

Delegação Onerosa da Cobrança da Dívida Ativa de Pequena Monta

Delegation of Small Tax Assets

Rafael Albertoni Faganello

Mestre em Direito Político e Econômico (Mackenzie). Pós-graduado em Direito Tributário (FGV). Graduando em Ciências Econômicas (FECAP). Advogado, empresário, professor e palestrante. São Paulo. *E-mail*: ralbertoni@aefadvocacia.com.br.

Recebido em: 16-11-2020

Aprovado em: 11-05-2021

Resumo

Buscou-se neste artigo fornecer subsídios de melhor eficiência na arrecadação tributária. Nesse sentido, desenvolveu-se a possibilidade jurídica da delegação onerosa para cobrança de créditos tributários de pequena monta já consolidados. Usou-se como base o princípio da eficiência como limitador da indisponibilidade e/ou inalienabilidade da propriedade pública, concretizada aqui na certidão de dívida ativa (CDA), desde que os créditos tributários consolidados que compõem cada CDA não sejam executados pelo detentor de sua propriedade (Fisco) em razão do custo-benefício de seu valor envolvido (até R\$ 20.000,00 segundo a vigente portaria MF n. 75/2012).

Palavras-chave: arrecadação eficiente, delegação onerosa de cobrança, certidão de dívida ativa de pequena monta, sujeito ativo.

Abstract

This article try to provide subsidies with better efficiency in tax collection. In this sense, the legal possibility of the onerous delegation to collect small consolidated tax credits has been developed. The principle of efficiency was used as a limiter of the unavailability and/or inalienability of public property, which is realized here in the active debt certificate (CDA), provided that the consolidated tax credits that make up each CDA are not executed by the owner of its property (Fisco) due to the cost-benefit of the amount involved (up to R\$ 20,000.00 according to the current MF Ordinance No. 75/2012).

Keywords: efficient collection, paid out collection delegation, small active debt certificate, active subject.

I. Introdução

Diante de um cenário de alto estoque de dívida ativa e visando a eficiência na arrecadação tributária, o Fisco brasileiro busca dar atenção aos créditos tributários que terão melhor custo-benefício para se ter êxito na arrecadação e é para os créditos de pequena monta que são custosos que se buscou entender meios

mais eficientes de arrecadar tais valores, já que não são os alvos principais do Fisco brasileiro.

Atualmente, o normativo que representa a recomendação de não ajuizar execução fiscal federal de créditos tributários é a Portaria n. 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda, em que os créditos tributários inscritos em dívida ativa de pequena monta, sendo aqueles de valor consolidado de até R\$ 20.000,00, detêm de um limite quantitativo no caminho contínuo de cobrança fiscal.

Nesse cenário, é necessário identificar se o modelo atual de investimento estatal realizado para arrecadação tributária é eficiente para a própria arrecadação tributária e, se for, se pode ser melhorado. Assim, se questiona: é possível a delegação onerosa de cobrança de Certidão de Dívida Ativa (CDA) não recomendada para ser executada em razão de seu custo-benefício?

Como hipóteses para este questionamento foram testadas três respostas: a negativa, a positiva com a interpretação do atual ordenamento jurídico e a positiva com a necessidade de inovar o atual ordenamento jurídico, tendo como conclusão do autor o descarte da primeira, a possibilidade questionável da segunda e a confirmação da última.

A metodologia adotada foi analisar os créditos tributários federais inscritos em dívida ativa, verificando como os órgãos de fiscalização cobram esses créditos (judicial e extrajudicial) e depois realizar um comparativo breve com o estoque de créditos tributários de pequena monta e que poderiam ser objeto de delegação onerosa de cobrança.

O presente trabalho focou na análise de tributos federais, em razão de maior divulgação de dados destes, porém a conclusão desta pesquisa revela uma adaptação para qualquer ente Federado.

Por fim, anseia-se que o leitor obtenha uma visão de que o Estado Brasileiro tem o dever de realizar o seu planejamento fiscal, bem como que compreenda as formas de arrecadação comumente utilizadas e o seu retorno aos cofres públicos. O trabalho visa inspirar, também, futuros estudos a promoverem incentivo ao próprio Fisco em melhorar o seu planejamento fiscal de curto, médio ou longo prazo.

II. Arrecadação de créditos tributários de pequena monta

É um contrassenso um estoque de CDA de dívidas inexecutáveis até R\$ 10.000,00 em maio/2017 no montante de R\$ 26,3 bilhões¹. Se compararmos com o valor de R\$ 18,1 bilhões, que é o gasto público total anual com funcionários públicos fiscais², vemos o quão expressivo é esse montante de dívidas de pequena monta.

¹ Resposta de informação ao cidadão que gerou o SIC n. 16853004706201704 em 26 de junho de 2017 assinado por Cristiano Neunschwander Lins de Moraes, coordenador-geral da dívida ativa da União da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

² *Adivinhe quem ganha mais*. RENDA. Editora Abril. *Revista Exame*, Edição 1144, ano 51, n. 16, 30.08.2017, p. 30 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da*

Pois bem, é com a existência da CDA que surge o direito da Fazenda em propor execução fiscal contra o devedor³. E tão logo as circunstâncias permitam, a cobrança da dívida ativa deve ser efetuada⁴, portanto, estamos tratando de um poder-dever. Assim, mesmo diante de dívidas de pequeno valor, a cobrança da dívida ativa deve ser concretizada⁵, obviamente que não uma cobrança mais custosa do que o valor de seu crédito total.

Bernardo de Moraes insere como parte do serviço de arrecadação as atividades de exame e adoção de meios e instrumentos necessários à melhoria do sistema de arrecadação⁶. Assim, para aprimorar o sistema arrecadador, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), por maior facilidade, pode atribuir a ente privado a função de agente arrecadador⁷.

capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 96.

³ MORAES, Bernardo Ribeiro de. *Dívida ativa*. Atualizado com o novo Código Civil. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 135 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 116.

⁴ MORAES, Bernardo Ribeiro de. *Dívida ativa*. Atualizado com o novo Código Civil. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 145 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 116.

⁵ MORAES, Bernardo Ribeiro de. *Dívida ativa*. Atualizado com o novo Código Civil. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 146 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 116.

⁶ MORAES, Bernardo Ribeiro de. *Dívida ativa*. Atualizado com o novo Código Civil. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 140 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 116.

⁷ MORAES, Bernardo Ribeiro de. *Dívida ativa*. Atualizado com o novo Código Civil. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 141 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 116.

