

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.872.153 - SP (2020/0099307-8)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMPRESARIAL. FALÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO. DÚPLICE GARANTIA. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO JURÍDICA EM EXAME. AGRAVO INTERNO PROVIDO EM PARTE PARA RECONSIDERAR A DECISÃO DE FLS. 108-112, TORNANDO-A SEM EFEITO, E PERMITIR QUE, FUTURAMENTE, O RECURSO ESPECIAL SEJA INCLUÍDO EM PAUTA DE JULGAMENTO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, após o voto-vista regimental do relator reconsiderando o voto anterior, para dar parcial provimento ao agravo interno, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interno, apenas para reconsiderar a decisão de fls. 108-112, tornando-a sem efeito, e permitir que, futuramente, o recurso especial seja incluído em pauta de julgamento, nos termos do voto do relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de agosto de 2021(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

**AgInt no REsp 1.872.153 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2020/0099307-8

Número de Origem:

21726887020198260000 583.00.2009.111888 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 1067922-08.2018.8.26.0100 583002009111888 24392018 1118885320098260100 100091118886 10679220820188260100

Sessão Virtual de 20/10/2020 a 26/10/2020

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MARCO BUZZI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA

REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA - ADMINISTRADOR

ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO : DIREITO CIVIL - EMPRESAS - RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA

REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA - ADMINISTRADOR

ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

TERMO

O presente feito foi retirado de pauta.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Marco Buzzi.

Brasília, 26 de outubro de 2020

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2020/0099307-8

**AgInt no
REsp 1.872.153 / SP**

Números Origem: 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 100091118886
1067922-08.2018.8.26.0100 10679220820188260100
1118885320098260100 21726887020198260000 24392018
583.00.2009.111888 583002009111888

PAUTA: 24/11/2020

JULGADO: 24/11/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MARCELO ANTÔNIO MUSCOGLIATI**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado o julgamento para a próxima sessão (1/12/2020), por indicação do Sr. Ministro Relator.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.872.153 - SP (2020/0099307-8)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Cuida-se de agravo interno interposto pela Fazenda Nacional contra a decisão de fls. 108-112, assim ementada:

FALÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DA DÚPLICE GARANTIA.

1. É firme a jurisprudência do STJ, no sentido de que "malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizar-se do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice" (REsp 1466200/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, Dje 12/02/2019).

2. Na hipótese, deve ser julgada extinta a habilitação de crédito, sem resolução de mérito, já que não é cabível a dúplice garantia nem houve a comprovação da desistência da execução fiscal anteriormente ajuizada.

3. Recurso especial não provido.

Aduz que "a Fazenda Nacional entende que a necessidade de aguardar o término da ação de falência para eventual satisfação do seu crédito não retira da credora/exequente a faculdade de optar por ambas as vias de cobrança: habilitação no processo falimentar e ajuizamento da execução fiscal".

Defende que "os arts. 187 do CTN e 29 da Lei 6.830/1980 afirmam que a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento. A legislação de regência dá à Fazenda Pública a faculdade de ajuizar execução fiscal ou habilitar seu crédito no processo falimentar; todavia, não estabelece que a opção por uma das formas de cobrança impede a utilização da outra".

Destaca que "a União não poderia deixar de ajuizar a execução fiscal pois é a

Superior Tribunal de Justiça

sede própria para se discutir os créditos fiscais, nos termos dos artigos 5º e 38 da Lei nº.6.830/80 e, ainda, interrompe o fluxo da prescrição. Com efeito, em face da indisponibilidade do crédito público (art. 141 do CTN), tem a União a obrigação legal de prosseguir com a execução fiscal contra eventuais coobrigados, caso, no encerramento do processo falimentar, não consiga receber integralmente seus créditos e caracterizada alguma das hipóteses que autorizam a responsabilização dos sócios".

É o relatório.



AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.872.153 - SP (2020/0099307-8)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMPRESARIAL. FALÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DA DÚPLICE GARANTIA.

1. É firme a jurisprudência do STJ, no sentido de que "malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizar-se do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice" (REsp 1466200/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, Dje 12/02/2019).

2. Na hipótese, a habilitação de crédito deve ser julgada extinta sem a resolução de mérito, haja vista que não é cabível a dúplice garantia nem se comprovou a desistência da execução fiscal anteriormente ajuizada.

3. Agravo interno não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Como dito, nos termos do art. 9º, caput, do RISTJ, a competência das Seções e das respectivas Turmas é fixada em razão da natureza da relação jurídica litigiosa que, no presente caso, indica a competência de uma das Turmas que compõem a Segunda Seção, conforme orientação do RISTJ, art. 9º, IX, "falências e concordatas", pois a discussão, em sua essência, envolve a habilitação de crédito na recuperação judicial.

Nesse sentido, aliás, basta a leitura do acórdão recorrido para se perceber que a matéria vem sendo decidida pela Terceira e Quarta Turma do STJ, vejamos:

Ocorre que, segundo jurisprudência já consolidada na Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, composta pela Terceira e Quarta Turmas, às quais esta Câmara está submetida, como a agravante já fez uso da prerrogativa que lhe é conferida por lei e optou pela via da execução fiscal, rito previsto na Lei n. 6.830/1980, recusando-se a abandoná-la, então ela renunciou e continua renunciando à opção pela habilitação de crédito, rito previsto na Lei n. 11.101/2005, pois não se admite garantia dúplice, em verdadeiro 'bis in idem'.

Confira-se: "a jurisprudência desta Corte Superior se firmou na vertente de que os arts. 187 do CTN e 29 da LEF (Lei 6.830/80) conferem, na realidade, ao Ente de Direito Público a prerrogativa de optar entre o ajuizamento de execução fiscal ou a habilitação de crédito na falência, para a cobrança em juízo dos créditos tributários e equiparados. Assim, escolhida uma via judicial, ocorre a renúncia com relação a outra, pois não se admite a garantia dúplice" [grifei] **(STJ, AgRg-Ag n. 713.217-RS, 3ª Turma, j. 19-11-2009, rel. Min. Vasco Della Giustina)**. No mesmo sentido: "o STJ não considera a possibilidade de propositura da execução fiscal como um impeditivo à habilitação do crédito no processo de falência. Se o SENAI optou por habilitar seu crédito no processo falimentar, pouco importa o fato de ele poder, em tese, cobrar tal crédito por meio de execução fiscal, uma vez que a opção pela habilitação implicou renúncia ao rito da Lei n. 6.830/1980" [grifei] **(STJ, REsp n. 874.065-RS, 4ª Turma, j. 17- 11-2011, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira)**. Assim também: "malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizarse do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice" [grifei] **(STJ, REsp n. 1.466.200-SP, 4ª Turma, j. 04-12-2018, rel. Min. Luis Felipe Salomão)**.

