva ao alcance da decisão e a própria decisão (ROSITO, 2012. p. 107). As características são relevantes até mesmo para fundamentar uma eventual ação

rescisória com base em um *distinguishing*, consoante o art. 966, § 6º do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015).

Para Thomas da Rosa Bustamante, a distinção (*distinguishing*) serve tão apenas para afastar a aplicação do precedente para um caso concreto, não havendo que se falar em superação do precedente (*overruling*), sendo institutos diferentes. No primeiro, não se afeta a eficácia do precedente enquanto norma vinculativa para os demais casos, podendo ocorrer tanto quando da análise de uma exceção não observada, ainda que haja a potencialidade de subsunção dos fatos ao decidido em juízo (precedente), como quando de uma eventual interpretação restritiva a ser dispensada ao precedente, tendo como consequência o afastamento do suporte fático dos parâmetros tomados como precedente. (BUSTAMANTE, 2012. p. 470-473)

Um segundo critério seria a identidade subjetiva daquele ente público envolvido no caso tomado como precedente e o caso em que se quer vê-lo aplicado. Para Lorena Barreiros (2017. p. 327), deve-se levar em consideração, quando da aplicação do sistema de precedentes administrativos no Brasil, o ente que realizou a convenção processual anterior, identificando-se pela sua pessoa jurídica, ainda que de órgãos distintos, tendo em vista a inadmissibilidade de ser dispensado tratamento diverso entre contribuintes iguais simplesmente em função da adoção de uma estrutura administrativa desconcentrada (ARAGÃO, 2006. p. 237).

Merece destaque o entendimento de Silvia Sastre quando esta aponta que as decisões administrativas prolatadas por agentes públicos hierarquicamente superiores a outros, tais decisões devem vincular necessariamente estes últimos, dada a inerente estrutura hierárquica da atual Administração Pública (SASTRE, 2013. p. 268).

Um terceiro critério a ser observado quando da aplicação de um sistema de precedentes, sendo este de extrema relevância para o tema, é a da vedação da perpetuação de um precedente que esteja em desconformidade com o Direito vigente, mantendo-se uma postura decisória equivocada por parte da Administração Pública em desfavor dos interesses públicos secundários (DIEZ-PICAZO, 1982. p. 25).

Cumprido ressaltar, entretanto, a necessidade de se manter preservados os direitos que envolvam o particular de boa-fé, que agiu com base em precedente administrativo sob à luz do princípio da confiança, homenageando-se a segurança jurídica no caso concreto (SASTRE, 2013. p. 270).

Humberto Ávila, ao tratar de segurança jurídica no âmbito tributário, tece comentários pontuais sobre a necessidade de proteção da cognoscibilidade e calculabilidade do direito, havendo quatro fatores a serem observados: uma base de confiança no precedente tido como

em desconformidade com o direito vigente; que o conhecimento do cidadão, neste caso contribuinte, sobre a decisão que orientou sua prática tenha sido em razão de uma relação de confiança; que esta confiança tenha sido efetivamente exercida, ou seja, que o contribuinte ou administrado tenha realmente se conduzido do modo em que orientava-se o precedente; e que esta confiança tenha sido frustrada em função de uma mudança de precedente que prejudique aqueles que tomavam suas decisões com base no primeiro (ÁVILA, 2012. p. 484-502).

O quarto critério, de explicação mais simples, é compreendido como temporal, ou seja, de que o precedente deve ser necessariamente uma decisão anterior ao caso concreto, fato inegável pela própria concepção de precedentes, que necessitam de decisões anteriores para a formação de uma base ou de influência sobre posteriores decisões.

Por fim, no quinto critério, encontramos a prova ou comprovação do precedente, caracterizado como um critério de certa dificuldade, já que não são facilmente encontradas decisões administrativas capazes de funcionar como precedentes como se encontra decisões judiciais, em grandes repositórios na rede mundial de computadores, dificultando-se a completude do princípio da publicidade e da posterior avença com base em decisões administrativas anteriores (SASTRE, 2013. p. 271).

A primeira questão que se faz no presente tópico é: a Administração Pública, tendo em vista o princípio da igualdade, incluindo a tributária, bem como a necessidade de observância dos precedentes administrativos, tem a obrigação de celebrar negócio jurídico processual com contribuintes, nos mesmos moldes em que celebrou anteriormente?

Uma segunda indagação é: na inexistência de uma lei federal que implique em diferenças ou categorizações de contribuintes, poderá a legislação infra-legal estabelecer discriminações, sejam elas em razão do montante devido ou a contumácia (aspecto temporal) na inadimplência?

Em atenção à primeira pergunta, cumpre trazer à baila o Enunciado nº 573 do FPPC, que dispõe: as Fazendas Públicas devem dar publicidade às hipóteses em que seus órgãos de Advocacia Pública estão autorizados a aceitar autocomposição. A consequência lógica, seguindo o princípio da publicidade é que, ressalvados os casos de segredo de justiça, os negócios jurídicos processuais realizados também sejam dotados de transparência, permitindo tanto o controle por parte dos administrados, quanto a sua utilização como precedente.

Para Lorena Barreiros (2017, p. 338):

A existência de um precedente administrativo autorizador da celebração de um negócio jurídico processual pelo Poder Público confere a outros administrados o direito de poderem também exigir a celebração do mesmo tipo de negócio quando se encontrarem em situação semelhante àquela que

originou o precedente. A concretização desse direito pode ser pretendida na via administrativa, por requerimento, ou judicialmente, desde que haja a negativa formal de celebração do negócio pela Administração ou que esta se omita em seu dever de responder à pretensão administrativamente veiculada.

Há de se esclarecer que a negativa da Administração em celebrar negócio jurídico processual, contrapondo-se, sem justo motivo, a precedente administrativo por ela anteriormente adotado, enseja a decretação de invalidade da decisão administrativa contrária à adoção da via consensual. Não se trata, portanto, propriamente, de requisito objetivo de validade de negócio jurídico processual, mas de hipótese de autolimitação negocial imposta à Administração Pública por força da necessidade de respeito aos seus precedentes.

Assim, é possível inferir que há força normativa em um precedente, em respeito aos princípios da segurança jurídica, boa-fé e igualdade, já muito bem arrazoados no estudo do precedente judicial (MITIDIERO, 2013. p. 76) o que vincula a Administração Pública às decisões tomadas anteriormente (BARREIROS, p. 330-331).

A Advocacia Pública, contudo, não está congelada, indefinidamente, aos mesmos termos em que convencionou um negócio processual, justamente porque se aplicam também as capacidades de justificadamente, por meio do *overruling*, avançar no entendimento administrativo e modificar os precedentes dos acordos anteriormente avençados pela Administração.

Tal espaço de modificação de precedentes advém justamente de uma necessidade de se atender aos avanços sociais e peculiaridades dos casos concretos, situações nas quais a Administração Pública certamente deve rever seu posicionamento adotado em decisões anteriores para adequar-se à realidade social, consoante o entendimento, por analogia, adotado em precedentes judiciais (MARINONI, 2013. p. 165).

A Constituição Federal se omitiu quanto ao reconhecimento, em favor da Advocacia Pública, da autonomia administrativa e funcional, assim como de independência funcional aos seus membros. Em que pese tal ausência, Diogo Moreira Neto (1992. p. 92) ensina que se impõe a interpretação simétrica das garantias funcionais em relação as outras atividades essenciais à justiça, como o Ministério Público e Defensoria Pública, aplicando-as à Advocacia Pública.