A título de exemplo, o município de Vitória, no Estado do Espírito Santo, no programa de modernização da administração tributária do município implantado em 1997, realizou a terceirização completa das cobranças de dívidas ativas⁸ não inseridas como objetos de execução fiscal⁹ através de licitação com 3 empresas. Essas recebiam comissão de 6,5% de cada tributo arrecadado dos contribuintes¹⁰.

A melhoria na arrecadação municipal de Vitória/ES foi de 90% para as CDAs cobradas, deixando a Procuradoria com tempo para questões mais complexas. Em números, a média mensal da arrecadação em Vitória/ES era de R\$ 220 mil antes da terceirização e, após a sua implantação, chegou a uma média mensal de R\$ 420 mil¹¹. O custo para implantação do projeto relacionado a essa terceirização foi de apenas R\$ 190 mil¹² e, na sequência da implantação, tão somente o custo com as porcentagens de êxito.

⁸ PAIVA, Valfredo. *Tributação, arrecadação e política fiscal* – um estudo de caso: o programa de modernização da administração tributária do município de Vitória. Dissertação (Mestrado Profissional em Ciências Contábeis). Fundação Instituto Capixaba de Pesquisas em Contabilidade, Economia e Finanças (FUCAPE). Orientador: Prof. Dr. Aridelmo J. C. Teixeira. Vitória, 2005. 144f, p. 73 e 81 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 118.

⁹ PAIVA, Valfredo. *Tributação, arrecadação e política fiscal* – um estudo de caso: o programa de modernização da administração tributária do município de Vitória. Dissertação (Mestrado Profissional em Ciências Contábeis). Fundação Instituto Capixaba de Pesquisas em Contabilidade, Economia e Finanças (FUCAPE). Orientador: Prof. Dr. Aridelmo J. C. Teixeira. Vitória, 2005. 144f, p. 82 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 118.

¹⁰ PAIVA, Valfredo. *Tributação, arrecadação e política fiscal* – um estudo de caso: o programa de modernização da administração tributária do município de Vitória. Dissertação (Mestrado Profissional em Ciências Contábeis). Fundação Instituto Capixaba de Pesquisas em Contabilidade, Economia e Finanças (FUCAPE). Orientador: Prof. Dr. Aridelmo J. C. Teixeira. Vitória, 2005. 144f, p. 83 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 118.

¹¹ PAIVA, Valfredo. *Tributação, arrecadação e política fiscal* – um estudo de caso: o programa de modernização da administração tributária do município de Vitória. Dissertação (Mestrado Profissional em Ciências Contábeis). Fundação Instituto Capixaba de Pesquisas em Contabilidade, Economia e Finanças (FUCAPE). Orientador: Prof. Dr. Aridelmo J. C. Teixeira. Vitória, 2005. 144f, p. 84 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 118.

¹² PAIVA, Valfredo. *Tributação, arrecadação e política fiscal* – um estudo de caso: o programa de modernização da administração tributária do município de Vitória. Dissertação (Mestrado Profissional

Mas o que seria então uma CDA de pequena monta? Para isso nos auxiliamos do estudo do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), que revelou que somente 15% dos processos de execução fiscal federal acarretam penhora de bens e somente 0,2% dos leilões geram recursos suficientes para satisfazer o crédito tributário¹³. Esse mesmo estudo demonstrou que a prescrição e decadência totalizam 37% das baixas dos créditos tributários, seguida de pagamento (25%), cancelamento da inscrição do débito (18%) e remissão (13%)¹⁴ e que a execução fiscal tem um trâmite médio de 8 anos, 2 meses e 9 dias¹⁵⁻¹⁶ (a nível estadual, em 2016, o trâmite médio era de 6 anos e 8 meses)¹⁷.

Cabe apenas uma ressalva de que, segundo Kalyara e Gassen, o índice de prescrição não considerou a Súmula Vinculante n. 8 do STF, que declarou inconstitucional os arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, e que poderia trazer alterações no percentual¹⁸.

nal em Ciências Contábeis). Fundação Instituto Capixaba de Pesquisas em Contabilidade, Economia e Finanças (FUCAPE). Orientador: Prof. Dr. Aridelmo J. C. Teixeira. Vitória, 2005. 144f, p. 131 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 119.

¹³ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal. *Comunicado do IPEA* n. 83. 31 mar. 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br>. Acesso em: 28 nov. 2017, p. 5.

¹⁴ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN). *Comunicado do IPEA* n. 127, dezembro de 2011, 16p. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/120103_comunicadoipea127.pdf. Acesso em: 30 nov. 2017, p. 7.

¹⁵ *Idem*. Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal. *Comunicado do IPEA* n. 83. 31 mar. 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br>. Acesso em: 28 nov. 2017, p. 6.

¹⁶ Segundo o relatório do CNJ, em 2016, a média caiu para 7 anos e 5 meses *in* CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Relatório Justiça em Números 2017 – ano base 2016*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/11/100d387b0339d6d8544a29e30a3b2150.pdf>. Acesso em: 30 nov. 2017, p. 43 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 121.

¹⁷ Segundo o relatório do CNJ, em 2016, a média caiu para 7 anos e 5 meses *in* CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Relatório Justiça em Números 2017 – ano base 2016*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/11/100d387b0339d6d8544a29e30a3b2150.pdf>. Acesso em: 30 nov. 2017, p. 43 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 121.

¹⁸ MELO, Kalyara de Sousa e; GASSEN, Valcir. Quem paga e não deveria *versus* quem deveria e não paga: a eficiência na recuperação de ativos fiscais e sua relação com a equidade na matriz tribu-

De qualquer forma, com os dados que foram utilizados pelo IPEA, o custo médio de cada processo de execução fiscal federal promovido pela PGFN, em 2009¹⁹, era de R\$ 5.606,67. Segundo o IPEA, a chance de recuperação integral do crédito em uma execução fiscal é de 25%²⁰. E foi desse estudo que a PGFN utilizou a limitação quantitativa para não executar créditos tributários abaixo de R\$ 20.000,00, nos termos da portaria do Ministério da Fazenda (MF) n. 75/2012.

Destaca-se que o próprio IPEA alerta que o piso mínimo para execução fiscal deve vir com medidas de moralidade fiscal e de política de recuperação desses créditos de até R\$ 20.000,00, sob pena de a sociedade entendê-los como desimportantes²¹.

