



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional
Coordenação de Consultoria Judicial

PARECER SEI Nº 18295/2021/ME

Documento Público. Ausência de sigilo.

ADPF nº357/DF. Não recepção do parágrafo único do art. 187 do CTN e do parágrafo único do art. 29 da LEF.

Concurso singular de credores. Concorrência de créditos tributários. Aplicação da regra da anterioridade da penhora (art, 797 c/c art. 908 e CPC). *Prior tempore potior iure.*

Concurso universal de credores. Concorrência de créditos tributários. Rateio proporcional (art. 962 do CC e art. 126 da Lei nº 11.101, de 2005). *Par conditio creditorium.*

Autorização para dispensa de contestar e recorrer com fulcro no art. 19, V, da Lei nº 10.522, de 2002, e art. 2º, IV, da Portaria PGFN nº 502, de 2016.

Processo SEI nº 14021.180302/2021-51

I

1. Trata-se da análise do julgamento da ADPF nº 357/DF, na qual o Supremo Tribunal Federal (STF) considerou não recepcionados o parágrafo único do art. 187 do Código Tributário Nacional (CTN) e o parágrafo único do art. 29 da Lei de Execuções Fiscais (LEF):

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

Parágrafo único. O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem

I - União;

II - Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e pró rata;

III - Municípios, conjuntamente e pró rata.

Art. 29 - 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.

Parágrafo Único - O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:

I - União e suas autarquias;

II - Estados, Distrito Federal e Territórios e suas autarquias, conjuntamente e pro rata;

III - Municípios e suas autarquias, conjuntamente e pro rata.

2. A presente manifestação objetiva formalizar a orientação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN quanto à dispensa de contestação e recursos nos processos judiciais que versem sobre o tema e esclarecer o critério a ser adotado no concurso de credores, considerando a não recepção da norma.

II

3. Na ADPF nº 357/DF o STF declarou não recepcionados o parágrafo único do art. 187 do CTN e o parágrafo único do art. 29 da LEF, sob o fundamento de que tais dispositivos violariam a autonomia dos entes federados e a isonomia que deve prevalecer entre eles. No mesmo julgado, ainda houve o cancelamento da súmula 673 daquele tribunal:

EMENTA: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 187 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 29 DA LEI N. 6.830/1980. CONCURSO DE PREFERÊNCIA ENTRE OS ENTES FEDERADOS NA COBRANÇA JUDICIAL DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS E NÃO TRIBUTÁRIOS. INCOMPATIBILIDADE DAS NORMAS IMPUGNADAS COM A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. AFRONTA DO INC. III DO ART. 19 DA CONSTITUIÇÃO. ARGUIÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. A arguição de descumprimento de preceito fundamental viabiliza a análise de constitucionalidade de normas legais pré-constitucionais insuscetíveis de conhecimento em ação direta de inconstitucionalidade. Precedentes.

2. A autonomia dos entes federados e a isonomia que deve prevalecer entre eles, respeitadas as competências estabelecidas pela Constituição, é fundamento da Federação. O federalismo de cooperação e de equilíbrio posto na Constituição da República de 1988 não legitima distinções entre entes federados por norma infraconstitucional.

3. A definição de hierarquia na cobrança judicial dos créditos da dívida pública da União aos Estados e Distrito Federal e esses aos Municípios descumpra o princípio federativo e contraria o inc. II do art. 19 da Constituição da República de 1988.

4. Cancelamento da Súmula 563 deste Supremo Tribunal editada com base na Emenda Constitucional n. 1/69 à Carta de 1967.

5. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente para declarar não recepcionados pela Constituição da República de 1988 as normas previstas no parágrafo único do art. 187 da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional) e no parágrafo único do art. 29 da lei nº 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais).

4. O citado acórdão transitou em julgado. Não houve modulação dos efeitos da decisão.

III

Devedor solvente e pluralidade de penhoras

5. O **concurso singular de credores** pressupõe a solvência do devedor e a coexistência de mais de uma penhora sobre um mesmo bem. Trata-se de um incidente processual para estabelecer a ordem de

prioridade do produto arrecadado (depositado em favor do juízo), observando a existência de título legal de preferência e a regra da anterioridade do auto de penhora (*prior tempore potior iure*):

Código de Processo Civil:

Art. 797. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.

Parágrafo único. Recaindo mais de uma penhora sobre o mesmo bem, cada exequente conservará o seu título de preferência.

Art. 908. Havendo pluralidade de credores ou exequentes, o dinheiro lhes será distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas preferências.

§ 1º No caso de adjudicação ou alienação, os créditos que recaem sobre o bem, inclusive os de natureza propter rem, sub-rogam-se sobre o respectivo preço, observada a ordem de preferência.

§ 2º Não havendo título legal à preferência, o dinheiro será distribuído entre os concorrentes, observando-se a anterioridade de cada penhora.