Quanto ao segundo questionamento, tratando-se precipuamente da autonomia ao norte mencionada, o estabelecimento de regras de diferenciação de contribuintes e de termos de negócios processuais por atos meramente infralegais pode prejudicar a segurança jurídica quando da inexistência de uma prévia classificação legal.



Isso porque, ainda que a lei autorize a distinção entre contribuintes por ato infralegal, o campo de discricionariedade da autoridade administrativa e, conseqüentemente, do advogado público, estará extremamente ampliado, o que certamente ocasionará decisões discrepantes a depender do advogado público, do contribuinte, da região, entre outros diversos fatores subjetivos que ferem a isonomia tributária.

Assim, uma possível solução para recortar ao máximo a subjetividade na decisão administrativa pela realização do negócio jurídico processual, sem extirpar totalmente a autonomia funcional, é a adoção clara e expressa, tanto de uma teoria de precedentes, quanto de uma lei de conformidade, em âmbito federal, que classifique adequadamente os contribuintes.

Como acima mencionado, o Projeto de Lei nº 1.646/19 estabelece tão apenas uma classificação de devedor como contumaz ou não, com um critério não tão satisfatório em valor devido (R\$ 15.000.000,00, com atualização pelo Ministro da Economia), bem como em um lapso temporal de um ano de inadimplência para que assim seja considerado.

Esta interpretação binária não facilita a implementação de tratamento diferenciado para contribuintes em situações diversas como faz a Lei Complementar nº 1.320/18 de São Paulo, que trouxe ao menos quatro classificações distintas, que permitiriam uma melhor alocação dos contribuintes, aproximando aqueles que de fato convergem em características como saldo devedor e tempo de inadimplência, além do tamanho da sociedade empresarial e saúde financeira.

O fenômeno do fisco responsivo e da legislação de conformidade, não apenas entrega a possibilidade de simplificação e melhoria da relação jurídico-tributária, mas influi também nas aplicações de convenções processuais quando da cobrança de créditos, permitindo uma melhor divisão entre os contribuintes e facilitando a distinção para atender a necessária igualdade material.

#### **4.2 A participação judicial na construção das disposições que versam acerca do negócio sobre procedimento envolvendo a Fazenda Pública: os limites sobre o controle judicial em face do princípio da eficiência (o juízo como parte?).**

O novo Código de Processo Civil sofre grande influência do processo de constitucionalização, principalmente em decorrência do fenômeno do neoconstitucionalismo, o que enseja uma fase processual denominada de neoprocessualismo (DIDIER, 2014. p. 89-94) ou até mesmo um formalismo-valorativo (OLIVEIRA, 2009. p. 13).

O juiz não escapa da mudança, pois deve obediência à cooperação processual tanto quanto as partes que compoem a lide. Nesse sentido, Murilo Teixeira Avelino (2017, p. 402) leciona:

A doutrina se ocupa em elencar certos deveres decorrentes da cooperação processual, deveres estes tanto imputáveis às partes quanto ao juiz, destacando-se os sempre mencionados deveres de consulta, auxílio, prevenção e esclarecimento. Tais deveres devem incidir para a conformação de uma prestação da atividade jurisdicional que se coadune com o atual estado de participação política consagrada na Constituição de 1988. A participação direta dos sujeitos da relação jurídica processual no processo de construção da decisão judicial é um dos modernos elementos de legitimação da atividade decisória do Estado.

Na mesma esteira é a cátedra de Daniel Mitidiero, quando reafirma o posicionamento isonômico e assimétrico do juiz, com relevância para os deveres acima arrazoados:

O juiz do processo cooperativo é um juiz isonômico na condução do processo e assimétrico quando da decisão das questões processuais e materiais da causa. Desempenha um duplo papel, pois ocupa dupla posição: paritário no diálogo, assimétrico na decisão. (MITIDIERO, 2011. p. 81).

Há que se fazer uma importante distinção entre os negócios jurídicos processuais que afetam a posição jurídica do juiz e os que não influenciam de nenhum modo nesta posição titularizada pelo juízo. A diferença reside na participação do juiz como um controlador dos requisitos de validade ou como participante na completude dos mesmos requisitos pertencentes a um negócio jurídico processual.

Destaque-se importante posicionamento de Antônio do Passo Cabral (2015, p. 236), no sentido de que o juízo não tem capacidade processual para participar do negócio jurídico:

A capacidade negocial não é própria da função jurisdicional. Somente os sujeitos que falam em nome de algum interesse possuem capacidade negocial para estipular regras do procedimento ou criar, modificar e extinguir situações jurídicas processuais. Acordos processuais são celebrados por sujeitos que tomam parte a favor de interesses, e não pelo Estado-Juiz.

Cumprido ressaltar que a doutrina majoritária compreende pela possibilidade de participação do juiz, incluindo sua manifestação volitiva, para a realização de alguns negócios jurídicos processuais. Na lição de Leonardo Carneiro da Cunha (2017, p. 64), descrevendo os requisitos da calendarização processual, negócio jurídico processual típico:

O calendário é sempre negocial; não pode ser imposto pelo juiz. Trata-se de negócio jurídico processual plurilateral, havendo a necessidade de acordo de, pelo menos, três vontades: a do autor, a do réu e a do juiz. Se houver intervenientes, estes também devem integrar o negócio processual que fixa o calendário. É bem verdade que o juiz deve zelar pela duração razoável do processo (NCPC, art. 139, II), mas isso, por si só, não lhe autoriza a impor o

calendário processual. É necessário que haja fixação “de comum acordo” pelo juiz e pelas partes, tal como dispõe o art. 191 do NCPC.

A participação do juiz, para além do controle de validade, se aplica não somente nos casos em que falamos de negócio jurídico processual típico, mas também nos NJP’s atípicos, como defende em seu novo entendimento Murilo Teixeira Avelino (2017, p. 417):

Reformulamos, aqui, a opinião originalmente apresentada, de que o magistrado somente poderia ser sujeito de negócios processuais típicos. A mudança em nosso posicionamento decorre de razões de ordem prática e teórica. De ordem prática, já sob a vigência do CPC/73 era possível notar diversos casos em que o magistrado negociava com as partes para alterar o procedimento. Utilizo-me, aqui, de um exemplo da lavra do professor Leonardo Cunha, dado em uma conversa informal sobre o tema: imagine que um advogado prepare-se para fazer uma sustentação oral em sessão de determinado tribunal. O presidente da turma, observando a inscrição do advogado para a sustentação, dirige-lhe a palavra para questionar a respeito da real necessidade da sustentação oral, afirmando que o julgamento do recurso era pelo provimento. O magistrado antecipou o resultado para propor ao advogado desistir da sustentação, ganhando, com isso, tempo naquela tarde de julgamentos. Isto é um exemplo de negócio processual atípico proposto pelo juiz. Ele participa como sujeito negociante. Há, no caso, antecipação do resultado (com inversão do procedimento) para eliminar uma etapa desse mesmo procedimento (com a dispensa da sustentação oral). Trata-se, mais uma vez, de negócio processual atípico tendo por sujeito negociante o magistrado. Além deste aspecto prático, encontramos fundamento para este posicionamento no princípio da adequação processual, corolário do devido processo legal.