III. Papel das instituições financeiras nas cobranças de tributos

Diferente do protesto, em que há um acréscimo ao contribuinte para baixa do mesmo com os emolumentos do cartório, na relação com a instituição financeira, a PGFN paga ao banco pelo serviço e não repassa tal custo ao contribuinte, posto que seria ilegal. Ou seja, de certa forma há uma delegação onerosa indireta de cobrança da CDA com deságio, pois o banco retém um percentual contratado para cobrar tal CDA.

A Lei n. 11.941/2009, em seu art. 58, trouxe a possibilidade de as instituições financeiras públicas cobrarem os créditos inscritos em dívida ativa dos contribuintes, posto obterem melhor estrutura para tanto. Importante notar que as instituições financeiras são remuneradas por esse ato.

Para se ter uma ideia da participação dos bancos na cobrança de créditos públicos, apenas a título de exemplo comparativo com créditos não tributários, já estes dados servem, atualmente, de argumentos para os projetos de lei que tentam validar a delegação onerosa de cobrança de crédito tributário, vê-se que os créditos rurais de 2009 a 2017 foram disponibilizados ao Banco do Brasil para

tária. *Revista da PGFN* ano III, n. 6, julho/dezembro, 2013, p. 100 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/js-pui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 122.

¹⁹ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal. *Comunicado do IPEA* n. 83. 31 mar. 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br>. Acesso em: 28 nov. 2017, p. 9.

²⁰ *Idem*. Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN). *Comunicado do IPEA* n. 127, dezembro de 2011, 16p. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/120103_comunicadoipea127.pdf. Acesso em: 30 nov. 2017, p. 14.

²¹ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN). *Comunicado do IPEA* n. 127, dezembro de 2011, 16p. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/120103_comunicadoipea127.pdf. Acesso em: 30 nov. 2017, p. 15.

cobrança mediante pagamento de contraprestação pelo serviço prestado e vê-se que há uma média em torno de 11% de custo sobre a arrecadação, custo esse que é o pagamento pelo serviço de cobrança de crédito rural pelo Banco do Brasil, sendo que em 2010 esse percentual chegou ao ápice de 16% do valor de uma CDA. O custo indireto dessa verificação de valores, tais como sistemas de informática e funcionários dando suporte ao Banco, também não foi mensurado aqui para não pecarmos pelo excesso acadêmico.

Assim, para esses referidos créditos rurais, o total pago para capturar receita de CDA foi de quase R\$ 147 milhões para se recuperar R\$ 1,28 bilhões, tendo um resultado líquido de R\$ 1,13 bilhões. Quer dizer: a Procuradoria utilizou o banco para recuperar créditos e pagou um valor considerável, com uma média aproximada de R\$ 21 milhões ao ano ou 12% de cada CDA vendida, mas a análise sobre se esses débitos também seriam recuperados por ato exclusivo da Procuradoria seria objeto de outro estudo.

Retornando para análise somente dos dados de créditos tributários, vemos que as instituições financeiras (tanto privadas, como públicas) recebem contraprestação pelo serviço de cobrança de tributos, ou seja, a PGFN paga para as instituições financeiras cobrarem seus débitos ou disponibilizarem facilidade de pagamento em suas agências e há um crescimento gradual do uso dessa ferramenta desde 2014, tendo relevante representatividade na arrecadação do país, com uma média anual de pagamento às instituições bancárias pela PGFN no patamar de R\$ 230 milhões (tabela 5)²².

E para não pairar argumentos a respeito de somente utilizar instituições públicas para cobrança de CDA tributária, os dados revelam exatamente o oposto, tendo um alto impacto das instituições privadas em relação ao total pago de contraprestação pelo serviço de cobrança de tributo. Nos dois anos analisados (2015 e 2016), mais de 50% dos valores de contraprestação foram pagos para instituições privadas²³. A PGFN relata que não se trata de terceirização do serviço de cobrança de CDA e sim custeio pelo serviço de processamento das guias de pagamento, o que não se caracteriza como atividade de cobrança, na ótica da PGFN²⁴.

Vê-se que o Banco do Brasil, a Caixa Econômica Federal, o Bradesco e o Itaú tiveram recolhimento de tributos em suas unidades, no ano de 2016, nos seguin-

²² Resposta pela PGFN ao pedido de informação SIC n. 1685300782601755, que gerou o Processo Eletrônico n. 10030.000103/1117-31, respondido por Daniella Góes de Araújo, assistente da Assessoria Especial da Receita Federal do Brasil e por Aylton Dutra Leal, chefe da Assessoria Especial da Receita Federal do Brasil em 23 de novembro de 2017.

²³ Resposta pela PGFN ao pedido de informação SIC n. 1685300782601755, que gerou o Processo Eletrônico n. 10030.000103/1117-31, respondido por Daniella Góes de Araújo, assistente da Assessoria Especial da Receita Federal do Brasil e por Aylton Dutra Leal, chefe da Assessoria Especial da Receita Federal do Brasil em 23 de novembro de 2017.

²⁴ Resposta à informação solicitada pelo cidadão no SIC n. 16853008296201762 em 4 de dezembro de 2017, por Cristiano Neuenschwander Lins de Moraes, procurador-geral adjunto da dívida ativa da União e do FGTS, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

tes montantes respectivos: R\$ 329 bilhões, R\$ 98 bilhões, R\$ 219 bilhões, R\$ 335 bilhões²⁵, o que revela a força do impacto do auxílio de outras entidades, públicas ou privadas, na recuperação de crédito tributário. Verifica-se, assim, o quão relevante é a arrecadação obtida com auxílio de outros sujeitos e como a PGFN já atua dessa maneira, mas ao mesmo tempo rechaça a ideia em pareceres de projetos de lei que tentam validar juridicamente tal ideia.

Esses dados servem para identificar que utilizar serviços de outros sujeitos acarreta custos ao erário, seja da forma que for, e a própria PGFN já vem utilizando mecanismos diferentes de cobrança e remunerando tais serviços.

IV. Princípio da eficiência e viabilidade jurídica

Para muitos, o sistema de execução fiscal está em colapso pelo fato de a estrutura não mais funcionar regularmente como um sistema²⁶, pois os meios de cobrança do estoque são frágeis²⁷ e se valem de remissão em massa de créditos de pequeno valor; de não execução fiscal de créditos de pouco valor; de arquivamento do feito na forma do art. 40 da Lei n. 6.830/1980; e de parcelamentos para recuperar um mínimo e, agora, os protestos. Diante desse cenário, a cobrança de CDA tributária por terceiros, pelo menos desses débitos de pequena monta, poderia ser um importante mecanismo de melhoria.