6. As preferências legais estão disciplinadas no art. 186, *caput*, do CTN[1] e nos arts. 955 a 965 do Código Civil[2]. Da leitura dos citados dispositivos, ao crédito tributário precedem as dívidas trabalhistas e de acidente do trabalho[3], sem limitação de valor. O credor com garantia real, que deve ser intimado da penhora e da alienação judicial (art. 799, I, e art. 889, V, do CPC[4]), não tem preferência sobre o crédito tributário no concurso singular de credores.

7. Segundo o regramento do CPC, havendo mais de uma penhora sobre o mesmo bem, o produto da arrecadação deve ser destinado ao crédito com preferência legal e, na ausência de crédito com preferência, ao credor quirografário. Entre os credores quirografários, deve-se dar preferência àquele que efetivou a primeira penhora sobre o bem, considerando-se a data constante no auto de penhora.

8. Assim, se o mesmo bem foi penhorado pela Fazenda Nacional e por um credor trabalhista, o produto da arrecadação deve ser destinado a esse último e somente o que sobejar será destinado à Fazenda Nacional, ainda que a penhora tenha sido efetivada primeiro pelo ente público. Se o mesmo bem foi penhorado pela Fazenda Nacional e por credores quirografários, o produto da arrecadação será destinado ao ente público e o que sobejar ao credor quirografário cuja penhora é mais antiga.

9. Havendo mais de um credor de mesma classe e na ausência de regra específica[5] que defina qual deles terá prioridade, aplica-se igualmente a regra da **anterioridade da penhora**. No caso do crédito tributário, considerando a não recepção do parágrafo único do art. 187 do CTN e do parágrafo único do art. 29 da LEF, a regra da anterioridade da penhora irá definir a preferência sobre o produto da arrecadação.

10. Ou seja, se o mesmo bem foi penhorado para garantir dívida tributária da União e de um Município, deve-se verificar qual dos entes primeiro efetivou a penhora, a ele sendo destinado o produto da arrecadação. Somente o que sobejar é destinado ao credor tributário subsequente.

11. A anterioridade se define pela data constata do auto de penhora, sendo irrelevante o registro (art. 844, CPC[6]) ou a averbação premonitória da execução (art. 828, do CPC[7]), os quais servem para dar conhecimento a terceiros a respeito da penhora e da execução promovidas[8].

12. Nada obstante, havendo arresto que antecede a penhora, o direito de preferência deverá observar a data do primeiro ato:

Com base em interpretação sistemática e teleológica do CPC, e para proteger o credor mais diligente, havendo arresto (pré-penhora, cf. art. 830, CPC) posteriormente convertido em penhora, a preferência oriunda da penhora retroage à data em que o arresto foi efetivado. A presteza em arrestar, assim como a presteza em penhorar, é digna de proteção[9].

13. Por força do art. 889, V, do CPC, o credor cuja penhora esteja **averbada** deverá ser cientificado da alienação judicial, a fim de que exerça seu direito de preferência (art. 909, CPC[10]). Ainda que a averbação da penhora não interfira na definição da ordem de preferência, a não notificação do credor preferencial cuja penhora esteja averbada enseja a **ineficácia** (art. 804 do CPC[11]) da distribuição realizada em desacordo com a ordem de preferência.

14. Aquele que não procede à averbação, ainda que possua preferência legal, não poderá alegar ineficácia da distribuição realizada à sua revelia.

No que tange aos credores penhorantes que não averbarem a constrição, a sua participação do concurso dependerá do respectivo zelo, investigando a existência de outras execuções. Realizada a alienação forçada, e distribuído o dinheiro, não podem mais reclamar, incumbindo-lhes realizar nova penhora, se possível[12].

15. Averbada ou não a penhora, a manifestação do credor nos autos da arrematação impõe a observância do seu direito de preferência. Na hipótese de haver coincidência de dia e hora de penhoras, a solução parece ser o rateio proporcional. Essa, aliás, é a posição de Araken de Assis:

Se, por infeliz acaso, duas penhoras realizarem-se na mesma data, em execuções diferentes, e inexistirem outros elementos cronológicos, a solução correta é o rateio *pro rata* entre tais quirografários.[13]

16. A propósito do crédito trabalhista, ressalta-se a existência do Parecer PGFN/CRJ/Nº 242/2016, que ratificou as conclusões do Parecer PRFN 3ª Região/DICAJ nº 9/2015 acerca da necessidade de o crédito trabalhista estar garantido pela penhora para o exercício da preferência legal. Apesar da jurisprudência da segunda turma do STJ[14] considerar que a preferência do crédito trabalhista independe da penhora, a matéria não se encontra pacificada[15] no âmbito das duas turmas de direito público daquele tribunal, devendo-se prevalecer a letra da lei e a doutrina que trata do concurso singular de credores, pressupondo a solvabilidade do devedor e a concomitância de penhoras[16].

