

JÚLIA SILVA ARAÚJO CARNEIRO

Betina Treiger Grupenmacher
Prefácio

O DEVEDOR CONTUMAZ
NO DIREITO TRIBUTÁRIO
PREMISSAS TEÓRICAS, CONCEITO
E REGIME JURÍDICO

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, inclusive por processos xerográficos, sem autorização expressa do Editor.

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari	Floriano de Azevedo Marques Neto
Alécia Paolucci Nogueira Bicalho	Gustavo Justino de Oliveira
Alexandre Coutinho Pagliarini	Inês Virgínia Prado Soares
André Ramos Tavares	Jorge Ulisses Jacoby Fernandes
Carlos Ayres Britto	Juarez Freitas
Carlos Mário da Silva Velloso	Luciano Ferraz
Cármem Lúcia Antunes Rocha	Lúcio Delfino
Cesar Augusto Guimarães Pereira	Marcia Carla Pereira Ribeiro
Clovis Beznos	Márcio Cammarosano
Cristiana Fortini	Marcos Ehrhardt Jr.
Dinorá Adelaide Musetti Grotti	Maria Sylvania Zanella Di Pietro
Diogo de Figueiredo Moreira Neto (<i>in memoriam</i>)	Ney José de Freitas
Egon Bockmarun Moreira	Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho
Emerson Gabardo	Paulo Modesto
Fabrício Motta	Romeu Felipe Bacellar Filho
Fernando Rossi	Sérgio Guerra
Flávio Henrique Unes Pereira	Walber de Moura Agra

FÓRUM

CONHECIMENTO JURÍDICO

Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Aline Sobreira de Oliveira

Av. Afonso Pena, 2770 – 15º andar – Savassi – CEP 30130-012
Belo Horizonte – Minas Gerais – Tel.: (31) 2121.4900 / 2121.4949
www.editoraforum.com.br – editoraforum@editoraforum.com.br

Técnica. Empenho. Zelo. Esses foram alguns dos cuidados aplicados na edição desta obra. No entanto, podem ocorrer erros de impressão, digitação ou mesmo restar alguma dúvida conceitual. Caso se constate algo assim, solicitamos a gentileza de nos comunicar através do e-mail editorial@editoraforum.com.br para que possamos esclarecer, no que couber. A sua contribuição é muito importante para mantermos a excelência editorial. A Editora Fórum agradece a sua contribuição.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com a AACR2

C289d Carneiro, Júlia Silva Araújo

O devedor contumaz no direito tributário: premissas teóricas, conceito e regime jurídico/ Júlia Silva Araújo Carneiro.– Belo Horizonte : Fórum, 2021.

232p.; 14,5x21,5cm
ISBN: 978-65-5518-193-7

1. Direito Tributário. 2. Direito Público. 3. Direito Econômico. I. Título.

CDD 341.39
CDU 351.72

Elaborado por Daniela Lopes Duarte - CRB-6/3500

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CARNEIRO, Júlia Silva Araújo. *O devedor contumaz no direito tributário: premissas teóricas, conceito e regime jurídico*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. 232p. ISBN 978-65-5518-193-7.