Como argumento favorável temos a remissão de créditos tributários, ditos não compensatórios para efeitos de uma execução fiscal, mas que poderiam ser objeto dessa mercantilização. Vejamos o art. 14 da Lei n. 11.941/2009, cuja redação é a seguinte: “Ficam remetidos os débitos com a Fazenda nacional, [...] seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).”

Há um certo paradoxo com o argumento de indisponibilidade pública de mercantilização de crédito tributário quando não se discute sua remissão. No aspecto quantitativo, em consulta à PGFN sobre o montante em que houve remissão para os débitos do art. 14 da Lei n. 11.941/2009²⁸, considerando o fato de que em janeiro/2008 havia um estoque de CDA com valores até R\$ 10.000,00 no total

²⁵ Resposta à solicitação de informação ao cidadão no SIC n. 16853008367201727, respondido pela Coordenação-Geral de Arrecadação e Cobrança da Receita Federal do Brasil – CODAC/RFB, em 7 de dezembro de 2017.

²⁶ CAMPELLO, André Emmanuel Batista Barreto; FERNANDES, Helga Letícia da Silva. *Execução fiscal: o colapso de um sistema*. Disponível em: www.agu.gov.br/page/download/index/id/18004117. Acesso em: 10 jun. 2017, p. 1.

²⁷ CAMPELLO, André Emmanuel Batista Barreto; FERNANDES, Helga Letícia da Silva. *Execução fiscal: o colapso de um sistema*. Disponível em: www.agu.gov.br/page/download/index/id/18004117. Acesso em: 10 jun. 2017, p. 15.

²⁸ “Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)” *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico)

de R\$ 15,6 bilhões²⁹, pode se ter uma ideia do quanto a Fazenda nacional perdeu apenas nessa norma, prejudicando ainda mais os bolsos do contribuinte e da sociedade.

Com um estoque de CDA em torno de R\$ 1,5 trilhão e com taxa de recuperação desse estoque em torno de 1,5%, com recuperação de R\$ 9,2 bilhões até agosto/2015, R\$ 28,1 bilhões até 2013 e R\$ 20,6 bilhões em 2014³⁰, e sabendo que recuperação nem sempre é considerado somente o pagamento, mas também o cancelamento de compensação ou penhoras em processos, surge a seguinte pergunta: o estoque de CDA é realmente indisponível/inalienável?

Para iniciarmos uma reflexão, vemos que o estoque de CDA de pequena monta, lembrando que pequena monta são aquelas CDAs de até R\$ 20 mil, tinha um total de R\$ 51 bilhões em 2017, o que supera e muito os gastos públicos para a necessidade básica da população brasileira: em 2006 foram gastos R\$ 17,3 bilhões com educação, R\$ 3,4 bilhões com segurança e R\$ 21,5 bilhões com assistência social, totalizando R\$ 42,2 bilhões.

Logo, o leitor e qualquer cidadão lúcido não pode concordar com estoque de CDA sem atividade coercitiva e efetiva do Estado a fim de cobrar a sua arrecadação, independentemente do valor que tenha essa CDA.

E essa CDA, ao não ser considerada objeto passível de execução fiscal, não mais é destinada ao serviço da administração tributária. Assim, para toda CDA que não for objeto intencional de execução por parte da Administração Pública, esta perde a sua especialidade de bem público e se torna dominical, posto que não mais inerente a uma ação administrativa que visa a sua arrecadação executiva, rechaçando o ciclo da vida da obrigação tributária que termina com o adimplemento pelo sujeito passivo.

Assim, temos duas vertentes jurídicas possíveis: a CDA como bem público especial deve ser somente disponível ou alienada quando não eivada de vontade da PGFN em executá-la, posto que o interesse público inerente ao seu objeto é justamente a arrecadação, validando então essa disponibilidade e alienação. De outro lado, pode-se entender que a CDA somente poderia ser alienada ou disponibilizada quando transformada em bem dominical e isso ocorre justamente

co). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 112.

²⁹ Resposta à solicitação de informação do cidadão de SIC n. 16853007144201742, assinado por Cristiano Neuenschwander Lins de Moraes, procurador-geral adjunto de gestão da dívida ativa da União e do FGTS em 20 de outubro de 2017.

³⁰ SIMÃO, Edna; BASILE, Juliano. União recupera apenas 1,5% do total da dívida ativa. *Valor Econômico*, 23.10.2015. Disponível em: <http://www.valor.com.br/brasil/4283552/uniao-recupera- apenas-15-do-total-da-divida-ativa>. Acesso em: 07. nov. 2015 *apud* FERRAZ, André Santos. *Dívida ativa e duas possíveis soluções para aumentar o volume de recuperação de créditos inscritos na dívida ativa*. Jul. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/59353/divida-ativa-e-duas-possiveis-solucoes-para-aumentar-o-volume-de-recuperacao-de-creditos-inscritos-na-divida-ativa>. Acesso em: 14 nov. 2017, p. 2.

quando o interesse público é desafetado de sua função, que é justamente a desvinculação da execução coercitiva para determinados tipos de CDA, tendo, nesse momento, sua transformação de bem especial para bem dominical.

Independentemente da visão abordada, seja a CDA alienável/disponível como bem especial cumprindo sua função pública seja a CDA alienável/disponível como bem dominical por perder sua função pública, a validade de sua alienação ou disponibilização é exceção legítima para a barreira de interpretação jurídica da indisponibilidade e inalienabilidade do patrimônio público. Aqui cabe a ressalva de que se entende que a questão jurídica da CDA com base em um desses argumentos e a possibilidade de sua cessão de cobrança necessita de um complemento normativo no ordenamento jurídico brasileiro para sanear algumas omissões legislativas existentes.

Tal apontamento é relevante porque em todas as tentativas de se inserir normas de alienação/cessão/securitização/bancarização, o termo que for, em relação à CDA, a PGFN se manifestou contrariamente aos projetos de lei tendo como um dos principais pontos, senão o principal argumento, a indisponibilidade/inalienabilidade do patrimônio público³¹.

Acrescentado a este raciocínio, se tal argumento pairou em todas as manifestações da Procuradoria a respeito da privatização da cobrança de CDA, notório ressaltar que a CDA é uma propriedade pública. Ora, se tal bem é classificado como uma propriedade, também deve estar em coerência com o princípio basilar que a Constituição Federal de 1988 trouxe a esse signo, qual seja: a função social da propriedade.