17. Considerando a mudança da regra aplicável ao crédito tributário e a ausência de modulação dos efeitos da decisão proferida na ADPF nº 357/DF, seguramente haverá créditos da Fazenda Nacional garantidos por penhora cujo bem encontra-se igualmente gravado por outra penhora de outro ente público, situação que merecerá **tratamento casuístico**, em que se analisará a anterioridade do ato e a natureza do crédito garantido, sendo recomendável, em alguns casos, a substituição do bem penhorado (art. 848, IV, do CPC[17]).

IV

Devedor insolvente

18. O **estado de insolvência** deve ser declarado sempre que as dívidas excedem a importância dos bens do devedor (art. 955 do CC), o que se presume quando caracterizada uma das hipóteses do art. 750 do CPC[18] ou do art. 94 da Lei nº 11.101, de 2005[19]. A existência de um juízo universal (art. 762, CPC/73[20] e art. 76 da Lei nº 11.101, de 2005[21]) permite o tratamento parificado dos credores, dando-se aos que integram igual classe a mesma chance de receber seu crédito (*par conditio creditorum*).

Código Civil:

Art. 962. Quando concorrerem aos mesmos bens, e por título igual, dois ou mais credores da mesma classe especialmente privilegiados, haverá entre eles rateio proporcional ao valor

dos respectivos créditos, se o produto não bastar para o pagamento integral de todos.

Lei 11.101, de 2005:

Art. 126. Nas relações patrimoniais não reguladas expressamente nesta Lei, o juiz decidirá o caso atendendo à unidade, à universalidade do concurso e à igualdade de tratamento dos credores, observado o disposto no art. 75 desta Lei.

19. Todos os bens do insolvente devem ser arrecadados pelo administrador nomeado pelo juízo (art. 766, I, do CPC/73[22] e art. 108, *caput*, da Lei nº 11.101, de 2005[23]) ainda que sujeitos a penhora em processos executivos, cuja preferência não tem aplicação no concurso universal de credores (art. 108, §3º, da Lei nº 11.101, de 2005[24]).

20. As preferências legais estão dispostas no art. 186 do CTN, nos arts. 955 a 965 do Código Civil e no art. 83 da Lei nº 11.101, de 2005[25], valendo-se ressaltar ainda a existência de créditos que decorrem do direito de compensação (art. 122, da Lei nº 11.101, de 2005[26]), que devem ser pagos *com preferência sobre todos os demais credores*; créditos pagos com os recursos disponíveis em caixa (arts. 150 e 151 da Lei nº 11.101, de 2005[27]); e extraconcursais (art. 84, da Lei nº 11.101, de 2005[28]), que devem ser *pagos com precedência sobre os mencionados no art. 83 da Lei 11.101, de 2005[29]*.

21. Dentre os créditos extraconcursais, ressaltam-se os créditos sujeitos ao direito de restituição (art. 85 da Lei nº 11.101, de 2005[30]) e os tributos cujos fatos geradores ocorreram após a decretação da falência (art. 84, V, da Lei nº 11.101, de 2005).

22. Valores retidos a título de imposto de renda ou contribuições previdenciárias devem ser restituídos à Fazenda Pública, não podendo ser incorporados ao ativo da massa falida por não lhe pertencer[31]. Não sendo promovido o repasse à União, sua cobrança deve ser efetuada através de pedido de restituição, incidental ao processo de falência. A matéria encontra-se tratada no PGFN/CRJ nº 481/2010 e foi incorporada ao texto da Lei nº 11.101, de 2005 (art. 86, IV[32]).

23. A respeito dos créditos sujeitos ao direito de restituição, é de se registrar que a Lei de Falências expressamente determina que, havendo mais de um requerente, se não existir saldo suficiente para o pagamento integral, far-se-á rateio proporcional entre eles (art. 91, parágrafo único, da Lei nº 11.101, de 2005[33]).

24. O crédito tributário vencido após a quebra deve ser classificado como extraconcursal e seu pagamento, apesar de anteceder os créditos concursais, deve ser realizado na ordem estabelecida no art. 84 da Lei nº 11.101, de 2005, ou seja, em último lugar em relação aos demais créditos extraconcursais. Considerando a parte final do art. 84, V, da Lei nº 11.101, de 2005, primeiro deve ser realizado o pagamento do principal e depois as multas.

25. No concurso de credores, precedem ao crédito tributário as dívidas trabalhistas e de acidente de trabalho (no limite de 150 salários mínimos), assim como os créditos gravados com direito real de garantia (até o limite do valor do bem gravado).

26. Aplicando-se a regra do rateio e considerando a ausência de preferência de um ente federado sobre o outro, os créditos tributários[34] da União, Estados e Municípios devem ser pagos em igualdade de condições, observada a proporção do valor dos respectivos créditos, o que igualmente se aplica às multas tributárias, a serem pagas após os créditos quirografários (art. 83, VII, da Lei 11.101, de 2005).