Assim, a interpretação do art. 190 do Código de Processo Civil vigente é a de que o termo “parte” não se restringe aos litigantes, mas integra também o juiz e intervenientes, equiparando-se ao conceito de sujeito processual. É o entendimento adotado quando o juiz, ao dilatar prazos processuais ou inverter a ordem de produção de provas, altera o procedimento, consoante o art. 139, VI do Código de Processo Civil<sup>13</sup>.

Neste diapasão, a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, ENFAM, formulou o Enunciado nº 35, que contém o verbete:

além das situações em que a flexibilização do procedimento é autorizada pelo art. 139, VI, do CPC/2015, pode o juiz, de ofício, preservada a previsibilidade do rito, adaptá-lo às especificidades da causa, observadas as garantias fundamentais do processo.

Como ao norte estudado, a Administração Pública passa pelo movimento de constitucionalização, em que se chega a conclusão por um atual controle não apenas em sua

---

<sup>13</sup> Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:  
VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

legalidade estrita, mas em sua juridicidade, dada a abertura normativa e da consensualidade, o que também é objeto de controle judicial.

Nesse sentido, há um regime misto de controle de validade do negócio jurídico processual, adotando-se tanto normas do Direito Material quanto normas do Direito Processual para que se possa chegar à conclusão de validade ou invalidade da convenção avençada (GODINHO, 2015. p. 138).

Para Eduardo Jordão (2016. p. 33-50) deve-se dar enfoque a intensidade com que o controle judicial é realizado, antes com observância à lisura da atuação administrativa, mas agora com os olhos sobre a eficiência e a legitimidade dessa atuação, ou seja, com a análise tanto das peculiaridades materiais do objeto a ser controlado, quanto das características institucionais a que pertence a autoridade que emanou o ato.

Há, assim, relações de tendências com a intensidade em que deve ser realizado o controle judicial e a natureza da decisão administrativa, podendo ser um controle deferente (quando se tratar de matéria política ou de complexidade técnica, como regulação) ou não deferente (quando se tratar de questões juridicamente sensíveis, de expertise do órgão jurisdicional, como a interpretação legislativa), ressaltando os casos em que é possível tanto uma questão tecnicamente complexa quanto juridicamente sensível, razão pela qual deve-se investigar a preponderância de um desses aspectos na decisão, a fim de se definir a intensidade do controle judicial (JORDÃO, 2016. p. 55-59).

Deve-se ressaltar entendimento contrário de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (MARINONI et al., 2015), no sentido de que não é possível vincular um juiz substituto nos acordos processuais celebrados pelo juiz substituído. A principal crítica de Antônio do Passo Cabral, ainda que este não concorde com a possibilidade do juízo como parte do negócio processual, é a de que o juiz celebra um acordo processual não atua como uma pessoa natural, mas exerce uma função pública, agindo como órgão do Poder Público. Sua conduta vincula o Estado-Juiz e, assim sendo, os demais magistrados que eventualmente venham presidir o processo (CABRAL, 2016. p. 222).

A posição de Antônio do Passo Cabral é relevante não apenas para o estudo da vinculação do membro da magistratura, pois o raciocínio lógico se aplica igualmente aos membros do Ministério Público e da Advocacia Pública, impossibilitando que estes também venham a desconsiderar, modificar ou revogar os atos praticados pelos seus substituídos (CABRAL, 2016. p. 222, nota de rodapé 18).

Há que se pontuar, ainda, que é comum a distribuição, contra o mesmo executado, de ações exacionais em diversas varas especializadas de execuções fiscais, o que nos leva a uma

apreciação de um negócio processual, seja ele incidental ou antecedentes ao processo, por uma pluralidade de juízos. Eventual acordo celebrado por um deles, em determinado processo, deverá vincular qualquer outro juiz que posteriormente venha a atuar em sua posição (CABRAL, 2016. p. 222), mas não afetará o controle exercido por juízes de outras varas de execução, motivo pelo qual se estimula a participação, de todos os envolvidos, na construção das cláusulas de convenção adotadas pelo Poder Público.

Assim, com a construção de um sistema de precedentes administrativos sobre negócio jurídico processual e um convênio entre as Fazendas Públicas e os órgãos jurisdicionais a fim de garantir a higidez das cláusulas negociadas em caráter antecedente ao processo ou incidental, aplicável a vários processos, promoverão maior segurança jurídica, tanto para a Administração Pública, quanto para o contribuinte.

#### **4.3 Os efeitos do negócio jurídico processual sobre execuções fiscais em curso e meios extrajudiciais de cobrança: modalidade indireta de suspensão do crédito tributário?**

O Código Tributário Nacional determina as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em seu art. 151, elencando as hipóteses nos seus incisos, a saber: a moratória, o depósito integral do montante devido, as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo administrativo; a concessão de medida liminar em mandado de segurança, bem como de liminar ou tutela antecipada em qualquer outra espécie de ação judicial; e o parcelamento (BRASIL, 1966).

A legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão deve ser interpretada literalmente, consoante o art. 111, inciso I do CTN, além de que tão apenas o Código Tributário Nacional é que determina as hipóteses de suspensão do crédito regularmente constituído, consoante o seu art. 141 (BRASIL, 1966).

Em que pese a exigibilidade tributária do crédito seja suspensa apenas nos casos dispostos no art. 151 do Código Tributário Nacional, há diversas hipóteses em que é possível se requerer a suspensão processual, possibilitando, contudo, a retomada do processo, como por exemplo, o art. 40 da Lei n. 6830/80 (Lei de Execuções Fiscais), que determina a suspensão do processo por um ano, findo o qual será levado ao arquivo pelo prazo de prescrição intercorrente<sup>14</sup> (BRASIL, 1980).

---

<sup>14</sup> Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.340.553/RS) decidiu que o prazo inicial da contagem da prescrição intercorrente no processo de execução fiscal se dá a partir da data de ciência do Procurador da não localização do executado ou de bens passíveis de penhora. Os requerimentos de impulso da execução fiscal não são suficientes para interromper o prazo prescricional intercorrente, esta possibilidade que

Questionamento pertinente é sobre a possibilidade de um negócio jurídico processual se apresentar como uma maneira indireta de se suspender o crédito tributário para aquela execução específica ou quaisquer outras do interesse de ambas as partes da relação jurídico-tributária, seja em favor do contribuinte, ao fazer cessar eventuais constringções patrimoniais, seja em favor do fisco, ao interromper e suspender o prazo prescricional até seu (in)adimplemento.

O Código de Processo Civil, em seu art. 5º, dispõe que qualquer participante do processo, independentemente de sua forma de participação, deve se comportar de acordo com a boa-fé. Trata-se de uma previsão expressa pela necessidade de observância do princípio da boa-fé objetiva, assim compreendida como uma exigência de lealdade, havendo um poder-dever de conduta que esteja de acordo com o modo de agir probo e honesto, noção que é sinônima de uma honestidade pública (REALE, 2003).

Tal princípio, naturalmente, é estendido até mesmo ao juízo, que além de participar do processo, tem como reforçado o seu dever de boa-fé, como se pode extrair de uma interpretação sistemática dos dispositivos do diploma processual: a vedação à decisão surpresa, publicidade e o dever de cooperação, entre outros.

Assim, os ajustes que se qualifiquem como negócio jurídico processual, vinculam os sujeitos do processo que neste acordo integram, incluindo o juiz, caso assim seja sua qualidade na convenção processual, tendo em vista a já abordada capacidade do juízo de figurar como parte em negócio jurídico processual.