SUMÁRIO

PREFÁCIO

Betina Treiger Gruppenmacher	11
---	----

CAPÍTULO 1

INTRODUÇÃO	13
-------------------------	----

CAPÍTULO 2

PREMISSAS TEÓRICAS	19
---------------------------------	----

2.1 Contextualização do devedor contumaz	19
--	----

2.1.1 A proteção do contribuinte contra duas formas de abuso	19
--	----

2.1.2 O que move os contribuintes para a conformidade fiscal?.....	23
--	----

2.1.3 Atuação do Fisco de acordo com o perfil de conformidade.....	26
--	----

2.1.4 Infrações tributárias e devedor contumaz.....	29
---	----

2.1.4.1 O não pagamento como infração tributária	29
--	----

2.1.4.2 Evasão fiscal.....	31
----------------------------	----

2.1.4.3 Algumas figuras afins: grande devedor, devedor eventual, songador e devedor contumaz.....	32
--	----

2.1.5 Execução fiscal e medidas aplicáveis a devedores contumazes.....	37
--	----

2.2 O princípio da igualdade tributária e o devedor contumaz	39
--	----

2.2.1 Igualdade tributária.....	39
---------------------------------	----

2.2.2 Extensão da igualdade tributária: deveres instrumentais e sanções..	42
---	----

2.2.3 Critério de desequiparação de sujeitos passivos.....	44
--	----

2.2.4 A igualdade tributária e o devedor contumaz.....	47
--	----

2.2.4.1 Finalidades	47
---------------------------	----

2.2.4.2 Medida de comparação e elemento indicativo.....	49
---	----

2.2.4.3 Relação entre a medida de comparação e as finalidades propostas..	50
---	----

2.2.4.4 Síntese.....	52
----------------------	----

2.3 A livre concorrência e o devedor contumaz: o papel do art. 146-A da Constituição.....	53
--	----

2.3.1 O princípio da livre concorrência e a tributação	53
--	----

2.3.2 A neutralidade concorrencial e o devedor contumaz.....	56
--	----

2.3.2.1 ICMS, evasão e impactos concorrenciais	59
--	----

2.3.3	O art. 146-A da Constituição e a prevenção a práticas de evasão fiscal.....	62
2.3.3.1	Notas introdutórias sobre o art. 146-A da Constituição.....	62
2.3.3.2	Orientação favorável.....	64
2.3.3.3	Orientação contrária.....	66
2.3.3.4	Orientação intermediária.....	67
2.3.3.5	A orientação perfilhada pelo Supremo Tribunal Federal.....	68
2.3.3.5.1	O julgamento do caso “ <i>American Virginia</i> ” e o art. 146-A da Constituição.....	68
2.3.3.5.2	Os impactos concorrenciais do devedor contumaz e o STF.....	71
2.3.3.6	Nossa orientação: o papel do art. 146-A na disciplina do devedor contumaz.....	75
2.3.3.6.1	Obrigações acessórias e prevenção da inadimplência contumaz.....	76
2.3.3.6.2	O papel do art. 146-A na disciplina do devedor contumaz.....	77
2.3.3.6.3	Restrições impostas pelo art. 146-A: reflexo concorrencial da inadimplência contumaz.....	81
2.3.3.6.4	O caráter preventivo da norma e o devedor contumaz.....	83
2.3.3.6.5	A competência da União, dos Estados e dos Municípios na matéria.....	85
2.3.3.6.6	O papel do CADE.....	89

CAPÍTULO 3

	CONCEITO DE DEVEDOR CONTUMAZ.....	97
3.1	Semântica da expressão devedor contumaz.....	99
3.1.1	Sujeito passivo, contribuinte, responsável tributário e devedor.....	99
3.1.2	Devedor x inadimplente. Inadimplência contumaz.....	103
3.2	Construindo conceitos classificatórios.....	105
3.3	A legislação em vigor.....	109
3.3.1	Legislação de ICMS dos Estados.....	109
3.3.2	Projeto de Lei federal.....	115
3.3.3	Análise comparativa.....	116
3.3.3.1	A legislação estadual e a ilusória uniformidade.....	117
3.3.3.2	A diretriz da União: a presença da fraude.....	119
3.3.3.3	Situações de especial confiança junto ao Fisco.....	120
3.3.3.4	O caso do Distrito Federal: vagueza conceitual indesejada.....	121
3.3.4	Um caso à parte: o Projeto de Lei Complementar nacional nº 284/2017.....	121
3.3.4.1	O Projeto de Lei Complementar nº 284/2017: equívocos de premissa.....	124