27. Em suma, no concurso falimentar, o pagamento aos credores observa o procedimento disciplinado nos arts. 149 a 153 da Lei de Falências, consoante detalhado por Sacramone (destaques acrescidos):

Os pagamentos deverão ser realizados mediante rateio. Isso porque, para se garantir mais eficiência do procedimento falimentar, desnecessário que se aguarde a liquidação de todos

os ativos ou mesmo a obtenção de recursos financeiros para o pagamento integral de todos os credores de uma mesma classe.

O rateio consiste na divisão dos recursos financeiros obtidos pela liquidação dos ativos da Massa Falida para o pagamento dos credores. Ao contrário do art. 127 do Decreto-Lei n. 7.661/45, que estabelecia que ao menos 5% do valor total dos créditos da classe fossem satisfeitos no rateio, na LREF não há um limite mínimo de recursos financeiros para que o rateio seja realizado. O montante de recursos financeiros já obtidos para a realização do rateio será aferido pelo administrador judicial e decidido pelo Juiz Universal em relação às despesas necessárias ao pagamento e ao tempo de liquidação do restante dos bens.

Mesmo que insuficiente ao pagamento integral dos credores, o rateio permitirá o pagamento dos credores de uma mesma classe **proporcionalmente ao valor dos referidos créditos**. As classes de credores, por seu turno, serão satisfeitas conforme a ordem legal de pagamento e de modo que apenas se iniciará o pagamento da classe inferior na ordem de preferência quando a classe prioritária já tiver seus créditos integralmente satisfeitos.[\[35\]](#)

V

28. Ante o exposto, propõe-se a inclusão do tema objeto do presente parecer na lista de dispensa de contestação e recursos desta Procuradoria-Geral, com fulcro no art. 19, V, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002[\[36\]](#), c/c o art. 2º, IV, da Portaria PGFN nº 502, de 12 de maio de 2016[\[37\]](#), nos termos seguintes:

1.30 – Penhora

k) Concurso singular de credores – crédito tributário – ausência de preferência entre os entes federados.

Resumo: O parágrafo único do art. 187 do CTN e o parágrafo único do art. 29 da LEF não foram recepcionados pela CF/88. Não há preferência do crédito tributário da União sobre o crédito tributário de Estados, Territórios e Municípios, assim como não há preferência do crédito tributário dos Estados e Territórios sobre o crédito tributário de Municípios. Havendo concomitância de penhoras, deverá ser adotada a regra da anterioridade da penhora (art. 797 c/c art. 908 do CPC).

Observação: Apenas o crédito trabalhista e de acidente de trabalho precedem o crédito tributário. No concurso singular de credores, não há limitação quanto ao valor do crédito preferencial, mas ele necessariamente deverá estar garantido pela penhora do mesmo bem (Parecer PGFN/CRJ/Nº 242/2016).

Precedente: ADPF 357/DF

Referência: Parecer SEI nº 18295/2021/ME

Data de inclusão: XX/12/2021

1.44 – Falência

a) Concurso universal de credores – crédito tributário - ausência de preferência entre os entes federados

Resumo: O parágrafo único do art. 187 do CTN e o parágrafo único do art. 29 da LEF não foram recepcionados pela CF/88. Não há preferência do crédito tributário da União sobre o crédito tributário de Estados, Territórios e Municípios, assim como não há preferência do crédito tributário dos Estados e Territórios sobre o crédito tributário de Municípios. Aplicação da regra do rateio proporcional ao valor dos créditos (art. 962 do CC e art. 126 da Lei nº 11.101, de 2005).

Precedente: ADPF 357/DF

Referência: Parecer SEI nº 18295/2021/ME

Data de inclusão: XX/12/2021

29. O item 1.30. d)[38] da lista de dispensa da PGFN deve ser lido considerando a não recepção do parágrafo único do art. 187 do CTN e do parágrafo único do art. 29 da LEF, razão pela qual o presente parecer deve ser indexado ao citado item.

30. Recomenda-se ampla divulgação do presente parecer no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

ANDREIA MACHADO CUNHA

Procuradora da Fazenda Nacional

[1] Art. 186. 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.

[2] Art. 955. Procede-se à declaração de insolvência toda vez que as dívidas excedam à importância dos bens do devedor.

Art. 956. A discussão entre os credores pode versar quer sobre a preferência entre eles disputada, quer sobre a nulidade, simulação, fraude, ou falsidade das dívidas e contratos.

Art. 957. Não havendo título legal à preferência, terão os credores igual direito sobre os bens do devedor comum.

Art. 958. Os títulos legais de preferência são os privilégios e os direitos reais.

Art. 959. Conservam seus respectivos direitos os credores, hipotecários ou privilegiados:

I - sobre o preço do seguro da coisa gravada com hipoteca ou privilégio, ou sobre a indenização devida, havendo responsável pela perda ou danificação da coisa;

II - sobre o valor da indenização, se a coisa obrigada a hipoteca ou privilégio for desapropriada.