3. Superada a questão da competência, verifica-se que o Tribunal de origem assentou que:

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 28 dos autos de origem, proferida pelo juiz da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, Dr. Tiago Henriques Papaterra Limongi, que **julgou extinta a habilitação de crédito, sem resolução de mérito, “uma vez que não comprovada a desistência da execução fiscal, configurando-se 'bis in idem'”**.

Segundo a agravante, requerente, a decisão deve ser reformada. Aduz, em síntese, que “a Habilitante tem direito de habilitar os créditos tributários descritos na Petição Inicial do incidente, independentemente dos mesmos créditos serem objetos da Execução Fiscal em curso na Justiça Federal, visto que tais procedimentos condizem com a legislação aplicável à espécie e os meios mais econômicos e céleres à efetivação da prestação jurisdicional sob 'Pedido de Habilitação' e para que o processo atinja o seu objetivo, qual seja, a satisfação do crédito público. Há interesse de agir em optar pela habilitação do crédito na falência em concomitância com a execução fiscal. Ademais, a opção por ambas as vias de cobrança é amparada pelo interesse público subjacente à cobrança da espécie de crédito em tela”. Requer a concessão de tutela de urgência.

Recurso tempestivo e isento de preparo (artigo 6º da Lei Estadual n. 11.608/2003), foi processado sem tutela provisória (fls. 07/09).

Segundo a agravada, requerida, a decisão deve ser mantida, em síntese, porque “configurado o bis in idem processual, com o mero sobrestamento da Execução Fiscal, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito, tal qual lançada a decisão pelo d. Juízo de primeira instância”.

Parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça pelo não provimento do recurso (fls. 29/30).

Distribuído o processo na forma da Resolução n. 772/2017 do OETJSP, não houve oposição ao julgamento virtual.

Esse é o relatório.

O recurso não merece provimento.

Isso porque a execução fiscal n. 0053470-48.2013.403.6182, que engloba o crédito que a agravante agora pretende habilitar, mesmo que esteja suspensa, não está extinta.

Ora, não se discute que “o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho” (artigo 186 do Código Tributário Nacional) nem que “a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento” (artigo 29 da Lei n. 6.830/1980). Também não se discute que “a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento” (artigo 187 do Código Tributário Nacional) nem que “o juízo da falência é indivisível e competente para conhecer todas as ações sobre bens, interesses e negócios do falido, ressalvadas as causas trabalhistas, fiscais e aquelas não reguladas nesta Lei em que o falido figurar como autor ou litisconsorte ativo” (artigo 76 da Lei n. 11.101/2005). Ocorre que, segundo jurisprudência já consolidada na Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, composta pela Terceira e Quarta Turmas, às quais esta Câmara está submetida, como a agravante já fez uso da prerrogativa que lhe é

conferida por lei e optou pela via da execução fiscal, rito previsto na Lei n. 6.830/1980, recusando-se a abandoná-la, então ela renunciou e continua renunciando à opção pela habilitação de crédito, rito previsto na Lei n. 11.101/2005, pois não se admite garantia dúplice, em verdadeiro 'bis in idem'.

Confira-se: “a jurisprudência desta Corte Superior se firmou na vertente de que os arts. 187 do CTN e 29 da LEF (Lei 6.830/80) conferem, na realidade, ao Ente de Direito Público a prerrogativa de optar entre o ajuizamento de execução fiscal ou a habilitação de crédito na falência, para a cobrança em juízo dos créditos tributários e equiparados. Assim, escolhida uma via judicial, ocorre a renúncia com relação a outra, pois não se admite a garantia dúplice” [grifei] (STJ, AgRg-Ag n. 713.217-RS, 3ª Turma, j. 19-11-2009, rel. Min. Vasco Della Giustina).

No mesmo sentido: “o STJ não considera a possibilidade de propositura da execução fiscal como um impeditivo à habilitação do crédito no processo de falência. Se o SENAI optou por habilitar seu crédito no processo falimentar, pouco importa o fato de ele poder, em tese, cobrar tal crédito por meio de execução fiscal, uma vez que a opção pela habilitação implicou renúncia ao rito da Lei n. 6.830/1980” [grifei] (STJ, REsp n. 874.065-RS, 4ª Turma, j. 17-11-2011, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira).

Assim também: “malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizarse do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice” [grifei] (STJ, REsp n. 1.466.200-SP, 4ª Turma, j. 04-12-2018, rel. Min. Luis Felipe Salomão).

E, ao que consta, esse é o entendimento majoritário do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial deste Tribunal de Justiça: 1) TJSP, Agravo de Instrumento n. 2039253-97.2019.8.26.0000, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 23-05-2019, rel. Des. Maurício Pessoa; 2) TJSP, Agravo de Instrumento n. 2074156-61.2019.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 20-05-2019, rel. Des. Cesar Ciampolini; 3) TJSP, Agravo de Instrumento n. 2228106-27.2018.8.26.0000, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 13-05-2019, rel. Des. Ricardo Negrão; e 4) TJSP, Agravo de Instrumento n. 2126092-62.2018.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 1º-10-2018, rel. Des. Alexandre Lazzarini.

Nesta cadeira, aliás, o entendimento que prevalecia era exatamente o mesmo: TJSP, Agravo de Instrumento n. 2227914-94.2018.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 10-04-2019, rel. Des. Hamid Bdine.

À vista dessas considerações, a agravante não tem mesmointeresse processual no presente pedido de habilitação. Posto isso, nego provimento ao recurso. Deixo de arbitrar honorários recursais em favor da parte agravada, pois eles “não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais” (STJ, “Jurisprudência em Teses”, edição n. 128, de 28-06-2019, tese 6)

À vista dessas considerações, a agravante não tem mesmo interesse

Superior Tribunal de Justiça

processual no presente pedido de habilitação.

Posto isso, nego provimento ao recurso. Deixo de arbitrar honorários recursais em favor da parte agravada, pois eles “não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais” (STJ, “Jurisprudência em Teses”, edição n. 128, de 28-06-2019, tese 6).

Dessarte, verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência do STJ, no sentido de que "malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizar-se do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice" (REsp 1466200/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/02/2019).

Na hipótese, a habilitação de crédito deve ser julgada extinta sem a resolução de mérito, haja vista que não é cabível a dúplice garantia nem se comprovou a desistência da execução fiscal anteriormente ajuizada.

Incidência da Súm 83 do STJ.

4. Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2020/0099307-8 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.872.153 / SP

Números Origem: 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 100091118886
1067922-08.2018.8.26.0100 10679220820188260100
1118885320098260100 21726887020198260000 24392018
583.00.2009.111888 583002009111888

PAUTA: 24/11/2020

JULGADO: 01/12/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **PAULO EDUARDO BUENO**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do relator negando provimento ao agravo interno, PEDIU VISTA antecipada a Ministra Maria Isabel Gallotti. Aguardam os demais.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2020/0099307-8 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.872.153 / SP

Números Origem: 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 100091118886
1067922-08.2018.8.26.0100 10679220820188260100
1118885320098260100 21726887020198260000 24392018
583.00.2009.111888 583002009111888

PAUTA: 08/06/2021

JULGADO: 08/06/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **SOLANGE MENDES DE SOUZA**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado o julgamento para a próxima sessão (15/6/2021), por indicação da Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (voto-vista).