Não há diferenciação da função social para a propriedade pública ou privada. Não havendo a previsão de função social, de qualquer propriedade, essa é passível de ser utilizada de outro modo ou por outro titular a fim de trazer benefícios coletivos. A CDA, não tendo uma função social, seria passível de desapropriação para fazer valer a sua função ao bem comum. Logo, a propriedade da CDA pode, em algum momento, perder sua função social a depender da conduta de seu proprietário quanto ao uso que se faz da mesma.

O Direito está em permanente mutação, devendo o conhecimento de sua ciência partir de si próprio, tal como aqui se revela que o princípio da indisponibilidade do patrimônio público não se aplica por completo quando tratamos de arrecadação tributária como finalidade maior. Em acréscimo, Roque Carrazza relata que nenhum princípio é absoluto sobre os demais e um conceito, por mais vago e impreciso que seja, é finito, sob pena de não ser considerado um conceito³².

³¹ FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 195-220.

³² MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Controle judicial dos limites da discricionariedade admi-*

Ou seja, sempre haverá meios de saber se um princípio foi levado em conta ou não³³ e é a eficiência tributária o limite da indisponibilidade/inalienabilidade pública da CDA.

Assim, podemos entender que a indisponibilidade/inalienabilidade do patrimônio público deve estar coerente com o princípio do interesse público, ou seja, pode ocorrer, em certos momentos, que a alienação/disponibilidade de um bem público seja mais eficiente ao seu fim e mais coerente com o interesse público do que o inverso.

O que se quer dizer é: a indisponibilidade do patrimônio público nada mais é que uma espécie da indisponibilidade do interesse público³⁴. Ora, uma vez que o interesse público se prevalece visando maior eficiência na arrecadação de um ente federado com a alienação de certo tipo do estoque de CDA, o patrimônio público pode se tornar disponível para atender ao próprio interesse público.

Pois bem, para auxiliar na interpretação técnica utilizamos o exemplo de que, em setembro de 2017, a Receita Federal notificou contribuintes do Simples Nacional (em torno de 556.138) para responderem sobre dívidas que totalizam R\$ 22,7 bilhões³⁵. Se compararmos toda essa fiscalização com o montante do estoque de CDA de pequena monta, ou seja, com dívidas de até R\$ 20.000,00 (total de R\$ 51 bilhões), vemos o quanto a sociedade está a perder com tal inércia do Estado. Mesmo com um deságio de 50% de todo esse estoque ainda assim temos um montante superior a toda a operação da Receita Federal contra esses contribuintes do Simples Nacional. Ou seja: o mesmo esforço realizado para tentar capturar esses R\$ 22,7 bilhões já foi feito com esse estoque de CDA que não será executado e parte desses R\$ 22,7 bilhões terão o mesmo fim do estoque existente, já que se imagina que não são débitos elevados, posto serem contribuintes do Simples Nacional.

Diante dos números de CDAs tributárias de pequena monta que não acarretam interesse da PGFN em executá-las, temos R\$ 51 bilhões de estoque de CDA até o valor de R\$ 20 mil cada, sendo que 16% desse montante apresenta uma espécie de regularidade quanto à cobrança, regularidade esta que se refere a um benefício fiscal, crédito em negociação, garantia em juízo ou decisão judicial suspendendo a exigibilidade. Os créditos irregulares, ou seja, em cobrança, perfazem o total de R\$ 42 bilhões (7.443.346 de CDAs em quantidade)³⁶⁻³⁷.

nistrativa. RDP 31/35 *apud* CARRAZZA, Roque Antonio. *O regulamento no direito tributário brasileiro*. São Paulo: RT, 1981, p. 38.

³³ CARRAZZA, Roque Antonio. *O regulamento no direito tributário brasileiro*. São Paulo: RT, 1981, p. 38.

³⁴ ATALIBA, Geraldo. *Empréstimos públicos e seu regime jurídico*. São Paulo: RT, 1973, p. 47.

³⁵ RECEITA FEDERAL DO BRASIL. *Receita Federal notifica devedores do Simples Nacional. Arrecadação*. Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/noticias/ascom/2017/setembro/receita-federal-notifica-devedores-do-simples-nacional>. Acesso em: 13 set. 2017.

³⁶ Resposta ao pedido de informação do cidadão SIC n. 16853006745201738, respondido em 9 de outubro de 2017 pelo coordenador-geral da dívida ativa da União Substituto da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional Dr. Everaldo Souza Passos Filho.

³⁷ Resposta ao pedido de informação do cidadão SIC n. 16853006745201738, respondido em 9 de

Com um passo adiante, desde 2012, das CDAs de valores de até R\$ 20 mil que foram extintas, R\$ 2,3 bilhões, foram extintas por prescrição e somente R\$ 5 bilhões foram pagas (57% do total em valores e 72% de quantidade de CDAs extintas). As demais extinções se referem a débitos com garantia, adjudicação ou outros, não considerados para os objetivos dessa pesquisa³⁸.

Desde 2012, portanto, foram gerados R\$ 33,5 bilhões de CDAs válidas de valor até R\$ 20 mil e apenas R\$ 5,7 bilhões apresentam regularidade na cobrança (pagamento, adjudicação, garantia, benefício fiscal, em negociação, suspenso por decisão judicial) e R\$ 27,8 bilhões encontram-se em cobrança. Mesmo que todas as dívidas regulares tenham sido pagas, ainda é um montante muito baixo de regularização, justificando a terceirização de cobrança dessas CDAs³⁹.

Ademais, os créditos de até R\$ 1.000,00 não são aí computados, pois a portaria MF n. 75/2012⁴⁰ entende que pela praticidade e economicidade estes não devem ser inscritos em dívida ativa. A PGFN, consultada, informa que por esse motivo não tem dados de quanto em reais há de estoque desses créditos⁴¹. Ora, se são créditos tão desprezíveis, por que não há a delegação onerosa de cobrança deles para garantir um retorno efetivo ao erário?

Não há no Brasil legislação específica vigente sobre a delegação onerosa de CDA⁴² e a primeira ponderação jurídica que se deve ter em relação à delegação de cobrança da CDA é que esta não é um empréstimo com devolução de juros nem de uma alienação a termo nem mesmo de uma antecipação de receita de tributo de fato gerador não ocorrido, logo, não é uma operação de crédito⁴³, o que se

outubro de 2017 pelo coordenador-geral da dívida ativa da União Substituto da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional Dr. Everaldo Souza Passos Filho.