3.4	Núcleo conceitual: inadimplemento sistemático, substancial e injustificado.....	125
3.4.1	Perfil comportamental do devedor contumaz.....	126
3.4.2	Devedor eventual e devedor contumaz.....	128
3.5	Propostas para aperfeiçoamento do conceito na legislação atual...130	
3.5.1	Necessária investigação da evolução patrimonial do devedor.....	130
3.5.2	Calibragem do lapso temporal	132
3.5.3	O que torna o inadimplemento injustificado?	134
3.5.3.1	A suspensão da exigibilidade do crédito e as garantias.....	134
3.5.3.2	O devedor em recuperação judicial.....	135
3.5.4	Declaração e inscrição em dívida ativa.....	137
3.5.5	Tributos diretos x indiretos.....	138
3.5.6	A disciplina do devedor contumaz deve ser setorial?	140
3.5.7	A questão da fraude.....	142
3.5.7.1	Conceito de fraude contra o Fisco	142
3.5.7.2	A fraude é elemento essencial para o devedor contumaz?.....	144
3.5.8	Cláusulas equitativas de retorno	147
3.6	Criminalização do inadimplemento contumaz	148
3.6.1	O art. 2º, II, da Lei nº 8.137/1990	148
3.6.2	O julgamento do tema pelo STJ (HC nº 399.109/SC).....	150
3.6.3	A tese firmada pelo STF (RHC nº 163.334/SC).....	151
3.6.4	O devedor contumaz no Direito Tributário e o RHC nº 163.334/SC.....	154
3.6.4.1	Devedor contumaz e dolo de apropriação: intersecção?.....	154
3.6.4.2	Papel da legislação estadual e federal	156

CAPÍTULO 4

	CONSEQUÊNCIAS DO ENQUADRAMENTO DO SUJEITO PASSIVO COMO DEVEDOR CONTUMAZ.....	161
4.1	Regimes especiais de fiscalização destinados ao devedor contumaz	162
4.1.1	Conceito de regimes especiais de fiscalização	162
4.1.2	Conteúdo: principais medidas	164
4.1.3	Natureza jurídica.....	165
4.1.4	Os regimes especiais de fiscalização destinados a devedores contumazes são inconstitucionais <i>a priori</i> ?	169
4.1.4.1	Os regimes especiais de fiscalização na jurisprudência	169
4.1.4.1.1	Orientação do STF.....	169

4.1.4.1.2	Orientação do STJ.....	172
4.1.4.2	Regimes destinados ao devedor contumaz: nova diretriz jurisprudencial?.....	173
4.1.4.2.1	Posição do STF.....	173
4.1.4.2.2	Posição do STJ.....	175
4.1.4.3	Orientação da doutrina sobre o tema.....	177
4.1.4.3.1	Primeira corrente.....	177
4.1.4.3.2	Segunda corrente.....	178
4.2	A vedação à fruição de benefícios fiscais.....	179
4.3	A cassação do registro especial e do cadastro fiscal do sujeito passivo.....	181
4.4	Parâmetros para aplicação das medidas restritivas para o devedor contumaz.....	185
4.4.1	O necessário juízo de proporcionalidade.....	186
4.4.2	O devido processo legal sob dois ângulos e propostas de aperfeiçoamento.....	188
4.4.2.1	O devido processo legal e o ato de aplicação da penalidade.....	189
4.4.2.2	O devido processo legal e a discussão dos créditos tributários.....	191
4.4.3	Aplicação gradativa de medidas restritivas.....	192
4.5	A lógica da repressão é suficiente?.....	193
4.6	Propostas de medidas consensuais.....	197
4.6.1	O negócio jurídico processual e o devedor contumaz.....	197
4.6.1.1	Negócio jurídico processual: generalidades e a normatização pela PGFN.....	197
4.6.1.2	Negócio jurídico processual e devedor contumaz: possibilidades.....	199
4.6.1.3	Cautelas necessárias.....	201
4.6.2	A transação e o devedor contumaz.....	202
4.6.2.1	A opção do legislador federal: a Lei nº 13.988/2020.....	202
4.6.2.2	A transação e o devedor contumaz: um caminho para o Fisco?.....	205
4.6.3	O papel da autorregularização.....	206
4.7	A responsabilização judicial dos sócios-administradores.....	208
CAPÍTULO 5		
	CONCLUSÃO.....	211
	REFERÊNCIAS.....	219