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2020/0099307-8 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.872.153 / SP

Números Origem: 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 100091118886
1067922-08.2018.8.26.0100 10679220820188260100
1118885320098260100 21726887020198260000 24392018
583.00.2009.111888 583002009111888

PAUTA: 08/06/2021

JULGADO: 15/06/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado o julgamento para a próxima sessão (22/06/2021), por indicação da Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (voto-vista).

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2020/0099307-8 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.872.153 / SP

Números Origem: 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 100091118886
1067922-08.2018.8.26.0100 10679220820188260100
1118885320098260100 21726887020198260000 24392018
583.00.2009.111888 583002009111888

PAUTA: 08/06/2021

JULGADO: 22/06/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado o julgamento para a próxima sessão (29/6/2021) por indicação da Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (voto-vista).

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.872.153 - SP (2020/0099307-8)

VOTO-VISTA

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: A **União** interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo contra a decisão que indeferiu o pedido de habilitação de seus créditos tributários perante a massa falida de **Saúde Abc Serviços Médicos Hospitalares Ltda.** Argumentou que a existência de execução fiscal, visando ao recebimento dos mesmos créditos, não impede a habilitação, informando que tal execução, no caso concreto, encontra-se sobrestada e arquivada.

Pediu o prosseguimento do feito com a habilitação do crédito no quadro geral de credores da massa falida. Requereu tutela de urgência para a reserva dos valores dos créditos detalhados no demonstrativo de cálculos das inscrições, anexo à petição inicial, até o julgamento final do incidente e do pedido de habilitação e classificação perante o juízo de origem.

O pedido de tutela de urgência foi indeferido (fl. 7/8 e-STJ).

A massa falida de Saúde Abc Serviços Médicos Hospitalares Ltda. apresentou contraminuta, esclarecendo que a União pretende a “inclusão do montante total de R\$ 1.238.086,12 (um milhão, duzentos e trinta e oito mil e oitenta e seis reais e doze centavos), assim discriminados: principal correspondente a R\$ 270.006,56 (duzentos e setenta mil, seis reais e cinquenta e seis centavos); juros parciais, calculados até a decretação de falência, no valor de R\$ 559.226,95 (quinhentos e cinquenta e nove mil, duzentos e vinte e seis reais e noventa e cinco centavos); multa na monta de R\$ 202.504,93 (duzentos e dois mil, quinhentos e quatro reais e noventa e três centavos) e encargo legal no montante de R\$ 206.347,68 (duzentos e seis mil, trezentos e quarenta e sete reais e sessenta e oito centavos)” (fl. 21 e-STJ).

Aduz que a União não provou a inexistência de garantia dúplice, pois não deveria simplesmente requerer a suspensão e arquivamento da execução, mas a extinção do processo. Afirmou que a União poderia, após sentença de habilitação neste incidente, retomar o andamento da execução fiscal, o que implicaria *bis in idem*.

A Procuradoria de Justiça do Estado de São Paulo deu parecer pelo improvimento do agravo.

O Tribunal de Justiça de São Paulo julgou o recurso, em acórdão assim ementado:

FALÊNCIA. União. Pedido de habilitação de crédito objeto de execução fiscal em curso. Impossibilidade.

Segundo jurisprudência já consolidada na 2ª Seção do STJ,

composta pela 3ª e 4ª Turmas, como a agravante já fez uso da prerrogativa que lhe é conferida por lei e optou pela via da execução fiscal, rito previsto na Lei n. 6.830/1980, recusando-se a abandoná-la, então ela renunciou e continua renunciando à opção pela habilitação de crédito, rito previsto na Lei n. 11.101/2005, pois não se admite garantia dúplice, em verdadeiro 'bis in idem'. Falta de interesse processual. Decisão mantida. Recurso não provido.

Colhe-se da fundamentação desse julgado (fls. 35/36 e-STJ):

Ocorre que, segundo jurisprudência já consolidada na Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, composta pela Terceira e Quarta Turmas, às quais esta Câmara está submetida, como a agravante já fez uso da prerrogativa que lhe é conferida por lei e optou pela via da execução fiscal, rito previsto na Lei n. 6.830/1980, recusando-se a abandoná-la, então ela renunciou e continua renunciando à opção pela habilitação de crédito, rito previsto na Lei n. 11.101/2005, pois não se admite garantia dúplice, em verdadeiro 'bis in idem'.

Contra o acórdão, a União Federal interpôs o recurso especial de que se cuida. Indica ofensa aos artigos 1.022, inciso II e parágrafo único, inciso II c/c 489, § 1º, inciso IV do CPC de 2015, 187 do CTN, 29 da Lei n. 6830/1980, 6º, § 7º, e 76 da Lei n. 11.101/2005, além de dissídio jurisprudencial.

Afirma inexistir dupla garantia nos autos em epígrafe, merecendo reforma as decisões que obstaculizaram os pedidos de habilitação e classificação dos créditos perante o quadro geral de credores da massa falida.

Argumenta que o fato de a UNIÃO ter formulado pedido de habilitação do crédito tributário perante o Juízo da Falência não significa "suposta renúncia da via executiva."

Aduz que, caso extinto o processo executivo e constatado, ao final da falência, que o patrimônio da massa falida não tenha sido suficiente para saldar o débito tributário, a Fazenda Pública ficará impedida de executar os coobrigados tributários, porque certamente terá decorrido a prescrição do direito de ação. Ao contrário, se extinta a habilitação do crédito, a Fazenda terá maiores dificuldades para cobrar da massa.

O Relator, Ministro Luís Felipe Salomão, negou provimento ao recurso especial, em decisão assim resumida:

FALÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DA DÚPLICE GARANTIA.

1. É firme a jurisprudência do STJ, no sentido de que "malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizar-se do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice" (REsp 1466200/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/02/2019).

2. Na hipótese, deve ser julgada extinta a habilitação de crédito, sem resolução de mérito, já que não é cabível a dúplice garantia nem houve a comprovação da desistência da execução fiscal anteriormente ajuizada.

3. Recurso especial não provido.

Contra essa decisão, a União interpôs agravo interno, reiterando os fundamentos já expostos no recurso especial.

Impugnação às fls. 125/134 e-STJ.

O Ministro Luis Felipe Salomão proferiu voto negando provimento ao agravo interno pelos mesmos fundamentos já expostos na decisão agravada.

Pedi vista para melhor exame da controvérsia.

É o relatório.

Inicialmente, acompanho o eminente Relator no tocante à competência interna das Turmas da Segunda Seção, com base no art. 9º, inciso IX do Regimento Interno, por se tratar de causa a propósito de habilitação de crédito na recuperação judicial.

Observo, todavia, que a mesma questão vem sendo decidida pelas Turmas da Primeira Seção, em sentido oposto ao esposado pelo voto do Relator. Entre outros, destaco os seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. FALÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL ANTERIOR. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INTERESSE DE AGIR. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 187 DO CTN E 29 DA LEI 6.830/1980.