Art. 960. Nos casos a que se refere o artigo antecedente, o devedor do seguro, ou da indenização, exonera-se pagando sem oposição dos credores hipotecários ou privilegiados.

Art. 961. O crédito real prefere ao pessoal de qualquer espécie; o crédito pessoal privilegiado, ao simples; e o privilégio especial, ao geral.

Art. 962. Quando concorrerem aos mesmos bens, e por título igual, dois ou mais credores da mesma classe especialmente privilegiados, haverá entre eles rateio proporcional ao valor dos respectivos créditos, se o produto não bastar para o pagamento integral de todos.

Art. 963. O privilégio especial só compreende os bens sujeitos, por expressa disposição de lei, ao pagamento do crédito que ele favorece; e o geral, todos os bens não sujeitos a crédito real nem a privilégio especial.

Art. 964. Têm privilégio especial:

I - sobre a coisa arrecadada e liquidada, o credor de custas e despesas judiciais feitas com a arrecadação e liquidação;

II - sobre a coisa salva, o credor por despesas de salvamento;

III - sobre a coisa beneficiada, o credor por benfeitorias necessárias ou úteis;

IV - sobre os prédios rústicos ou urbanos, fábricas, oficinas, ou quaisquer outras construções, o credor de materiais, dinheiro, ou serviços para a sua edificação, reconstrução, ou melhoramento;

V - sobre os frutos agrícolas, o credor por sementes, instrumentos e serviços à cultura, ou à colheita;

VI - sobre as alfaias e utensílios de uso doméstico, nos prédios rústicos ou urbanos, o credor de alugueis, quanto às prestações do ano corrente e do anterior;

VII - sobre os exemplares da obra existente na massa do editor, o autor dela, ou seus legítimos representantes, pelo crédito fundado contra aquele no contrato da edição;

VIII - sobre o produto da colheita, para a qual houver concorrido com o seu trabalho, e precipuamente a quaisquer outros créditos, ainda que reais, o trabalhador agrícola, quanto à dívida dos seus salários.

IX - sobre os produtos do abate, o credor por animais.

Art. 965. Goza de privilégio geral, na ordem seguinte, sobre os bens do devedor:

I - o crédito por despesa de seu funeral, feito segundo a condição do morto e o costume do lugar;

II - o crédito por custas judiciais, ou por despesas com a arrecadação e liquidação da massa;

III - o crédito por despesas com o luto do cônjuge sobrevivente e dos filhos do devedor falecido, se foram moderadas;

IV - o crédito por despesas com a doença de que faleceu o devedor, no semestre anterior à sua morte;

V - o crédito pelos gastos necessários à manutenção do devedor falecido e sua família, no trimestre anterior ao falecimento;

VI - o crédito pelos impostos devidos à Fazenda Pública, no ano corrente e no anterior;

VII - o crédito pelos salários dos empregados do serviço doméstico do devedor, nos seus derradeiros seis meses de vida;

VIII - os demais créditos de privilégio geral.

[3] PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE CONTRATO DE LOCAÇÃO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. CONCURSO ESPECIAL DE CREDORES. PREFERÊNCIAS MATERIAIS. CRÉDITO FISCAL. CRÉDITO CONDOMINIAL. CRÉDITO HIPOTECÁRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. JULGAMENTO: CPC/73.

1. Ação de execução de contrato de locação proposta em 1999, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 23/06/2015 e atribuído ao gabinete em 25/08/2016.

2. O propósito recursal é dizer se a recorrente, credora hipotecária, possui preferência no levantamento do produto da arrematação de imóvel dos interessados, a despeito de não ter realizado a penhora do bem.

3. Para o exercício da preferência material decorrente da hipoteca, no concurso especial de credores, não se exige a penhora sobre o bem, mas o levantamento do produto da alienação judicial não prescinde do aparelhamento da respectiva execução.

4. A jurisprudência do STJ orienta que o crédito resultante de despesas condominiais tem preferência sobre o crédito hipotecário.

5. No concurso singular de credores, o crédito tributário prefere a qualquer outro, inclusive ao crédito condominial, ressalvados apenas aqueles decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1580750/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 22/06/2018)

[4] Art. 799. Incumbe ainda ao exequente:

I - requerer a intimação do credor pignoratício, hipotecário, anticrético ou fiduciário, quando a penhora recair sobre bens gravados por penhor, hipoteca, anticrese ou alienação fiduciária;

Art. 889. Serão cientificados da alienação judicial, com pelo menos 5 (cinco) dias de antecedência:

(...)

V - o credor pignoratício, hipotecário, anticrético, fiduciário ou com penhora anteriormente averbada, quando a penhora recair sobre bens com tais gravames, caso não seja o credor, de qualquer modo, parte na execução;

[5] Para o credor com garantia real, por exemplo, terá preferência o credor que obteve a constituição do direito real de garantia com anterioridade (art. 1476, do Código Civil).