Os termos e condições, podem ser comuns em negócios processuais que envolvam um constante adimplemento de obrigações processuais (prazos para contestação, renúncia ao recurso, entre outros) ou não processuais (parcelamento), pactuados pelas partes em um negócio jurídico processual são denominados como “determinações inexas” (MIRANDA, 1955. p. 53), e podem ser convencionados em razão do autorregramento da vontade (DIDIER JUNIOR; NOGUEIRA, 2011. p. 149).

A tese do autorregramento da vontade não é pacífica, consoante crítica levantada por Daniel Assumpção Amorim (2018. p. 389), de que o art. 190 do CPC foi incapaz, por si só, de criar um novo princípio e que, sendo o caso, o debate “interessa mais à Academia do que à praxe forense”.

---

só ocorre com uma útil penhora ou diligência a fim de satisfazer o crédito tributário exequendo (BRASIL, 2018). O entendimento exige uma postura mais ativa do fisco para encontrar bens passíveis de constringção ou o próprio executado, sob pena de ter contra si declarada a ocorrência da prescrição intercorrente. O negócio jurídico processual, enquanto meio de alteração do rito processual, poderá dar nova ressignificação à prescrição intercorrente no processo de execução fiscal.

Adotando postura similar, José Carlos Barbosa Moreira (1984. p. 95) leciona que, em regra, é impossível os atos processuais serem praticados sob condição ou a termo, em função da insegurança jurídica e certeza que serão consequências de eventuais elementos. Contudo, admite que é possível convencionar tais elementos desde que não alterem de modo significativo o procedimento.

A conclusão pela existência de um autorregramento da vontade no processo civil é apoiada por Leonardo Greco (2008. p. 293), que cita alguns exemplos, ainda que no Código de Processo Civil anterior, para fundamentar sua posição. Lorena Barreiros (2017. p. 278-279), adaptando o posicionamento para o novo CPC, aduz:

O Código de Processo Civil contempla hipóteses de negócios processuais sujeitos a termo, a exemplo da suspensão do processo (arts. 313, II e §4º, do CPC/2015) e da suspensão da execução (art. 922 do CPC/2015), cujos termos finais podem variar segundo a vontade das partes, respeitado, no primeiro caso, o limite legal de seis meses. Viável, também, que as partes convençionem a dispensa de prova testemunhal, se a perícia a ser realizada for suficiente ao esclarecimento do fato. Naturalmente, a inclusão de tais elementos acidentais nos negócios processuais não pode ser feita de modo a obstar a continuidade procedimental e, observado tal parâmetro, não se justifica o afastamento, no âmbito processual, desse espaço de autorregramento da vontade.

Inexistindo cláusula expressa de que o contribuinte deva aderir e manter eventual parcelamento, causa autônoma de suspensão da exigibilidade, quaisquer outras cláusulas que permitam a compreensão de que o contribuinte deverá indicar bens à penhora, mediante uma calendarização, ou que promoverá a dação em pagamento de bens imóveis em momentos fracionados, além de outras hipóteses que compreendem um prazo para que o contribuinte realize determinado ato em benefício da satisfação do crédito, deverão ser interpretadas de modo a garantir a não surpresa do executado diante de um pedido de penhora sobre outros bens, tendo em vista a subsistência do cumprimento do negócio jurídico processual.

Isso porque o negócio jurídico processual, quando híbrido<sup>15</sup>, a considerar não apenas uma modificação do procedimento, mas incluindo-se também obrigações de adimplência, tem sua natureza parcialmente voltada àquela do próprio instrumento de execução: a satisfação da pretensão executória, o crédito constituído e inscrito em dívida ativa.

Quanto ao inadimplemento do acordo processual, há que se ressaltar a necessidade de se realizar a alegação perante o juízo, para que tal fato seja assim conhecido, na primeira

---

<sup>15</sup> Para Antônio do Passo Cabral (2018. p. 103): há ainda outro setor doutrinário que defende uma natureza “mista” dos acordos processuais, o que se vê nas discussões sobre o ato processual de “dupla função”, debate recorrente a respeito de certos institutos que estão numa área obscura entre direito material e processo, como por exemplo a compensação e a transação.

oportunidade em que a Fazenda Pública tenha de falar nos autos<sup>16</sup>, sob pena de preclusão, seja esta de ordem representativa, de novação tácita ou de resilição bilateral tácita. Lorena Barreiros (2017. p. 283), exemplifica:

Adotando-se como exemplo uma convenção processual de eleição de foro, ter-se-á hipótese de resilição bilateral tácita se, eleito o foro da Comarca A pelas partes (malgrado a competência territorial legal estivesse afeta à Comarca B), o autor da demanda, desconsiderando o ajuste, promover a demanda na Comarca B, sem que tal conduta seja impugnada pela parte adversa. Na mesma situação, porém, se, ao invés de promover a demanda na Comarca A (eleita pelas partes convenientes) ou na Comarca B (foro legal), o autor, por sua escolha, ajuizar a mesma demanda na Comarca C, mantendo-se silente o réu quanto a tal fato, a preclusão havida pela falta de impugnação ao foro escolhido pelo Autor representaria novação objetiva tácita da convenção anteriormente realizada pelas partes. O art. 337, §6º do CPC/2015 também é hipótese de resilição bilateral tácita.

Assim, em que pese a eventual existência de cláusula prevendo a extinção do acordo processual em razão de inadimplemento obrigacional, tal efeito não se dá de maneira automática, devendo ser requerida a efetivação judicial por meio de petição nos próprios autos do processo, no caso de execução, a fim de que seja dada a devida eficácia da extinção (DIDIER JUNIOR, 2016. p. 396).

Para Antônio do Passo Cabral (2016. p. 242-244), entretanto, em se tratando de acordos obrigacionais voltados a prerrogativas das partes envolvidas, há a necessidade de se suscitar a convenção por meio de uma exceção processual, já que a parte pode simplesmente renunciar a aplicação do benefício que lhe fora destinado por meio da pactuação ou simplesmente se omitir em relação à sua prerrogativa. Nestes casos, o juiz não poderá conhecer a matéria de ofício, o que ocorre de modo diferente nos casos de acordos sobre o procedimento (acordos dispositivos), vinculado ao direito objetivo, devendo ser conhecível de ofício pelo juiz, não se afastando, ao todo, a possibilidade de manifestação pelas partes, principalmente em função da vedação à decisão surpresa.

Assim sendo, constata-se a importância do estudo dos efeitos das convenções processuais, especialmente na vedação do comportamento desleal e a atenção especial aos deveres processuais inerentes ao assumir direitos e obrigações de ordem pactuada, podendo resultar tanto em benefícios para o fisco e contribuinte, como a interrupção da prescrição intercorrente e garantia de não constrição indevida de seus bens, conforme pactuado, como negativa para ambos, exemplificando: a preclusão da alegação de inadimplemento de cláusula específica.

---

<sup>16</sup> Nesse sentido, Enunciado n. 252 do FPPC: “O descumprimento de uma convenção processual válida é matéria cujo conhecimento depende de requerimento”.



#### **4.4 Negócio jurídico processual e o juízo de recuperação judicial: a (não) obrigatoriedade de apresentação de Certidões Negativas de Débito (CND's) e preferência do crédito público em relação ao privado.**

Vigora atualmente a Lei n. 11.101/2005 (BRASIL, 2005), a Lei de Recuperação de Empresas (LRE), que regulamenta a recuperação judicial, extrajudicial e a falência, tanto do empresário quanto da sociedade empresária, tratando-se a primeira de um instrumento jurídico em que se busca a tutela jurisdicional para, nos termos do art. 47 da LRE:

viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Nesse sentido, com o fulcro de resguardar o objetivo referido, a própria LRE dispõe em seu art. 6º, §4º, que as execuções em face da empresa recuperanda serão suspensas pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, regra que tem sido mitigada, por vezes, pelo Superior Tribunal de Justiça, quando ao devedor não puder ser imputada culpa pelo retardamento do processo de recuperação<sup>17</sup>.