1. O Tribunal estadual afirmou (fl. 36, e-STJ): "Ocorre que, segundo

jurisprudência já consolidada na Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, composta pela Terceira e Quarta Turmas, às quais esta Câmara está submetida, como a agravante já fez uso da prerrogativa que lhe é conferida por lei e optou pela via da execução fiscal, rito previsto na Lei n. 6.830/1980, recusando-se a abandoná-la, então ela renunciou e continua renunciando à opção pela habilitação de crédito, rito previsto na Lei n. 11.101/2005, pois não se admite garantia dúplice, em verdadeiro 'bis in idem'".

2. Primeiramente, observa-se que não houve violação dos arts. 485,

VI, e 1.022, II, do Código de Processo Civil de 2015, pois o Tribunal de piso julgou integralmente a matéria, repelindo, ao seu modo, a tese recursal.

3. A prejudicialidade do processo falimentar para a satisfação do crédito tributário não implica ausência de interesse processual no pedido de habilitação do crédito tributário ou na penhora no rosto dos autos.

4. A necessidade de aguardar o término da ação de falência para eventual satisfação do seu crédito não retira da credora/exequente a faculdade de optar por ambas as vias de cobrança: habilitação no processo falimentar e ajuizamento da execução fiscal.

5. A tentativa de resguardar o interesse público subjacente à cobrança de tal espécie de crédito, através do ajuizamento da execução fiscal e de habilitação no processo falimentar, não encontra óbice na legislação aplicável. Inteligência dos arts. 187 do CTN e 29 da Lei 6.830/1980.

6. Em caso da existência de processo falimentar, eventual produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência.

7. Agravo Interno provido para dar provimento ao Recurso Especial.

(AgInt no REsp 1857065/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 02/10/2020, grifo não constante do original).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO NO JUÍZO UNIVERSAL. COEXISTÊNCIA COM A

EXECUÇÃO FISCAL DESPROVIDA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DUPLA GARANTIA. INOCORRÊNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O tribunal de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III - A ação executiva fiscal não representa, por si só, uma garantia para o credor, porquanto essa salvaguarda somente se concretiza com a penhora ou a indisponibilidade de bens e direitos. Precedentes.

IV - Revela-se cabível a coexistência da habilitação de crédito em sede de juízo falimentar com a execução fiscal desprovida de garantia, desde que a Fazenda Nacional se abstenha de requerer a constrição de bens em relação ao executado que também figure no polo passivo da ação falimentar.

V - Recurso especial parcialmente provido, reformando o acórdão recorrido para determinar o processamento do incidente de habilitação de crédito no juízo falimentar, nos termos da fundamentação.

(REsp 1831186/SP, Relatora p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe 19/06/2020, grifo não constante do original).

Anoto que o REsp 1857065/SP acima citado fora primeiramente distribuído ao eminente Ministro Raul Araújo, tendo a competência sido declinada pelo Relator e aceita pela Segunda Turma, onde foi julgado sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin.

II

Embora não desconheça o precedente da Quarta Turma invocado como fundamento pelo Ministro Luís Felipe Salomão (REsp. 1.466.200/SP), observo que a

questão central discutida no referido precedente dizia respeito à negativa, pelo Juízo da Falência, da habilitação de crédito por considerar prescrita a pretensão da Fazenda Pública.

Eis a ementa do acórdão:

RECURSO ESPECIAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO NA FALÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSIDERADO PRESCRITO.

1. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho e, no caso de devedor falido, os créditos extraconcursais, as importâncias passíveis de restituição e os créditos com garantia real, no limite do valor do bem gravado (artigo 186 do CTN).

2. Sob tal perspectiva, o artigo 187 do mesmo diploma - assim como a Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, artigo 29) - dispõe que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, liquidação, inventário ou arrolamento.

3. Nesse contexto, os créditos tributários não se submetem ao concurso formal (ou processual) instaurado com a decretação da falência ou com o deferimento da recuperação judicial, vale dizer, não se subordinam à *vis attractiva* (força atrativa) do Juízo falimentar ou recuperacional, motivo pelo qual as execuções fiscais devem ter curso normal nos juízos competentes (artigo 76 da Lei 11.101/2005).

4. De outro vértice, os credores tributários sujeitam-se ao concurso material (ou obrigacional) decorrente da falência ou da recuperação judicial, pois deverão ser respeitadas as preferências, por exemplo, dos créditos trabalhistas e daqueles com garantia real, sem olvidar-se do pagamento prioritário dos créditos extraconcursais e das importâncias passíveis de restituição.

5. Malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizar-se do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice.

6. Na hipótese dos autos, o Fisco estadual optou por habilitar, no processo falimentar, o crédito tributário que foi considerado

prescrito pelas instâncias ordinárias.

7. Sobressai a perda do objeto da pretensão recursal referente aos créditos tributários em relação aos quais sobrevieram, na instância ordinária, sentenças extintivas das execuções fiscais respectivas, em razão da homologação judicial de pedidos de desistência formulados pela Fazenda estadual, que pugnou pelo caráter irrisório dos valores devidos pela devedora falida.

8. Por outro lado, no tocante aos créditos tributários objeto das execuções fiscais (ainda em curso na origem) ajuizadas entre 24.1.2005 e 1º.06.2005, cuja habilitação na falência foi requerida em 19.4.2010, verifica-se que, à luz da jurisprudência desta Corte, a fluência do prazo prescricional quinquenal contado da constituição definitiva do crédito (data do vencimento do pagamento da obrigação tributária declarada, mas não paga) encerrou-se com o ajuizamento da execução fiscal, que pôs fim à inércia do Fisco. Precedente: **REsp 1.120.295/SP**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.5.2010, DJe 21.5.2010.

9. As instâncias ordinárias, utilizando-se de critério equivocado para contagem da prescrição, em momento algum suscitaram o decurso de prazo quinquenal entre os marcos corretos (constituição definitiva do crédito e propositura do feito executivo), mas, sim, assinalaram que o pedido de habilitação do crédito ocorrera mais de cinco anos após a inscrição em dívida ativa.

10. Tampouco ocorreu a prescrição intercorrente, nos termos do repetitivo da Primeira Seção (**REsp 1.340.553/RS**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12.09.2018, DJe 16.10.2018). Isso porque, ainda que se computasse, logo após a propositura das demandas (em 2005), o prazo de um ano de suspensão (previsto no artigo 40 Lei 6.830/80) acrescido de mais cinco anos referentes ao lapso prescricional, não estaria configurada a causa extintiva da pretensão de cobrança, que fora exercida em 2010, em face do administrador judicial da massa falida, mediante o pedido de habilitação na falência.

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

O fundamento da recusa da habilitação não fora, portanto, a existência de execução fiscal pendente, como no caso ora em exame, mas o entendimento do juízo da falência de que a pretensão executiva estaria prescrita, o que foi infirmado pelo voto do Ministro Luís Felipe Salomão.