³⁸ Resposta ao pedido de informação do cidadão SIC n. 16853006745201738, respondido em 9 de outubro de 2017 pelo coordenador-geral da dívida ativa da União Substituto da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional Dr. Everaldo Souza Passos Filho.

³⁹ Resposta ao pedido de informação do cidadão SIC n. 16853006745201738, respondido em 9 de outubro de 2017 pelo coordenador-geral da dívida ativa da União Substituto da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional Dr. Everaldo Souza Passos Filho. Informações mais detalhadas no anexo A.

⁴⁰ Portaria MF n. 75/2012. Art. 1º.

⁴¹ Resposta de solicitação de informação pelo cidadão no SIC n. 16853005706201713, respondido por Cristiano Neuenschwander Lins de Moraes, procurador-geral adjunto de gestão da dívida ativa da União e do FGTS em 2 de agosto de 2017.

⁴² ANAPE – Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e Distrito Federal. *Autonomia e federalismo: a securitização de ativos como alternativa para a obtenção de receita por Estados e Municípios*. Disponível em: http://anape.org.br/site/wp-content/uploads/2014/07/Arquivo_tese-36.pdf. Acesso em: 18 out. 2017, p. 6 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 233.

⁴³ ATALIBA, Geraldo. *Empréstimos públicos e seu regime jurídico*. São Paulo: RT, 1973, p. 41.

esquiva da obrigação de autorização do legislativo para sua aprovação, pois não se enquadra nos termos do art. 29, III, nem no art. 37, I, da Lei de Responsabilidade Fiscal⁴⁴.

Entende-se que nesse ato de delegação tão somente se altera a capacidade ativa da relação jurídico-tributária, garantindo ao novo credor o direito ao recebimento do crédito, não ocorrendo a extinção do referido crédito até o efetivo adimplemento pelo sujeito passivo. O que ocorre é uma espécie de alteração na titularidade do credor, não ocorrendo alteração quanto ao crédito e nem alteração do sujeito ativo, portanto, assim deve ser interpretado o art. 113, § 1º, do CTN, no qual a obrigação tributária se mantém mesmo com a alteração do novo credor do crédito. Entende-se credor (mais específico) como diverso do conceito de sujeito ativo (mais amplo). Nessa mesma linha de raciocínio temos no art. 7º, § 3º, do CTN, que “não constitui delegação de competência o cometimento, a pessoas de direito privado, do encargo ou da função de arrecadar tributos”.

Roque Carrazza revela que os entes de competência tributária possuem capacidade tributária e, na quase totalidade dos casos, os tributos são arrecadados pela pessoa que os instituiu. Contudo, a capacidade ativa é delegável por lei, podendo pessoas públicas ou privadas arrecadar tributos, desde que preenchidos os requisitos da lei, posto que não se trata de delegação de competência tributária⁴⁵.

Não se altera na delegação a sujeição ativa da obrigação tributária, mas tão somente a capacidade ativa é delegada a um outro ente que adquire o direito à propriedade ou direito sobre o crédito. Isso rechaça a ideia de que o cobrador do crédito do art. 119 do CTN⁴⁶, seria somente a pessoa jurídica de direito público, pois essa capacidade ativa exclusiva vai até a fase de cobrança.

Já a manutenção das garantias e privilégios do crédito tributário deve permanecer mesmo com a cessão do crédito, posto que o CTN, em seus arts. 183 e seguintes⁴⁷, não nos leva a crer que essa garantia e privilégio se mantenham em razão da titularidade do crédito, mas sim em razão de sua natureza. O privilégio

⁴⁴ PINTO JUNIOR, Mario Engler. Fundo de investimento em direitos creditórios (FIDC): alternativa de financiamento pelo mercado de capitais. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (coord.). *Direito e Economia 30 anos de Brasil*. Agenda Contemporânea. Tomo 2. Série GVLAW. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 73 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 179.

⁴⁵ CARRAZZA, Roque Antonio. *O regulamento no direito tributário brasileiro*. São Paulo: RT, 1981, p. 117-118.

⁴⁶ “Art. 119, CTN. Sujeito ativo da obrigação é a pessoa jurídica de direito público, titular da competência para exigir o seu cumprimento.”

⁴⁷ “Art. 183, CTN. A enumeração das garantias atribuídas neste Capítulo ao crédito tributário não exclui outras que sejam expressamente previstas em lei, em função da natureza ou das características do tributo a que se referam. Parágrafo único. A natureza das garantias atribuídas ao crédito tributário não altera a natureza deste nem a da obrigação tributária a que corresponda.”

e garantia são de característica objetiva e não subjetiva⁴⁸. Marco Aurélio Greco informa nesse sentido que “as garantias e privilégios são qualidades do crédito em si mesmo considerado e não do seu portador”⁴⁹.

Quanto ao sigilo de dados fiscais que serão repassados ao detentor do crédito tributário não há inconstitucionalidade em face do art. 5º, XII, da CF/1988⁵⁰, posto que no protesto um terceiro também poderá ter ciência do débito tributário de um devedor e saber do que se trata o mesmo, mas a violação não acarreta afronta à sua intimidade, visto que o acesso às informações é limitado. O mesmo pode ocorrer com o detentor da capacidade ativa de cobrança da CDA, cujo acesso a dados deverá ser devidamente regulamentado pelo órgão a fim de evitar o excesso de acesso a dados e o desrespeito ao sigilo razoável de dados do devedor.

Tal limitação de dados está expressa no art. 198 do CTN, em que somente é vedada a divulgação de situação econômica ou financeira do sujeito passivo, mas seus dados cadastrais são plenamente viáveis de serem divulgados ao adquirente do crédito tributário em uma delegação onerosa, até para viabilizar a operação como requisito lógico, pois não haveria o interesse de um investidor na compra de um ativo sem saber os dados básicos do devedor para realizar a cobrança.

A limitação quantitativa e que pode servir como base para alienação/disponibilização de créditos tributários pelo Fisco poderia se relacionar com os créditos menores de até R\$ 20.000,00, pois são estes os não recomendáveis para execuções fiscais⁵¹ e que acabam se deteriorando no caminho quando poderiam acarretar maior verba ao erário. Nesse raciocínio, tais créditos não pagos voluntariamente, após um determinado período, poderiam ser objetos de delegação

⁴⁸ GRECO, Marco Aurélio. *Dinâmica da tributação: uma visão funcional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 245 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 193.