Contudo, há regra distinta para as execuções fiscais em face da empresa recuperanda, que não serão suspensas pelo mero deferimento da recuperação judicial, motivo pelo qual os efeitos da recuperação judicial restringem-se aos créditos privados, não alcançando os créditos ajuizados pela Fazenda Pública, consoante o §7º do art. 6º da LRE.

A celeuma relevante está no art. 57, especificamente na apresentação de Certidões Negativas de Débitos Tributários (CND) após a juntada do plano de recuperação aprovado pela assembléia-geral de credores ou de trinta dias após a publicação da relação de credores (art. 7º, §2º da LRE) sem que estes tenham apresentado objeções. Isso porque há entendimentos destoantes sobre a imprescindibilidade da apresentação desta certidão para o deferimento da recuperação judicial, bem como o conflito entre o juízo de recuperação e os juízos de execuções fiscais quando estas têm sua exigibilidade ativa.

A omissão normativa sobre créditos tributários e recuperação judicial na Lei n. 11.101/05 é clara, razão pela qual coube à jurisprudência suprir a falha legislativa em muitos conflitos entre o fisco e a empresa em recuperação, especialmente na constrição de bens enquanto no cumprimento de um plano de recuperação judicial aprovado pelos credores e

---

<sup>17</sup> Nesse sentido, AgRg no CC 111.614/DF, STJ e Enunciado n. 42 da I Jornada de Direito Comercial do CJF: o prazo de suspensão previsto no art. 6º, §4º, da Lei 11.101/05 pode excepcionalmente ser prorrogado, se o retardamento do feito não puder ser imputado ao devedor.

homologado pelo juízo. Tal situação ocorre justamente porque a atual exegese é pela desnecessidade de apresentação das CND's para o deferimento do pedido de recuperação judicial, contrariando o disposto no art. 191-A do CTN<sup>18</sup>

Aliada a esta situação, sabe-se que o crédito tributário não está sujeito à habilitação em juízo de falência e recuperação, a teor do art. 187 do CTN<sup>19</sup>, razão pela qual o *caput* do art. 57, justamente pelo crédito tributário não ser incluído no plano de soerguimento, garantiria que o interesse público do crédito tributário fosse observado antes mesmo do início da execução do referido plano.

O Enunciado nº 55 da I Jornada de Direito Comercial do CJF é pontual ao afirmar que: o parcelamento do crédito tributário na recuperação judicial é um direito do contribuinte, e não uma faculdade da Fazenda Pública, e, enquanto não for editada lei específica, não é cabível a aplicação do disposto no art. 57 da Lei n. 11.101/2005 e no art.191-A do CTN.

Em que pese a existência de lei específica dispondo sobre parcelamento específico para empresas em recuperação judicial<sup>20</sup>, as decisões judiciais são inclinadas a manter o entendimento de que as CND's são dispensáveis para a homologação judicial do plano de recuperação, tendo em vista que, segundo o Des. Ricardo Negrão, em Acórdão do TJSP:

Embora a Lei n. 13.043/2014 tenha acrescentado o art. 10-A à Lei n. 10.522/2002 versando sobre a concessão de parcelamento de débitos pela Fazenda Nacional às empresas em recuperação judicial, tal disposição não afasta os precedentes doutrinários e a jurisprudência sobre o tema. Nos termos daquilo que restou consignado pelo Exmo. Ministro Luís Felipe Salomão no REsp n. 1187404, julgado em 19 de junho de 2013, “o parcelamento tributário é direito da empresa em recuperação” e não uma simples faculdade do Fisco.

Além disso, conforme ressaltado no parecer ministerial, a lacuna legislativa mencionada em inúmeros julgados desta Corte não desapareceu com o acréscimo do art. 10-A supra mencionado, “isso porque para que haja o parcelamento nos moldes da referida lei é necessário que o devedor aceite todas as cobranças feitas pela Fazenda, renunciando a qualquer discussão ou questionamento” e, “isso deve ser feito para todos os créditos, inclusive para aqueles que sequer foi citado” (fl. 320). (BRASIL, 2015)

<sup>18</sup> Art. 191-A. A concessão de recuperação judicial depende da apresentação da prova de quitação de todos os tributos, observado o disposto nos arts. 151, 205 e 206 desta Lei.

<sup>19</sup> Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.

<sup>20</sup> Nesse sentido, o art. 10-A da Lei n. 10.522/02, com redação dada pela Lei n. 13.043/2014.

Não tem sido diferente o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça ao analisar a matéria, consoante já consignado na decisão acima exposta, o que homenageia o princípio da continuidade da atividade empresarial, este que não pode ser visto meramente como protetor dos interesses do empresário, mas que se expande aos trabalhadores, consumidores e à ordem econômica, consoante o art. 47 da Lei de Recuperação Judicial<sup>21</sup>. Para Gladston Mamede (2012. p. 152):

O plano de recuperação judicial é o elemento mais importante da recuperação judicial da empresa: o projeto de superação da crise econômica-financeira enfrentada pela organização, o caminho que o devedor propõe aos credores para sair da situação caótica, deficitária, e chegar a um estado saudável da atividade negocial.

Temos aqui um exemplo prático do arrazoado no Capítulo 1, tópico 2.1, demonstrando-se que a “supremacia” do interesse público sobre o privado não pode ser aplicada aprioristicamente, sob pena de se averiguar, em um aprofundamento analítico, outros interesses públicos envolvendo os casos concretos. Aqui a mera argumentação da preferência dos créditos tributários em observância ao interesse público não é suficiente para afastar outros interesses de ordem pública.

A problemática está na impossibilidade de se estabelecer precedentes que promovam a adoção de posturas anticoncorrenciais, favorecendo o inadimplemento para com o fisco que serão ignorados, conquanto a empresa se beneficie do instrumento da recuperação judicial, adimplindo seus credores particulares e assim mantendo-se no mercado pela impossibilidade de constrição de bens, quase todos essenciais à consecução do plano.

De fato, a não suspensão das execuções fiscais e compreensões divergentes sobre os dispositivos normativos ocasionam constrições indevidas e, conseqüentemente, atraso prejudicial ao cumprimento das obrigações instituídas no plano de recuperação, tendo em vista a discussão judicial e o inerente dispêndio de tempo com recursos judiciais e de recursos econômicos.

Por outro lado, se averigua que em muitas recuperações judiciais, o crédito tributário é ignorado, prevalecendo o adimplemento quase integral dos credores particulares, sem que qualquer valor tenha adentrado aos cofres públicos, em patente desproporcionalidade no instrumento jurídico em questão.

---

<sup>21</sup> Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Enquanto inexistir legislação que melhor adequue as necessidades da empresa recuperanda e do fisco, vislumbra-se o negócio jurídico processual como meio alternativo de possibilitar o efetivo cumprimento do plano de soerguimento e o satisfatório início do adimplemento dos créditos tributários.