[6] Art. 844. Para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, cabe ao exequente providenciar a averbação do arresto ou da penhora no registro competente, mediante apresentação de cópia do auto ou do termo, independentemente de mandado judicial.

[7] Art. 828. O exequente poderá obter certidão de que a execução foi admitida pelo juiz, com identificação das partes e do valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, de veículos ou de outros bens sujeitos a penhora, arresto ou indisponibilidade.

[8] RECURSO ESPECIAL (CF, ART. 105, III, "c"). PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONCURSO DE CREDORES. MARCO TEMPORAL DO DIREITO DE PREFERÊNCIA DE CREDOR. ANTERIORIDADE DA PENHORA OU DO REGISTRO (AVERBAÇÃO) DO ATO CONSTITUTIVO. DIREITO DE PRELAÇÃO DECORRENTE DA MERA FORMALIZAÇÃO DA PENHORA NO PROCESSO. RELEVÂNCIA DO REGISTRO PARA FIM DIVERSO.

1. Havendo pluralidade de credores com penhora sobre o mesmo imóvel, o direito de preferência se estabelece pela anterioridade da penhora, conforme os arts. 612, 613, 711 e 712 do CPC, que expressamente referem à penhora como o "título de preferência" do credor.

2. A precedência da data da averbação da penhora no registro imobiliário, nos termos da regra do art. 659, § 4º, do CPC, tem relevância para efeito de dar publicidade ao ato de constrição, gerando presunção absoluta de conhecimento por terceiros, prevenindo fraudes, mas não constitui marco temporal definidor do direito de prelação entre credores.

3. Nos termos do art. 664 do CPC, "considerar-se-á feita a penhora mediante a apreensão e o depósito dos bens, lavrando-se um só auto se as diligências forem concluídas no mesmo dia". **Assim, o registro ou a averbação não são atos constitutivos da penhora, que se formaliza mediante a lavratura do respectivo auto ou termo no processo. Não há exigência de averbação imobiliária ou referência legal a tal registro da penhora como condição para definição do direito de preferência, o qual dispensa essas formalidades.**

4. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1209807/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 15/02/2012)

[9] DIDIER Jr., Fredie [et al]. *Curso de Direito Processual Civil: Execução*. 8. ed. rev. atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 986.

[10] Art. 909. Os exequentes formularão as suas pretensões, que versarão unicamente sobre o direito de preferência e a anterioridade da penhora, e, apresentadas as razões, o juiz decidirá.

[11] Art. 804. A alienação de bem gravado por penhor, hipoteca ou anticrese será ineficaz em relação ao credor pignoratício, hipotecário ou anticrético não intimado.

§ 1º A alienação de bem objeto de promessa de compra e venda ou de cessão registrada será ineficaz em relação ao promitente comprador ou ao cessionário não intimado.

§ 2º A alienação de bem sobre o qual tenha sido instituído direito de superfície, seja do solo, da plantação ou da construção, será ineficaz em relação ao concedente ou ao concessionário não intimado.

§ 3º A alienação de direito aquisitivo de bem objeto de promessa de venda, de promessa de cessão ou de alienação fiduciária será ineficaz em relação ao promitente vendedor, ao promitente cedente ou ao proprietário fiduciário não intimado.

§ 4º A alienação de imóvel sobre o qual tenha sido instituída enfiteuse, concessão de uso especial para fins de moradia ou concessão de direito real de uso será ineficaz em relação ao enfiteuta ou ao concessionário não intimado.

§ 5º A alienação de direitos do enfiteuta, do concessionário de direito real de uso ou do concessionário de uso especial para fins de moradia será ineficaz em relação ao proprietário do respectivo imóvel não intimado.

§ 6º A alienação de bem sobre o qual tenha sido instituído usufruto, uso ou habitação será ineficaz em relação ao titular desses direitos reais não intimado.

Apesar de o dispositivo não se referir ao credor cuja penhora está averbada, o art. 804 do CPC deve ser aplicado por analogia (DIDIER Jr., Fredie [et all]. *Curso de Direito Processual Civil: Execução*. 8. ed. rev. atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 178).

[12] ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 18 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1038.

[13] ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 18 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.1034.

[14] AgRg no AREsp 236.428/SP, REsp 1.180.192/SC, REsp 507.707/RS, AgRg no REsp 1491126/RS, AgRg no REsp 1394260/SP. Também se verificou precedentes da terceira turma: REsp 1539255/SP, AgRg no AREsp 537.847/SP, REsp 1411969/SP.

[15] REsp 871190/SP, REsp 636290/SP, REsp 655233/PR.