⁴⁹ GRECO, Marco Aurélio. *Dinâmica da tributação: uma visão funcional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 245 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 193.

⁵⁰ “Art. 5º, XII, da CF: é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal” *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 193.

⁵¹ Portaria MF n. 75, de 22 de março de 2012. Art. 1º.

onerosa em uma espécie licitatória de fácil acesso, tal como o leilão⁵².

Em aberto fica a opção do legislador sobre o método a ser utilizado para a delegação, já que o art. 110 do CTN limita a não se alterar a definição e alcance de institutos do direito privado tão somente para a competência tributária e não se relaciona com a capacidade ativa tributária. Logo, os efeitos tributários dessa delegação podem ser diversos de uma relação civil, haja vista o art. 109 do CTN e o próprio art. 141 do CTN, que definem quando ocorrerá a extinção do crédito. Assim, seja qual for a escolha do legislador ordinário ou do poder regulamentar, a depender dos interesses de cada um (cessão, alienação ou endosso-mandato), sempre ocorrerá a sub-rogação em todos os privilégios e garantias.

A fim de evitar prejudicar o erário ao mandato seguinte, a delegação onerosa deve se limitar a uma porcentagem da previsão de receita do orçamento público ou, de forma mais prática e comum, não se realizar até certo período antes de novas eleições, o que aqui se recomenda o prazo de 180 dias, com base analógica ao prazo do art. 21, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal, que impede aumento de despesa com funcionários 180 dias antes do final do mandato do titular do poder.

O argumento de que eventuais fraudes irão surgir também deve ser rechaçado, pois ilógico, já que é uma obviedade o risco de isso ocorrer para qualquer situação, cabendo aos mecanismos legais existentes serem utilizados. Dentro de nosso ordenamento jurídico, a lei de responsabilidade fiscal promove esse papel de prevenção de “jogos políticos” com a tributação e arrecadação.

Não se pode olvidar que a Fazenda não pode ser coobrigada ao adimplemento do crédito, posto que seria incoerente com a operação que visa diminuir o risco de inadimplência⁵³. O mesmo raciocínio deve ser imposto para a irrevogabilidade do novo credor na operação, para evitar insegurança jurídica tanto ao investidor como ao Ente competente que delegou a cobrança da CDA, pois, enquan-

⁵² “Art. 22, § 5º, da Lei n. 8.666/1993. Leilão é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a alienação de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 152.

⁵³ FURIATI, Bruno Pierin. *O conceito de True Sale no direito brasileiro*. 147 f. Mestrado em Direito Comercial. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2009. Disponível em: <https://sapientia.pucsp.br/bitstream/handle/8853/1/Bruno%20Pierin%20Furiati.pdf>. Acesso em: 08 out. 2017, p. 46-47 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 156.

to houver vinculação, não há eficácia plena do ato administrativo⁵⁴. Assim, incabível desistência e revogação do ato por parte do adquirente uma vez realizada a operação.

Dessa interpretação, se houver interesse público, um ente privado pode assumir o papel de agente arrecadador e o crédito tributário de baixo valor envolvido e custoso para ser cobrado pela Administração Pública se enquadra nesse contexto, pois não há, para a coletividade, desinteresse na arrecadação de crédito constituído, sendo que a própria sociedade será onerada para preencher essa arrecadação.

V. Considerações finais

O atual estoque de CDA, quando comparado com o valor do PIB do Brasil, é incoerente aos olhos da cidadania quando nos deparamos com as dívidas públicas e o orçamento para as políticas públicas, acarretando, como consequência, um aumento de tributos ou novos empréstimos públicos a fim de compensar tal falha na gestão arrecadatória.

O estoque de CDA não condiz com o interesse público quando esse não se reverte aos cofres do Estado em tempo razoável, gerando onerosidade a uma sociedade selecionada para custear todo o Estado, fazendo com que esses mesmos contribuintes cada vez mais fujam do adimplemento da obrigação tributária.

Como demonstrado, a eficiência na arrecadação tributária tem um forte impacto na “pedra irremovível” da indisponibilidade ou inalienabilidade do bem público. Isso porque quando a administração tributária tem desinteresse na CDA, título esse que tem como objetivo a satisfação do crédito, esta CDA pode perder seu caráter de bem público especial se tornando bem dominical. Em uma outra visão, podemos crer que faz parte da própria sistemática de cobrança da CDA a sua satisfação e, justamente por ser bem especial com finalidade de satisfação, admite-se sua disponibilidade e alienabilidade quando acompanhada do princípio da eficiência. Logo, independentemente da posição adotada, ambas as interpretações chegam ao mesmo fim, mas é recomendável incluir no ordenamento jurídico lei complementar tratando sobre o assunto.

E o princípio da eficiência, para se trazer ao mundo concreto o que se entende por ele, precisa estar relacionado com quantidade. Assim, nem toda cobrança

⁵⁴ MIRANDA, Francisco C. Pontes de. *Tratado de direito privado*. vol. 5, p. 10 *apud* FURIATI, Bruno Pierin. *O conceito de True Sale no direito brasileiro*. 147 f. Mestrado em Direito Comercial. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2009. Disponível em: <https://sapientia.pucsp.br/bitstream/handle/8853/1/Bruno%20Pierin%20Furiati.pdf>. Acesso em: 08 out. 2017, p. 72 *apud* FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado*: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018, p. 72.

de CDA é delegável, salvo aquelas de valores baixos (até R\$ 20.000,00) ou com parcelamentos demorados sem garantias (180 meses, por exemplo).

Para garantir a tecnicidade e o interesse público nessa apuração de valores quantitativos, a Procuradoria da Fazenda ou órgão semelhante é o mais indicado para tanto, seja pela sua função histórica ou pela sua função prática dentro do Estado, que é justamente gerir a CDA e buscar satisfazê-la. Inclusive, já se verificou um modelo nacional, tendo sucesso com a completa delegação onerosa de cobrança de CDA de valores não recomendáveis para execução fiscal no município de Vitória/ES, que deteve de melhoria de 100% na arrecadação desses créditos com tal medida.

Assim, pelo que foi observado até aqui, a delegação onerosa de capacidade tributária ativa é incoerente com diversos princípios do Direito Administrativo e interesses políticos, salvo as CDAs que não acarretam interesse na compulsão por parte do Poder Executivo, justamente por terem sua cobrança custosa e isso se reflete nas CDAs de pequena monta (até R\$ 20 mil).