Nesse sentido, a Lei de Recuperações dispõe em seu art. 189, que o Código de Processo Civil é aplicável, no que couber, aos procedimentos previstos nela, incluindo-se, claramente, a recuperação judicial. Trata-se de um fator integrativo em que se utiliza o Código de Processo Civil de modo subsidiário às normas procedimentais da Lei de Recuperação Judicial (COELHO, 2005. p. 412-413).

Dentre as modalidades de negócios processuais, a calendarização com nomeação de bens passíveis de penhora podem ser úteis àqueles contribuintes que não desejam parcelar ordinariamente o crédito e discuti-lo posteriormente, bem como a dação em pagamento de bens imóveis que não afetem o plano de soerguimento também se mostra como uma alternativa para as empresas darem andamento rápido a recuperação judicial, sem indevidas constrições.

Sabe-se que, especialmente no plano de recuperação judicial, há uma possível confusão sobre a natureza do negócio jurídico, principalmente em razão do art. 50 da Lei de Recuperação Judicial<sup>22</sup> ter elencado um rol meramente exemplificativo de meios de recuperação (FLUMIGNAN, 2018. p. 3).

Para tanto, sugere-se o entendimento, para a distinção do regime jurídico do acordo híbrido (envolvendo tanto questão de direito material quanto processual), de Antônio do Passo Cabral (2018. p. 103-105):

Para definir o regime aplicável a este tipo de acordo misto, haveria três alternativas: 1) separar o âmbito de aplicação das regras a cada “subavença”: normas materiais aplicar-se-iam à convenção substancial e normas processuais à convenção processual; 2) separar idealmente as convenções, mas aplicar as regras materiais e processuais cumulativamente a ambos os acordos; 3) compreender que todo elemento normativo de cada regramento setorial (direito material ou direito processual) seria combinado com os demais na criação de um regime único, aplicável a ambas as partes da convenção. [...]

Para os defensores da ideia de duplo suporte fático, haveria acordos “compostos” por suporte fáticos distintos, um voltado a efeitos processuais e outro para efeitos materiais. Como as manifestações de vontade podem ser orientadas a efeitos materiais e/ou processuais independentes, a natureza do acordo tem que seguir os efeitos pretendidos. A transação, então, teria um suporte fático destinado a encerrar o processo e constituir um título

---

<sup>22</sup> Art. 50. Constituem meios de recuperação judicial, observada a legislação pertinente a cada caso, dentre outros: [...].

executivo; e teria outro suporte fático material que pretende regular o objeto litigioso. [...]  
Adota-se aqui, portanto, a tese do duplo suporte fático.

A aplicação dos negócios jurídicos processuais em recuperação judicial ainda não chegou ao Superior Tribunal de Justiça e há somente algumas decisões em primeira instância em relação aos negócios processuais celebrados entre particulares, logo o estudo dos efeitos das convenções processuais envolvendo a Fazenda Pública na cobrança de crédito em dívida ativa ainda depende, em muito, da observância comportamental da Fazenda Pública, dos contribuintes e dos credores da recuperação judicial, além do controle de validade exercido pelo juízo potencializado em razão da natureza híbrida, em regra, dos negócios processuais em recuperação judicial.

Entrementes, as bases para a aplicação do instituto pelas empresas em recuperação judicial e o Poder Público estão postas, devendo-se buscar a ponderação entre os princípios que regem tanto o processo de recuperação judicial e os interesses sociais que orbitam a função social da empresa, quanto as normas de Direito Processual Tributário, as preferências do crédito tributário e o ideal do dever fundamental de pagar tributos como símbolo do novo paradigma da Administração Tributária.

## 5 CONCLUSÃO

À guisa de conclusão, ficou demonstrado que a consensualidade exerce um importante papel para a Administração Pública e para os contribuintes, dentro de um novo paradigma, não somente de um fisco responsivo e moderno, mas de um Poder Público que se utiliza menos de um poder de império e mais de uma relação de confiança mútua, com exemplos em várias searas do Direito: a arbitragem, a conciliação e a mediação, a delação premiada, o acordo de leniência, entre outros, mas especialmente, para este trabalho, o negócio jurídico processual.

Demonstrou-se, em síntese, a aplicabilidade dos negócios jurídicos processuais, instituto inserto no art. 190 e 191 do Código de Processo Civil, para a Fazenda Pública, bem como analisou o ato administrativo que decide pela celebração da convenção processual com o particular, ressaltando a necessidade de se avaliar tanto as normas de direito administrativo a que se submetem os atos realizados pelo Poder Público, quanto as de direito processual, apontando a importância de um juízo de ponderação sobre eventuais vícios ou causas de anulação do ato administrativo e os princípios da boa-fé e segurança jurídica, tanto no âmbito administrativo quanto processual.

Em uma primeira exemplificação, foi enfrentado o problema da autonomia funcional do advogado público em face da garantia constitucional de isonomia entre os contribuintes, dada as possíveis formas de tratamento discrepantes a surgirem tanto em função de uma atuação administrativa diferenciada, quanto de outros aspectos subjetivos. Conclui-se pela sugestão da adoção da teoria dos precedentes administrativos, bem como da utilização de uma legislação de conformidade em nível federal, que possa discriminar positivamente os contribuintes a fim de dispensar o tratamento adequado para cada um.

O resultado, neste caso, seria a promoção, tanto de uma igualdade material, consoante a interpretação conforme a Constituição, como de uma defesa da concorrência, tendo em vista as desigualdades concorrenciais que são originadas a partir de um comportamento qualificado como evasão fiscal.

Em uma segunda exemplificação, verificou-se a função do magistrado na celebração dos negócios processuais pela Fazenda Pública e sua participação, a fim de garantir não apenas a segurança jurídica da convenção, mas também de atender aos princípios da eficiência e boa-fé no processo, principalmente em razão da vinculação do juízo e dos advogados públicos que posteriormente vierem a lidar com o processo.

Tendo em vista a existência, não raramente, de múltiplos processos em face de uma única pessoa (jurídica ou física), eventual negócio jurídico processual incidental ou

anterior, passará pelo crivo de validade de diversos magistrados, que poderão ter entendimentos divergentes sobre a convenção, reduzindo sua eficácia. Reforça-se, portanto, a participação de todos os sujeitos do processo quanto possíveis, na elaboração do pacto processual a fim de garantir a eficácia jurídica do acordo entabulado.

Em uma terceira exemplificação, versou-se sobre os efeitos do negócio jurídico processual em um processo de execução fiscal, especialmente sobre a prescrição intercorrente e no que toca o princípio da boa-fé objetiva enquanto lealdade processual e a vedação do *venire contra factum proprium*, estabelecendo as diretrizes básicas sobre o (in)adimplemento do negócio processual e preclusões.

Em síntese, o negócio jurídico processual impõe o dever de lealdade enquanto parte da boa-fé processual. A convenção tem o condão de interromper e suspender a prescrição intercorrente quando tiver natureza “híbrida”, envolvendo o adimplemento de obrigações materiais e não meramente processuais, dada sua utilidade à pretensão executória. Por fim, recai sobre as partes a obrigação de informar o juízo do inadimplemento do negócio processual sob pena de preclusão, tanto na modalidade representativa, quanto de novação tácita ou de resilição bilateral tácita.