Superior Tribunal de Justiça

Penso, portanto, que a assertiva constante do voto condutor, no sentido de que a habilitação dos créditos fiscais no procedimento falimentar implicaria renúncia à execução fiscal, constituiu, naquele caso, *obiter dictum.*, lastreado, é certo, em precedentes da Terceira e Segunda Turmas (**Ag 713.217/RS**, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS, Terceira Turma DJe 01.12.2009 e **REsp 1.103.405/MG**, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 27.04.2009).

A possibilidade de o juízo da falência pronunciar-se a respeito da prescrição da pretensão executiva fiscal foi negada pelo voto do Ministro Raul Araújo, que aderiu ao voto do Relator, no tocante a assegurar o direito de habilitação de crédito, mas sem exame da prescrição, matéria que entendeu reservada ao juízo da execução fiscal. Transcrevo:

Entendo, até me valendo do judicioso voto que Sua Excelência nos apresenta, que os créditos tributários não estão sujeitos a concurso formal ou processual no âmbito do juízo falimentar, mas apenas ao concurso material ou obrigacional. Quer dizer, **o juízo falimentar poderá deliberar acerca da ordem de preferência do pagamento dos créditos tributários, mas não poderá examinar discussão quanto à existência dos créditos tributários no âmbito da falência.**

O art. 38 da Lei n. 6.830 é expresso ao dispor que a discussão judicial da dívida ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta lei, quer dizer, execução fiscal, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido de juros e multa de mora e demais encargos.

Por força do disposto no art. 38, afasto a discussão, no âmbito do juízo universal da falência, quanto à existência ou não de prescrição, cabendo ao juízo falimentar tão somente acolher o pedido de habilitação dos créditos tributários, no âmbito do processo falimentar, podendo a devedora levar a discussão que queira travar acerca da ocorrência de prescrição, no âmbito da ação de execução fiscal, ou da ação de mandado de segurança, ou de ação de repetição de indébito, ou anulatória do ato declarativo da dívida.

É, aliás, o que fazemos em relação à créditos trabalhistas, onde reconhecemos que a apuração dos créditos é da competência do

Juízo do Trabalho, cabendo apenas as medidas constritivas ao Juízo Universal.

Portanto, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento para afastar o decreto de prescrição e assegurar a habilitação dos créditos tributários, no âmbito do processo falimentar, sem exame acerca do mérito. Ou seja, não estou afirmando que estejam ou não prescritos, porque entendo que essa discussão refoge ao âmbito do juízo falimentar.

Com essas considerações, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento, em menor extensão, porque não chego a me pronunciar sobre a validade ou não dos créditos. Entendo que, não tendo havido a impugnação desses créditos, no âmbito da execução fiscal, cabe ao juízo da falência tão somente proceder à habilitação requerida pela Fazenda Pública e depois deliberar sobre o concurso, de preferência, com os demais credores. Habilita, mas não delibera sobre a ocorrência ou não de prescrição. A discussão sobre prescrição deve ocorrer no âmbito da execução fiscal ou dos demais processos referidos no art. 38 da Lei n. 6.830.

Corroborando esse entendimento, lembro o voto do Ministro Franciulli Neto, no REsp. 185.838-SP, ao ressaltar que a execução fiscal é o processo principal em relação ao pedido de habilitação de crédito na falência ou na concordata. Contestado o crédito, as partes são remetidas à respectiva discussão na execução fiscal, sendo possível a reserva de crédito na falência apenas caso não haja penhora garantindo o feito executivo. Havendo penhora, não cabe reserva de crédito na falência, o que configuraria dúplice garantia. Transcrevo:

"Na espécie, a recorrida efetuou a garantia da instância por meio da execução fiscal. Ocorrida a penhora nesta, sobre o bem que será executado em hasta pública, não há cogitar de reserva de numerário, no Juízo da concordata, o que se constituiria, sem dúvida, em garantia dúplice, que se não compraz com o disposto no artigo 188, parágrafo primeiro, do Código Tributário Nacional.

Não há perder de vista, por outro lado, que *"a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, inventário ou arrolamento"*, nos exatos termos do artigo 187 do mesmo diploma legal.

O processo de concordata não paralisa o processo de execução

fiscal nem desconstitui a penhora, uma vez que a execução fiscal prossegue até a alienação do bem penhorado.

Além disso, os créditos fiscais não estão sujeitos à habilitação no Juízo falimentar ou concordatário, conquanto não se livrem de classificação, para disputa de preferência com créditos trabalhistas, nos termos do artigo 126 do Decreto-lei n. 7.661/45 (Lei de Falências).

(...)

"Se, a teor dos artigos 1ª a 29 da Lei de Execução Fiscal (6.830/80), a via adequada para a cobrança do crédito tributário é a execução fiscal, posto que não se sujeita ao concurso de credores ou à habilitação em falência, concordata, inventário ou arrolamento, não se justifica a pretensão da recorrente de reserva de seu crédito na concordata da recorrida, já que, no caso dos autos, está sendo executado.

A reserva somente ocorre quando, contestado o crédito declarado, as partes são remetidas à discussão no processo principal, que é a execução fiscal.

Equivoca-se a recorrente ao asseverar que foi negada vigência ao artigo 188 do Código Tributário Nacional, porque a reserva de crédito a que alude esse dispositivo legal refere-se à hipótese de a entidade fazendária declarar seu crédito na falência ou na concordata, e, sendo impugnado, "o juiz remeterá as partes ao processo competente, que é o de execução fiscal", e, ao fazê-lo, porém, "deve mandar reservar bens suficientes à extinção total do crédito e seus acréscimos", em razão de não ter "competência para julgar o crédito da Fazenda, ainda que esta haja comunicado ao juízo o seu montante" (José da Silva Pacheco, "Comentários à Lei de Execução Fiscal", Ed. Saraiva, 8ª edição, revista, p. 246).

Nesse passo, **a reserva de crédito, na manifestação do insigne Milton Falks, "implica, em realidade, numa habilitação ex officio do crédito da Fazenda, com o inconveniente de não permitir o curso do prazo para embargos, uma vez que este só flui a partir da intimação da penhora"** (Comentários à Lei de Execução Fiscal", Forense, 'ps. 273/274.

(...)

Em suma, no que aqui interessa, **nada estava a justificar a determinação de reserva de dinheiro no Juízo da concordata, uma vez que existente execução fiscal em curso, com penhora eficaz."**

Voltando ao caso ora em julgamento, penso, com a devida vênia do eminente Relator, que a habilitação do crédito no processo de falência ou recuperação judicial não deve acarretar a necessidade de renúncia à via da execução fiscal, notadamente em casos como o presente, em que a execução foi ajuizada antes da decretação da quebra e está suspensa, sem penhora de bens. Inexistente, portanto, dúplice garantia.