[16] “(...) o credor privilegiado precisa promover a execução do seu crédito e penhorar o bem, para que possa exercer o seu privilégio. O credor privilegiado, mesmo penhorando o bem posteriormente, recebe o produto da expropriação primeiramente. É uma espécie de direito de ‘furar fila das penhoras’. O credor privilegiado não pode exercer o privilégio sem ter obtido a penhora do bem objeto do concurso de créditos”.

(DIDIER Jr., Fredie [et all]. *Curso de Direito Processual Civil: Execução*. 8. ed. rev. atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 989)

[17] Art. 848. As partes poderão requerer a substituição da penhora se:

(...)

IV - havendo bens livres, ela tiver recaído sobre bens já penhorados ou objeto de gravame;

[18] Art. 750. Presume-se a insolvência quando:

I - o devedor não possuir outros bens livres e desembaraçados para nomear à penhora;

II - forem arrestados bens do devedor, com fundamento no art. 813, I, II e III.

[19] Art. 94. Será decretada a falência do devedor que:

I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência;

II – executado por qualquer quantia líquida, não paga, não deposita e não nomeia à penhora bens suficientes dentro do prazo legal;

III – pratica qualquer dos seguintes atos, exceto se fizer parte de plano de recuperação judicial:

a) procede à liquidação precipitada de seus ativos ou lança mão de meio ruinoso ou fraudulento para realizar pagamentos;

b) realiza ou, por atos inequívocos, tenta realizar, com o objetivo de retardar pagamentos ou fraudar credores, negócio simulado ou alienação de parte ou da totalidade de seu ativo a terceiro, credor ou não;

c) transfere estabelecimento a terceiro, credor ou não, sem o consentimento de todos os credores e sem ficar com bens suficientes para solver seu passivo;

d) simula a transferência de seu principal estabelecimento com o objetivo de burlar a legislação ou a fiscalização ou para prejudicar credor;

e) dá ou reforça garantia a credor por dívida contraída anteriormente sem ficar com bens livres e desembaraçados suficientes para saldar seu passivo;

f) ausenta-se sem deixar representante habilitado e com recursos suficientes para pagar os credores, abandona estabelecimento ou tenta ocultar-se de seu domicílio, do local de sua sede ou de seu principal estabelecimento;

g) deixa de cumprir, no prazo estabelecido, obrigação assumida no plano de recuperação judicial.

[20] Rememora-se que, nos termos do art. 1052 do CPC/15, até que sobrevenha lei específica, as execuções contra devedor insolvente, em curso ou que venham a ser propostas, permanecem reguladas pelos arts. 748 a 786-A do CPC/73. Nesse contexto, transcreve-se o art. 762 do CPC/73:

Art. 762. Ao juízo da insolvência concorrerão todos os credores do devedor comum.

§ 1º As execuções movidas por credores individuais serão remetidas ao juízo da insolvência.

§ 2º—Havendo, em alguma execução, dia designado para a praça ou o leilão, far-se-á a arrematação, entrando para a massa o produto dos bens.

[21] Art. 76. 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.

Parágrafo único. Todas as ações, inclusive as excetuadas no **caput** deste artigo, terão prosseguimento com o administrador judicial, que deverá ser intimado para representar a massa falida, sob pena de nulidade do processo.

[22] Art. 766. Cumpre ao administrador:

I - arrecadar todos os bens do devedor, onde quer que estejam, requerendo para esse fim as medidas judiciais necessárias;

[23] Art. 108. Ato contínuo à assinatura do termo de compromisso, o administrador judicial efetuará a arrecadação dos bens e documentos e a avaliação dos bens, separadamente ou em bloco, no local em que se encontrem, requerendo ao juiz, para esses fins, as medidas necessárias.

[24] § 3º O produto dos bens penhorados ou por outra forma apreendidos entrará para a massa, cumprindo ao juiz deprecar, a requerimento do administrador judicial, às autoridades competentes, determinando sua entrega.

Nesse sentido: AgInt nos EDcl no CC 165.079/SP, AgInt no CC 152153/MG, AgInt no CC 155535/BA, CC 162769/SP, AgRg no CC 87194/SP, AgInt nos EDcl no REsp 187885/DF.

[25] Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

I - os créditos derivados da legislação trabalhista, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e aqueles decorrentes de acidentes de trabalho

II - os créditos gravados com direito real de garantia até o limite do valor do bem gravado;

III - os créditos tributários, independentemente da sua natureza e do tempo de constituição, exceto os créditos extraconcursais e as multas tributárias;

VI - os créditos quirografários, a saber:

a) aqueles não previstos nos demais incisos deste artigo;

b) os saldos dos créditos não cobertos pelo produto da alienação dos bens vinculados ao seu pagamento; e

c) os saldos dos créditos derivados da legislação trabalhista que excederem o limite estabelecido no inciso I do **caput** deste artigo;

VII - as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, incluídas as multas tributárias;

a) os previstos em lei ou em contrato; e

b) os créditos dos sócios e dos administradores sem vínculo empregatício cuja contratação não tenha observado as condições estritamente comutativas e as práticas de mercado;

IX - os juros vencidos após a decretação da falência, conforme previsto no art. 124 desta Lei.