Por fim, em uma quarta e última exemplificação, teceu-se breves comentários sobre o processo de recuperação judicial e o atual problema da recuperação de créditos tributários ante a (não) suspensão dos processos de execução fiscal, remetendo-se ao debate acerca da supremacia do interesse público sobre o privado e indicando o negócio jurídico processual como um instrumento jurídico a suprir a omissão legislativa até a implantação de uma norma que possa conciliar os interesses da Fazenda Pública e dos contribuintes submetidos ao plano de soerguimento. Demonstrou-se a pluralidade de interesses públicos onde aparentemente se encontrava apenas uma litigância entre interesses particulares e públicos.

Constata-se que há, nos negócios jurídicos processuais envolvendo a recuperação judicial, uma incerteza apriorística da natureza do negócio jurídico processual em função do rol meramente exemplificativo de modalidades de recuperação insertas no art. 50 da LRE, indicando ao menos três modalidades de solução: a separação individualizada de cada “subavença”; a separação do acordo em dois ideais, um material e um processual; e a criação de um regime próprio que alie ambas as naturezas processuais e materiais.

O debate sobre os temas em apreço deve ser ventilado tanto no meio acadêmico quanto na prática jurídica, a fim de gradualmente se estabelecer e manter os novos paradigmas da consensualização administrativa e das relações de confiança entre o fisco e o contribuinte,

permitindo-se, ainda que com a diminuição de demandas judiciais, que estas possam ser solucionadas ou pelo menos tenham seu procedimento consensualizado.

Ainda que longe de exaurir os temas postos, o presente trabalho se destina, tanto a introduzir ao leitor ao tema, quanto a aclarar alguns pontos acerca destes paradigmas ao norte mencionados, além de enfatizar a praticabilidade dos institutos consensuais e da normatização de conformidade ao Direito Tributário.

A escassez, seja de acesso ou de existência, de negócios jurídicos processuais realizados pela Fazenda Pública, dificulta uma análise empírica quantitativa e qualitativa sobre as convenções, impossibilitando, no momento, uma pesquisa voltada a um estudo aprofundado de uma formação de precedentes administrativos, sendo um caminho recomendado para futuras pesquisas.

Em última consideração, o atual sistema tributário passa por diversas tentativas de reforma que visam, principalmente, a simplificação, ou seja, a desburocratização do pagamento de tributos, especialmente dos impostos, buscando a transparência fiscal como meio de auxiliar os contribuintes e evitar o atual emaranhado de tributos, legislações e regulamentações, diversas em inúmeras áreas do país.

É natural que a mudança de paradigma e do próprio sistema tributário forneça fundamentos mais fortes para a consensualidade no âmbito processual judicial e administrativo, onde já se vislumbram inúmeras possibilidades de transação em diversas searas do Direito Público.

A consequência lógica é a de que a adaptação do processo em função das peculiaridades dos casos concretos, das condições econômicas do contribuinte, da região e da ponderação de interesses é meio adequado para facilitar a recuperação de créditos inscritos em dívida ativa e promover, por fim, a pluralidade de interesses públicos.



## REFERÊNCIAS

### a. FONTES DOUTRINÁRIAS, ARTIGOS E TRABALHOS ACADÊMICOS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALM, James. TORGLER, Benno. **Do Ethics Matter? Tax Compliance and Morality**. *Journal of Business Ethics*: 2011, Springer, vol. 101. p. 635 – 651. Disponível em: < <http://repec.tulane.edu/RePEc/pdf/tul1207.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2019.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Teoria das autolimitações administrativas: atos próprios, confiança legítima e contradição entre órgãos administrativos. **Revista de direito do Estado**, ano 01, n. 04, out.-dez./2006.

AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais: já uma releitura. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

ÁVILA, Humberto. Repensando o “princípio da supremacia do interesse público sobre o particular”. *In* SARMENTO, Daniel (org.). **Interesses públicos versus interesses privados**: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

ÁVILA, Humberto. **Segurança Jurídica**: entre permanência, mudança e realização no direito tributário. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

ÁVILA, Humberto. **Teoria da igualdade tributária**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Convenções Processuais e Poder Público**. Salvador: Editora Juspodivm, 2018.

BARROS, Marco Antonio Loschiavo Leme de. Processo, precedentes e as novas formas de justificação da administração pública brasileira. **Revista digital de direito administrativo**, v. 03, n. 01, 2016, p. 133-149. Disponível em: <[www.revistas.usp.br/rdda/articule/download/102556/107562](http://www.revistas.usp.br/rdda/articule/download/102556/107562)>. Acesso em: 17 de mai. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. Prefácio – O Estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público. *In*: SARMENTO, Daniel (org.). **Interesses públicos versus interesses privados**: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BINENBOJM, Gustavo. A constitucionalização do direito administrativo no Brasil: um inventário de avanços e retrocessos. *In*: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coord.). **A constitucionalização do direito**: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BINENBOJM, Gustavo. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo. **Revista de Direito Administrativo**, v. 239. Rio de Janeiro, 2005. Disponível em

<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43855>>. Acesso em: 10 mai. 2019

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BRAITHWAITE, John. **Restorative Justice and Responsive Regulation**. New York: Oxford University Press, 2002. Disponível em: <<http://johnbraithwaite.com/wp-content/uploads/2016/06/Restorative-Justice-and-Respon.pdf>>. Acesso em: 13 fev. 2019.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. **Teoria do precedente judicial: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais**. São Paulo: Noeses, 2012.

CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções Processuais – entre o publicismo e privatismo**. Tese de Livre-docência em Direito apresentada à Congregação da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco. São Paulo: 2015.

CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 2. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2018. 478 p.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

CAVALCANTE, Denise Lucena. A atuação da administração fazendária após a Lei n. 12.527/2011: a questão do acesso às informações fiscais. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz et al. **Transparência fiscal e desenvolvimento: homenagem ao Prof. Isaías Coelho**. São Paulo: FGV – Thompson Reuters, 2013.

CAVALCANTE, Denise Lucena. Programa de educação fiscal no Brasil: enfatizar o gasto público. In: NETO, Argemiro Torres; MACHADO, Sandra Maria Olimpio. **15 anos do Programa de Educação Fiscal do Estado do Ceará: memórias e perspectivas**. Fortaleza: Fundação SINTAF, 2014.

CIANCI, Mirna; MEGNA, Bruno Lopes. Fazenda Pública e negócios jurídicos processuais no novo CPC: pontos de partida para o estudo. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 481-506.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à nova lei de falências e de recuperação de empresas**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Os cem maiores litigantes (2011). Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100\\_maiores\\_litigantes.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf)>. Acesso em: 28 ago. 2018.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. “Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 2. ed. Ver., atual. e ampl. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. (Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 1; coordenador geral, Fredie Didier Jr.).

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

DÍAZ, José Ortiz. El precedente administrativo. **Revista de administración pública**, n. 24, set.-dez./1957.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil – vol. 1**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil – vol. 1**. 18. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER JUNIOR, Fredie. et al. (Santa Catarina). Fórum Permanente de Processualistas Civis (Org.). **Carta de Florianópolis**. Florianópolis, 2017. Disponível em: . Acesso em: 26 ago. 2018.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

DIDIER JUNIOR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos fatos jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivm, 2011.

DIEZ-PICAZO, Luis M<sup>a</sup>. La doctrina del precedente administrativo. **Revista de administración pública**, n. 98, maio-ago./1982.

EISENMANN, Charles. O Direito administrativo e o princípio da legalidade. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 56, p. 47-70, jan. 1959.

FLUMIGNAN, Silvano José Gomes. A recuperação judicial e os negócios jurídicos processuais. **Revista de Direito Recuperacional e Empresa**. vol. 9. jul.-set./2018.