Conforme acentuado nos votos acima transcritos do Ministro Raul Araújo, no REsp. 1.466.200/SP, e do Ministro Franciulli Neto, no REsp. 185.838-SP, segundo o art. 38 da Lei 6.830 a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução fiscal, mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida. Nos autos da falência dar-se-á o pagamento, no âmbito do concurso de credores, sob o crivo do juízo da falência ou da recuperação.

A circunstância de haver execução judicial em tramitação - processo principal de cobrança da dívida fiscal - não acarreta, data maxima vênia, dúplice garantia, o que só ocorreria caso houvesse penhora nos autos da execução ou no rosto dos autos da falência.

A propósito, é elucidativo o voto da Ministra Regina Helena Costa condutor do acórdão no REsp. 1.831.186, cuja ementa já foi transcrita acima, o qual também se reporta ao já mencionado voto do Ministro Franciulli Neto, base da jurisprudência original desta Corte:

O primeiro ponto a ser desvendado para a apreciação da questão ora posta refere-se à expressão "garantia dúplice", multicitada nos acórdãos colacionados.

A garantia traduz-se, singelamente, na constrição de bens e direitos, na execução fiscal, por meio de penhora ou indisponibilidade.

Desse modo, a tramitação da ação executiva fiscal não representa, por si só, uma garantia para o credor.

No apontado REsp n. 185.838/SP, de 2001, assinalou-se, adequadamente, tal premissa, ao consignar que "efetuada a penhora na execução fiscal, não há cogitar de reserva de numerário, no Juízo da concordata, o que se constituiria, sem dúvida, em garantia dúplice [...]".

Assim, o encaminhamento que toma por referência a omissão nos julgados mais recentes relativa à questão da constrição de bens

demonstra, em meu sentir, equívoco ao aplicar o entendimento original desta Corte.

Passo, doravante, à seguinte análise de caráter central.

O juízo de conveniência e oportunidade da Fazenda Pública se dá quando completada a hipótese fática capaz de ensejar verdadeira escolha. Ou seja, **para assentar que se trata de uma opção, imperiosa a disponibilidade e concomitância das vias.**

Com efeito, sem a decretação da falência, não há alternativa pela execução, porquanto esta denota, repita-se, caminho único. Somente com a falência abre-se à Fazenda Pública a alternativa.

Pontuadas as duas premissas fundamentais da questão, passo ao delineamento da tese exigida para o deslinde do recurso especial.

Remarco a possibilidade de a Fazenda Pública optar pela habilitação de crédito em detrimento do pedido de constrição de bens em sede de execução fiscal, uma vez que obstar a coexistência da ação executiva fiscal e da habilitação de crédito no juízo falimentar malferir os arts. 187 do CTN, 5º e 29 da LEF, bem como os arts. 6º e 7º da Lei n. 11.101/2005. Tal arcabouço legislativo garante a autonomia do sistema da LEF em relação ao juízo universal falimentar, sem, contudo, comprometer, por si só, o princípio da preservação da empresa.

Consoante a jurisprudência deste Tribunal Superior, entendimento diverso reduz o campo de atuação da Fazenda Pública no âmbito do processo falimentar, olvidando-se a possibilidade de o ente público exercer a fiscalização dos trâmites no juízo da quebra, por exemplo, quanto à ordem de classificação dos pagamentos a serem efetuados aos credores com direito de preferência (AgRg no CC n. 112.646/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, julgado em 11.05.2011, DJe 17.05.2011).

Por fim, a manutenção do entendimento esposado pelo acórdão recorrido traz limitações processuais sem suporte legal para a cobrança de crédito tributário, dificultando o exercício do juízo de conveniência e oportunidade já reconhecido expressamente pela jurisprudência, conforme registrado.

Ademais, a tese ora apontada prestigia a interpretação sistemática das normas processuais do sistema da LEF e da Lei n. 11.101/2005, bem ainda o princípio da efetividade da prestação jurisdicional.

Não há se falar, portanto, em renúncia à ação executiva fiscal diante de pedido de habilitação de crédito no juízo concursal, quando o feito executivo carece de constrição de bens.

V. O caso concreto

Assiste parcial razão à Recorrente.

Não vislumbro nulidade no acórdão recorrido, uma vez que apresenta fundamentação suficiente para a solução da controvérsia.

Ao apresentar as razões recursais (fl. 61e), a Fazenda Nacional expressamente aduz que não formulará pedido de penhora no rosto dos autos do processo falimentar, sobrestando os pleitos no âmbito da execução até o deslinde daquele.

O entendimento do tribunal *a quo*, nesse contexto, está em confronto com a jurisprudência desta Corte, motivo pelo qual afasto o óbice verificado na instância ordinária em relação ao pedido de habilitação, porquanto a execução fiscal em apreço não goza de garantia, bem como por ter sido proposta em 2013, antes, portanto, da decretação da quebra em 2014 (fls. 19e e 40e).

Logo, revela-se cabível a coexistência da habilitação de crédito em sede de juízo falimentar com a execução fiscal desprovida de garantia, desde que a Fazenda Nacional se abstenha de requerer a constrição de bens em relação ao executado que também figure no polo passivo da ação falimentar.

Posto isso, com a vênia do Sr. Relator, dele **DIVIRJO** para **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso especial, reformando o acórdão recorrido para determinar o processamento do incidente de habilitação de crédito no juízo falimentar, nos termos da fundamentação. (grifos não constantes do original)

No caso ora em exame, a execução está sobrestada e arquivada, não havendo a penhora garantindo os créditos fiscais em discussão.

A Terceira Turma atualmente adotada o mesmo entendimento das Turmas da Primeira Seção, como se verifica do seguinte precedente:

RECURSO ESPECIAL. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À DECRETAÇÃO

DA QUEBRA DO DEVEDOR. UTILIDADE/NECESSIDADE DA PRETENSÃO DE HABILITAÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL DA UNIÃO CONFIGURADO.

1. Habilitação de crédito apresentada em 19/9/2017. Recurso especial interposto em 1/8/2019. Autos conclusos à Relatora em 20/1/2020.

2. O propósito recursal é definir se o ajuizamento de execução fiscal em momento anterior à decretação da quebra do devedor enseja o reconhecimento da ausência de interesse processual do ente federado para pleitear a habilitação do crédito correspondente no processo de falência.

3. Há interesse processual quando se reconhece a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial para a satisfação da pretensão deduzida em juízo. Precedentes.

4. Hipótese em que, por um lado, se constata que o instrumento processual eleito pela recorrente é apto a ensejar o resultado por ela pretendido, o que traduz a utilidade da jurisdição; por outro, além de o incidente de habilitação de crédito constituir o único meio à disposição do Fisco para alcançar sua pretensão, verifica-se que a massa falida opôs resistência ao pedido deduzido em juízo, o que configura a necessidade da atuação do Judiciário.

5. **Esta Corte já decidiu que "[a] prejudicialidade do processo falimentar para a satisfação do crédito tributário não implica a ausência de interesse processual no pedido de habilitação do crédito tributário ou na penhora no rosto dos autos" (REsp 1.729.249/SP).**

RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(REsp 1857055/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 18/05/2020, grifo não constante do original).