Dessa forma, viu-se que o interesse público, através da análise do princípio da eficiência, convalida essa operação de delegação onerosa de capacidade ativa tributária para certos tipos de CDA e, independentemente do que o ente federado adote como medida de cobrança dessas CDA em sua delegação, o próprio ordenamento jurídico permite a alteração de efeitos tributários em institutos do direito privado quando não se relacionar à competência, conforme dispõe os arts. 7º, § 3º; arts. 109 e 110, todos do CTN e, para não pairar dúvidas e conceder segurança jurídica aos agentes de tal delegação, o art. 141 do CTN revela que a extinção do crédito tributário é ditada pela legislação tributária e, por esse motivo, registra-se a importância de alteração do ordenamento jurídico com a inclusão de lei complementar sobre tal assunto para que seja possível a cessão onerosa do crédito tributário sem a extinção do sujeito ativo, que possui um papel mais amplo no circuito de cobrança tributária do que somente o papel do credor desse crédito cedido.

VI. Referências bibliográficas

- ATALIBA, Geraldo. *Empréstimos públicos e seu regime jurídico*. São Paulo: RT, 1973.
- BRASIL. *Lei n. 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.
- CAMPELLO, André Emmanuel Batista Barreto; FERNANDES, Helga Letícia da Silva. *Execução fiscal: o colapso de um sistema*. Disponível em: www.agu.gov.br/page/download/index/id/18004117. Acesso em: 10 jun. 2017.
- CAMPELLO, Carlos Alberto G. Barreto. *Eficiência municipal: um estudo no Estado de São Paulo*. Tese de Doutorado (Economia, Administração e Contabilidade) da Universidade de São Paulo, FEA-USP. São Paulo, 2003. 199 f.
- CARRAZZA, Roque Antonio. *O regulamento no direito tributário brasileiro*. São Paulo: RT, 1981.

- CARRAZZA, Roque Antonio. *O sujeito ativo da obrigação tributária*. São Paulo: Resenha Tributária, 1977.
- FABER, Frederico Igor Leite; SILVA, João Paulo Ramos Fachada Martins da. Parcelamentos tributários – análise do comportamento e impacto. *Revista da Receita Federal: estudos tributários e aduaneiros* vol. 3, n. 1-2. Brasília/DF, jan./dez. 2016.
- FAGANELLO, Rafael Albertoni. *Planejamento tributário sob a óptica do Estado: um estudo sobre a eficiência da arrecadação tributária brasileira e a delegação onerosa da capacidade ativa tributária de cobrança de certidão de dívida ativa*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo/SP, 2018. 284 f. Disponível em: <http://tede.mackenzie.br/jspui/handle/tede/3576>. Acesso em: 19 ago. 2018.
- FERRAZ, André Santos. *Dívida ativa e duas possíveis soluções para aumentar o volume de recuperação de créditos inscritos na dívida ativa*. Jul. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/59353/divida-ativa-e-duas-possiveis-solucoes-para-aumentar-o-volume-de-recuperacao-de-creditos-inscritos-na-divida-ativa>. Acesso em: 14 nov. 2017.
- GONZALES, Carlos Alexandre Domingos; CARBONI, Mario Augusto. Algumas considerações sobre a Medida Provisória nº 449 e a inconstitucional “bancarização” da dívida ativa da união. *Revista Jurídica Eletrônica UniCOC* vol. 6, 2009.
- HARADA, Kiyoshi. *Terceirização do serviço de cobrança da dívida ativa*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/1323/terceirizacao-do-servico-de-cobranca-da-divida-ativa>. Acesso em: 02 dez. 2017.
- INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal. *Comunicado do IPEA* n. 83. 31 mar. 2011. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/110331_comunicadoipea83.pdf. Acesso em: 28 nov. 2017.
- INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN). *Comunicado do IPEA* n. 127, dezembro de 2011, 16p. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/120103_comunicadoipea127.pdf. Acesso em: 30 nov. 2017.
- MELLO, Zélia Maria Cardoso de. Exposição de motivos da Medida Provisória n. 169, de 15 de março de 1990. *Mensagem n. 55*, de 1990 (n. 323/90 na origem). Congresso Nacional. Diário do Congresso Nacional. Brasília/DF. 20 mar. 1990. Ano XLV, n. 9. Disponível em: http://imagem.camara.gov.br/dc_20.asp?selCodColecaoCsv=J&DataIn=20/03/1990&txpagina=421&altura=700&largura=800#. Acesso em: 02 out. 2017.
- MINISTÉRIO DA FAZENDA. Portaria MF n. 75, de 22 de março de 2012. Dispõe sobre a inscrição de débitos na Dívida Ativa da União e o ajuizamento de execuções fiscais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.
- PIMENTEL, Julio César dos Santos. *Eficiência tributária: um estudo do desempenho das regiões fiscais da Receita Federal do Brasil na arrecadação de impos-*

- to de renda entre 1995 a 2006. Dissertação (Mestrado em Administração de Organizações). Universidade de São Paulo. Ribeirão Preto, 2009. 218f.
- PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL. *PGFN em números*. 2017, 2016 e 2015. Disponível em: <http://www.pgfn.fazenda.gov.br/aceso-a-informacao/institucional>. Acesso em: 19 nov. 2017.
- RECEITA FEDERAL DO BRASIL. *Estudo sobre impactos dos parcelamentos especiais*. Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/orientacao/tributaria/pagamentos-e-parcelamentos/arquivos-e-imagens-parcelamento/estudo-sobre-os-impactos-dos-parcelamentos-especiais.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2017.
- RECEITA FEDERAL DO BRASIL. *Receita Federal notifica devedores do Simples Nacional. Arrecadação*. Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/noticias/ascom/2017/setembro/receita-federal-notifica-devedores-do-simples-nacional>. Acesso em: 13 set. 2017.
- SENADO FEDERAL. *Secretaria Geral da Mesa e Coordenação de Arquivo*. Disponível em: <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/42145>. Acesso em: 29 nov. 2017.
- TANZI, Vito (coord.). *Transition to market: studies in fiscal reform*. International Monetary Fund Publication Services: Washington, D.C., USA, 1993.
- VARGA, Caio Amuri. *Desjudicialização das execuções fiscais tributárias como medida de auxílio ao descongestionamento do Poder Judiciário*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2015. 148 f.