GODINHO, Robson Renault. **Negócios processuais sobre ônus da prova no novo Código de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2015.

GOYOS JR. Durval Noronha. **Dicionário jurídico inglês-português, português-inglês**. São Paulo: Observador Legal, 2005.

JORDÃO, Eduardo. **Controle judicial de uma administração pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle**. São Paulo: Malheiros, 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo** 11. ed. São Paulo: RT, 2015.

KOMATSU, Roque. **Da invalidade no processo civil**. São Paulo: RT, 1991.

LEITE, Harrison. **Manual de Direito Financeiro**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação da empresas**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2012. v. 4. p. 152.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte suprema**. São Paulo: RT, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**. São Paulo: RT, 2015, v. 1.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo em evolução**. 2. ed. São Paulo: RT, 2003.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1995, t.5.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2011.

MITIDIERO, Daniel. **Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente**. São Paulo: RT, 2013.

MITIDIERO, Daniel. O problema da invalidade dos atos processuais no direito processual civil brasileiro contemporâneo. **Gênese**: revista de direito processual civil, Curitiba, n. 35, p. 46-69. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Daniel%20Francisco%20Mitidiero%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em: 02 abr. 2019.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. As funções essenciais à justiça e as procuraturas constitucionais. **Revista de informação legislativa**, ano 29, n. 116, out./dez. 1992, p. 92.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Novos institutos consensuais da ação administrativa. **Revista de direito administrativo**. Rio de Janeiro, v. 231, jan.- mar./2003.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. **Revista de processo**, São Paulo,, n. 33, jan.-mar./1984.

NABAIS, Casalta. **O dever fundamental de pagar impostos**. Coimbra: Almedina, 1998.

NEVES, Daniel Assumpção Amorim. **Manual de Direito Processual Civil**. Salvador: Editora Juspodivm, 2018.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Jurídicos Processuais**. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2018. 351 p.

OERTMANN, Paul. Der vorgängige Rechtsmittelverzicht. **Zwitschrift für deutschen Zivilprozeß**, vol. 45, 1915. p. 403. *apud* CABRAL, Antônio do Passo. Convenções processuais. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **Do formalismo no processo civil**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). **Tax Administration 2017: Comparative Information on OECD and Other**

Advanced and Emerging Economies. 2017. Disponível em: <[https://doi.org/10.1787/tax\\_admin-2017-en](https://doi.org/10.1787/tax_admin-2017-en)>. Acesso em: 29 mai. 2019.

OSÓRIO, Fábio Medina. Existe uma Supremacia do Interesse Público sobre o Privado no Direito Administrativo Brasileiro?. In **Revista de Direito Administrativo**, v. 220. Rio de Janeiro: Renovar, abr/jun. 2000.

OTERO, Paulo. **Legalidade e administração pública**: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade. Coimbra: Almedina, 2003.

REALE, Miguel. **A boa-fé no Código Civil**. 2003. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/boafe.htm>>. Acesso em: 15 maio 2019.

ROSITO, Francisco. **Teoria dos precedentes judiciais**: racionalidade da tutela jurisdicional. Curitiba: Juruá, 2012.

RULLI NETO, Antonio; RULLI, Justine Esmeralda. Segurança Jurídica e ato administrativo. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Coord.). **Os caminhos do ato administrativo**. São Paulo: RT, 2011.

SALLES, CARLOS ALBERTO. **Arbitragem em contratos administrativos**. São Paulo: Método, 2011.

SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Kafka, alienação e deformidades da legalidade**: exercício de controle social rumo à cidadania fiscal. São Paulo: Revista dos Tribunais: Fiscrosoft, 2014.

SASTRE, Silvia Díez. El precedente administrativo: concepto y efectos jurídicos. In: VALIM, Rafael; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DAL POZZO, Augusto Neves (Coord.). **Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a supremacia do interesse público sobre o privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. In: SARMENTO, Daniel (org.). **Interesses públicos versus interesses privados**: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo para céticos**. São Paulo: Malheiros, 2012.

TADAT (Org.). **Program Document**. 2013. Disponível em: <[http://www.tadat.org/files/TADAT\\_ProgramDocument\\_ENG.pdf](http://www.tadat.org/files/TADAT_ProgramDocument_ENG.pdf)>. Acesso em: 01 dez. 2013.

TALAMINI, Eduardo. **Um processo pra chamar de seu**: nota sobre os negócios jurídicos processuais. 2015. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/10/art20151020-17.pdf>>. Acesso em: 21 out. 2015.

TIPKE, Klaus. **Moral tributária del Estado y de los contribuyentes**. Trad. Pedro Herrera Molina, Madrid: Marcial Pons, 2002.

VARSANO, Ricardo. **A tributação do valor adicionado, o ICMS e as reformas necessárias para conformá-lo às melhores práticas internacionais**. 2014. Disponível em:

<<https://publications.iadb.org/en/tributacao-do-valor-adicionado-o-icms-e-reformas-necessarias-para-conforma-lo-melhores-praticas>>. Acesso em: 17 maio 2019.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova Era?. In: CABRAL, Antônio do Passo et al (Org.). **Coleção Grandes temas do novo CPC: Negócios Processuais**. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017. p. 75-92.

## **b. CONSTITUIÇÃO, LEGISLAÇÃO E PORTARIAS**

BRASIL. Constituição (1988). Brasília, DF, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 14 maio 2019.

BRASIL. Lei Complementar nº 1.320, de 06 de abril de 2018. Institui o Programa de Estímulo à Conformidade Tributária - "Nos Conformes", define princípios para o relacionamento entre os contribuintes e o Estado de São Paulo e estabelece regras de conformidade tributária. São Paulo, SP, 06 abr. 2018. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei.complementar/2018/lei.complementar-1320-06.04.2018.html>>. Acesso em: 04 jan. 2019.

BRASIL. Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Nstitui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. Brasília, DF, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp123.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm)>. Acesso em: 10 maio 2019.

BRASIL. Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, DF, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm)>. Acesso em: 21 maio 2019.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 19 de dez. 2018.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.. Brasília, DF, 27 out. 1966. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172.htm)>. Acesso em: 05 mar. 2019.

BRASIL. Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Brasília, DF, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm)>. Acesso em: 15 maio 2019.

PGFN. Portaria nº 360, de 13 de junho de 2018. Autoriza a realização, no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, de modalidades específicas de negócio jurídico processual, inclusive calendarização. Brasília, DF, Disponível em: <<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/noticias/arquivos/2018/portaria-360-2018.pdf/view>>. Acesso em: 03 abr. 2019.

### c. DECISÕES JUDICIAIS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão nº 2012/0169193-3. Relator: Mauro Campbell Marques. Brasília, DF, 12 de setembro de 2018. **Diário Oficial da União**. Brasília, Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2018/10/art20181017-30.pdf>>. Acesso em: 19 maio 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão no RE 627543. Brasília, DF, 30 de outubro de 2013. **Diário Oficial da União**. Brasília, . Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7066469>>. Acesso em: 05 mar. 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Acórdão nº 2015.0000666613. Relator: Ricardo Negrão. São Paulo, SP, 09 de setembro de 2015. **Diário Oficial de São Paulo**. São Paulo, . Disponível em: <<https://www.jota.info/wp-content/uploads/2015/10/AI-2109677-09.2015-dispensa-de-certid%C3%B5es-em-recupera%C3%A7%C3%A3o-judicial-1.pdf>>. Acesso em: 12 maio 2019.