Do voto da Ministra Nancy Andrichi extraio:

O propósito recursal é definir se o ajuizamento de execução fiscal em momento anterior à decretação da quebra do devedor enseja o reconhecimento da ausência de interesse processual do ente federado para pleitear a habilitação do crédito correspondente no processo de falência.

(...)

5. Nesse contexto, haja vista a possibilidade, expressamente

reconhecida por esta Corte, de a Fazenda Pública requerer a habilitação de créditos de sua titularidade no curso de processo de falência, não há como – ao contrário do que decidido pelos juízos de primeiro e segundo graus – extinguir o incidente que objetiva tal providência ao argumento de que o ente federativo carece de interesse processual.

6. Como é sabido, para o reconhecimento da existência de interesse de agir, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.

7. Na hipótese, a presença do primeiro elemento do binômio utilidade/necessidade é percebida quando se infere a viabilidade da obtenção, mediante o presente incidente, do resultado perseguido pela recorrente (habilitação de seu crédito nos autos da falência da recorrida).

8. Quanto ao segundo elemento, constata-se que – além de o incidente de habilitação de crédito constituir o único meio processual à disposição do Fisco para alcançar sua pretensão perante o juízo falimentar – a massa falida opôs resistência ao pedido deduzido em juízo, circunstâncias que, mesmo isoladas, são aptas a caracterizar a necessidade da atuação do Judiciário.

9. Convém referir, outrossim, que a Segunda Turma desta Corte Superior já teve oportunidade de se manifestar acerca da questão ora controvertida, tendo decidido em sentido idêntico ao aqui propugnado:

[...] é assente no STJ o reconhecimento da "**prejudicialidade do processo falimentar para a satisfação do crédito tributário**", visto que a penhora dos valores no rosto nos autos da falência, ou a habilitação do crédito fazendário no mesmo processo, impõe à Fazenda Pública uma única atitude: aguardar o término da ação de falência" (AgRg no REsp 1.393.813/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.5.2014).

Tal prejudicialidade, todavia, não implica a ausência de interesse processual no pedido de habilitação do crédito tributário ou na penhora no rosto dos autos do processo falimentar. A necessidade de aguardar o término da ação de falência para eventual satisfação do seu crédito não retira da credora/exequente a faculdade de optar por ambas as vias de cobrança: habilitação no processo

falimentar e ajuizamento da execução fiscal.

Não há falar em "excesso de garantia", pois, na verdade, estando a executada em situação de falência, a satisfação do crédito tributário esbarra em dificuldades acrescidas. **A tentativa de resguardar o interesse público subjacente à cobrança de tal espécie de crédito, através do ajuizamento da execução fiscal e de habilitação no processo falimentar, não encontra óbice na legislação aplicável.**

Os arts. 187 do CTN e 29 da Lei 6.830/1980 afirmam que a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento. **A legislação de regência dá à Fazenda Pública a faculdade de ajuizar execução fiscal ou habilitar seu crédito no processo falimentar; todavia, não estabelece que a opção por uma das formas de cobrança impede a utilização da outra.**

Ademais, **não se vislumbra o perigo da "duplicidade" de pagamento. Em caso da existência de processo falimentar, eventual produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência.**

[...]

Conclui-se, portanto, que o acórdão recorrido vulnerou o art. 267, VI, do CPC/1973, uma vez que, na mais extrema hipótese, deveria ser apenas suspensa a execução fiscal, não extinto o pedido de habilitação de crédito no processo falimentar.

(REsp 1.729.249/SP, DJe 19/11/2018, sem destaque no original)

10. Diante desse panorama, em que se revela patente o interesse processual da Fazenda Nacional, a reforma do acórdão recorrido é medida impositiva, devendo os autos retornarem ao juízo de primeiro grau para que seja dado prosseguimento ao incidente. (grifos não constantes do original).

Dos precedentes mencionados, concludo, com a devida vênia, que nada obsta a existência concomitante de execução fiscal em trâmite (processo principal de

Superior Tribunal de Justiça

cobrança da dívida ativa) e pedido de habitação de crédito em falência. A tramitação de execução não significa existência de garantia. A garantia somente ocorreria em caso de penhora, medida de indisponibilidade de bens deferida ou reserva de crédito na falência.

Somente no curso da execução, mediante garantia suficiente (penhora na execução prévia à existência do processo concursal ou reserva de crédito ou penhora no rosto dos autos da falência), terá curso o prazo para embargos, como acentuado no voto acima transcrito do Ministro Franciulli Neto.

Decretada a falência, ou no curso da recuperação, existindo execução fiscal em trâmite, qualquer pagamento à Fazenda ocorrerá necessariamente na via concursal, devendo eventual produto da alienação de bens penhorados ser repassado ao juízo universal, como acentuado no voto do Ministro Herman Benjamin no REsp 1.857.065/SP, cuja ementa foi acima citada e também no voto da Ministra Nancy Andrighi também transcrito, ambos em hipóteses idênticas ao caso ora em julgamento.

Privar a Fazenda do direito de habilitar o crédito fiscal significa impedi-la de perseguir seu crédito em face da falida ou recuperanda, uma vez que todos os pagamentos com emprego do patrimônio sujeito ao concurso universal somente podem ocorrer no âmbito do juízo falimentar.

Exigir a extinção da execução fiscal, por outro lado, prejudicaria a discussão sobre a existência e valor do crédito fiscal - a qual, reitero, não pode ocorrer no juízo falimentar - bem como traria entraves sem base legal ao direito da Fazenda de prosseguir na execução contra demais coobrigados, caso, no encerramento da falência, não consiga receber integralmente seus créditos e ficar caracterizada alguma hipótese de responsabilização dos sócios.

Em face do exposto, com a devida vênia, dou provimento ao agravo interno, para que o juízo de origem examine o pedido de habilitação da União, superado o tema relativo à falta de interesse processual e necessidade de extinção da ação executiva.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2020/0099307-8 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.872.153 / SP

Números Origem: 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 100091118886
1067922-08.2018.8.26.0100 10679220820188260100
1118885320098260100 21726887020198260000 24392018
583.00.2009.111888 583002009111888

PAUTA: 08/06/2021

JULGADO: 29/06/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto-vista da Ministra Maria Isabel Gallotti dando provimento ao agravo interno, divergindo do relator, PEDIU VISTA regimental o relator. Aguardam os demais.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.872.153 - SP (2020/0099307-8)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Cuida-se de agravo interno interposto pela Fazenda Nacional contra a decisão de fls. 108-112, assim ementada:

FALÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DA DÚPLICE GARANTIA.

1. É firme a jurisprudência do STJ, no sentido de que "malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizar-se do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice" (REsp 1466200/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, Dje 12/02/2019).

2. Na hipótese, deve ser julgada extinta a habilitação de crédito, sem resolução de mérito, já que não é cabível a dúplice garantia nem houve a comprovação da desistência da execução fiscal anteriormente ajuizada.

3. Recurso especial não provido.

Aduz que "a Fazenda Nacional entende que a necessidade de aguardar o término da ação de falência para eventual satisfação do seu crédito não retira da credora/exequente a faculdade de optar por ambas as vias de cobrança: habilitação no processo falimentar e ajuizamento da execução fiscal".

Defende que "os arts. 187 do CTN e 29 da Lei n. 6.830/1980 afirmam que a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento. A legislação de regência dá à Fazenda Pública a faculdade de ajuizar execução fiscal ou habilitar seu crédito no processo falimentar; todavia, não estabelece que a opção por uma das formas de cobrança impede a utilização da outra".

Destaca que "a União não poderia deixar de ajuizar a execução fiscal pois é a

Superior Tribunal de Justiça

sede própria para se discutir os créditos fiscais, nos termos dos artigos 5º e 38 da Lei nº.6.830/80 e, ainda, interrompe o fluxo da prescrição. Com efeito, em face da indisponibilidade do crédito público (art. 141 do CTN), tem a União a obrigação legal de prosseguir com a execução fiscal contra eventuais coobrigados, caso, no encerramento do processo falimentar, não consiga receber integralmente seus créditos e caracterizada alguma das hipóteses que autorizam a responsabilização dos sócios".

Iniciado o julgamento do agravo interno na sessão da Quarta Turma de 1º de dezembro de 2020, votei pelo não provimento do agravo interno, em voto assim ementado:

AGRAVO INTERNO. EMPRESARIAL. FALÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DA DÚPLICE GARANTIA.

1. É firme a jurisprudência do STJ, no sentido de que "malgrado a prerrogativa de cobrança do crédito tributário via execução fiscal, inexistente óbice para que o Fisco (no exercício de juízo de conveniência e oportunidade) venha a requerer a habilitação de seus créditos nos autos do procedimento falimentar, submetendo-se à ordem de pagamento prevista na Lei 11.101/2005, o que implicará renúncia a utilizar-se do rito previsto na Lei 6.830/80, ante o descabimento de garantia dúplice" (REsp 1466200/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, Dje 12/02/2019).

2. Na hipótese, a habilitação de crédito deve ser julgada extinta sem a resolução de mérito, haja vista que não é cabível a dúplice garantia nem se comprovou a desistência da execução fiscal anteriormente ajuizada.

3. Agravo interno não provido.

Seguiu-se pedido de vista da eminente Ministra Isabel Gallotti, abrindo a divergência sob o fundamento de que "a habilitação do crédito no processo de falência ou recuperação judicial não deve acarretar a necessidade de renúncia à via da execução fiscal, notadamente em casos como o presente, em que a execução foi ajuizada antes da decretação da quebra e está suspensa, sem penhora de bens", concluindo pela inexistência de dúplice garantia.

Após invocar precedente da Primeira Turma (REsp 1.831.186-SP, Relatora Ministra Regina Helena Costa) – calcado em antigo acórdão da lavra do saudoso Ministro Franciulli Neto – e da Terceira Turma (REsp 1.857.055/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi), conclui a eminente Ministra Isabel Gallotti em seu voto-vista:

[...]

Dos precedentes mencionados, concludo, com a devida vênia, que nada obsta a existência concomitante de execução fiscal em trâmite (processo principal de cobrança da dívida ativa) e pedido de habilitação de crédito em falência. A tramitação de execução não significa existência de garantia. A garantia somente ocorreria em caso de penhora, medida de

indisponibilidade de bens deferida ou reserva de crédito na falência.

Somente no curso da execução, mediante garantia (penhora na execução prévia à existência do processo concursal ou penhora no rosto dos autos da falência), terá curso o prazo para embargos, como acentuado no voto acima transcrito do Ministro Franciulli Neto.

Decretada a falência, ou no curso da recuperação, existindo execução fiscal em trâmite, qualquer pagamento à Fazenda ocorrerá necessariamente na via concursal, devendo eventual produto da alienação de bens penhorados ser repassado ao juízo universal, como acentuado no voto do Ministro Herman Benjamin no REsp 1.857.065/SP, cuja ementa foi acima citada e também no voto da Ministra Nancy Andrighi também transcrito, ambos em hipóteses idênticas ao caso ora em julgamento.

Privar a Fazenda do direito de habilitar o crédito fiscal significa impedi-la de perseguir seu crédito em face da falida ou recuperanda, uma vez que todos os pagamentos com emprego do patrimônio sujeito ao concurso universal somente podem ocorrer no âmbito do juízo falimentar.

Exigir a extinção da execução fiscal, por outro lado, prejudicaria a discussão sobre a existência e valor do crédito fiscal - a qual, reitero, não pode ocorrer no juízo falimentar - bem como traria entraves sem base legal ao direito da Fazenda de prosseguir na execução contra demais coobrigados, caso, no encerramento da falência, não consiga receber integralmente seus créditos e ficar caracterizada alguma hipótese de responsabilização dos sócios.

Em face do exposto, com a devida vênia, dou provimento ao agravo interno, para que o juízo de origem examine o pedido de habilitação da União, superado o tema relativo à falta de interesse processual e necessidade de extinção da ação executiva.

É como voto.

É o relatório complementar do presente voto-vista regimental.

2. Em razão da relevância do tema e das ponderações levantadas pela eminente Ministra Isabel Gallotti, invocando o entendimento manifestado pelas Turmas de Direito Público desta Corte Superior, entendo que é necessário tornar sem efeito a decisão agravada a fim de permitir que, futuramente, o recurso especial seja incluído em pauta de julgamento, oportunizando-se às partes sustentação oral, a fim de proporcionar um melhor debate da questão.

3. Ante o exposto, reconsidero o voto que proferi na assentada de 1º de dezembro de 2020, a fim de dar provimento ao agravo interno apenas para reconsiderar a decisão de fls. 108-112, tornando-a sem efeito, e permitir que, futuramente, o recurso especial seja incluído em pauta de julgamento.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2020/0099307-8 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.872.153 / SP

Números Origem: 002439/2018 0111888-53.2009.8.26.0100 100.09.111888-6 100091118886
1067922-08.2018.8.26.0100 10679220820188260100
1118885320098260100 21726887020198260000 24392018
583.00.2009.111888 583002009111888

PAUTA: 24/08/2021

JULGADO: 24/08/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIANE DE ALBUQUERQUE OLIVEIRA RECENA**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : SAÚDE ABC SERVIÇOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA
REPR. POR : F. REZENDE CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA -
ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FREDERICO ANTÔNIO OLIVEIRA DE REZENDE - SP195329

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto-vista regimental do relator reconsiderando o voto anterior, para dar parcial provimento ao agravo interno, a Quarta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo interno, apenas para reconsiderar a decisão de fls. 108-112, tornando-a sem efeito, e permitir que, futuramente, o recurso especial seja incluído em pauta de julgamento, nos termos do voto do relator.

Superior Tribunal de Justiça

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