§ 1º Para os fins do inciso II do **caput** deste artigo, será considerado como valor do bem objeto de garantia real a importância efetivamente arrecadada com sua venda, ou, no caso de alienação em bloco, o valor de avaliação do bem individualmente considerado.

§ 2º Não são oponíveis à massa os valores decorrentes de direito de sócio ao recebimento de sua parcela do capital social na liquidação da sociedade.

§ 3º As cláusulas penais dos contratos unilaterais não serão atendidas se as obrigações neles estipuladas se vencerem em virtude da falência.

§ 4º (Revogado).

§ 5º Para os fins do disposto nesta Lei, os créditos cedidos a qualquer título manterão sua natureza e classificação.

§ 6º Para os fins do disposto nesta Lei, os créditos que disponham de privilégio especial ou geral em outras normas integrarão a classe dos créditos quirografários.

[26] Art. 122. Compensam-se, com preferência sobre todos os demais credores, as dívidas do devedor vencidas até o dia da decretação da falência, provenha o vencimento da sentença de falência ou não, obedecidos os requisitos da legislação civil.

Parágrafo único. Não se compensam:

I – os créditos transferidos após a decretação da falência, salvo em caso de sucessão por fusão, incorporação, cisão ou morte; ou

II – os créditos, ainda que vencidos anteriormente, transferidos quando já conhecido o estado de crise econômico-financeira do devedor ou cuja transferência se operou com fraude ou dolo.

[27] Art. 150. As despesas cujo pagamento antecipado seja indispensável à administração da falência, inclusive na hipótese de continuação provisória das atividades previstas no inciso XI do **caput** do art. 99 desta Lei, serão pagas pelo administrador judicial com os recursos disponíveis em caixa.

Art. 151. Os créditos trabalhistas de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 (três) meses anteriores à decretação da falência, até o limite de 5 (cinco) salários-mínimos por trabalhador, serão pagos tão logo haja disponibilidade em caixa.

[28] Art. 84. Serão considerados créditos extraconcursais e serão pagos com precedência sobre os mencionados no art. 83 desta Lei, na ordem a seguir, aqueles relativos

I - (revogado);

I-A - às quantias referidas nos arts. 150 e 151 desta Lei;

I-B - ao valor efetivamente entregue ao devedor em recuperação judicial pelo financiador, em conformidade com o disposto na Seção IV-A do Capítulo III desta Lei

I-C - aos créditos em dinheiro objeto de restituição, conforme previsto no art. 86 desta Lei;

I-D - às remunerações devidas ao administrador judicial e aos seus auxiliares, aos reembolsos devidos a membros do Comitê de Credores, e aos créditos derivados da legislação trabalhista ou decorrentes de acidentes de trabalho relativos a serviços prestados após a decretação da falência;

I-E - às obrigações resultantes de atos jurídicos válidos praticados durante a recuperação judicial, nos termos do art. 67 desta Lei, ou após a decretação da falência;

II - às quantias fornecidas à massa falida pelos credores;

III - às despesas com arrecadação, administração, realização do ativo, distribuição do seu produto e custas do processo de falência;

IV - às custas judiciais relativas às ações e às execuções em que a massa falida tenha sido vencida;

V - aos tributos relativos a fatos geradores ocorridos após a decretação da falência, respeitada a ordem estabelecida no art. 83 desta Lei.

§ 1º As despesas referidas no inciso I-A do **caput** deste artigo serão pagas pelo administrador judicial com os recursos disponíveis em caixa.

§ 2º O disposto neste artigo não afasta a hipótese prevista no art. 122 desta Lei.

[29] Vale ressaltar que a Lei nº 14.112, de 2020, introduziu na Lei nº 11.101, de 2005, o incidente de classificação do crédito público (art. 7º-A), impondo à Fazenda Pública que apresente ao administrador judicial, no prazo de 30 dias, a relação completa de seus créditos inscritos em dívida ativa, acompanhado dos cálculos, da classificação e das informações sobre sua situação atual.

[30] Art. 85. O proprietário de bem arrecadado no processo de falência ou que se encontre em poder do devedor na data da decretação da falência poderá pedir sua restituição.

Parágrafo único. Também pode ser pedida a restituição de coisa vendida a crédito e entregue ao devedor nos 15 (quinze) dias anteriores ao requerimento de sua falência, se ainda não alienada.

[31] Súmula 417 do STF, REsp 284.276/PR, REsp 506.096/RS, REsp 557.373/RS, AGA 498.749/RS, REsp 511.356/RS, RE 86096/MG, RE 93355/MG, RE 91367/RS, RE 88828/RS

[32] Art. 86. Proceder-se-á à restituição em dinheiro:

(...)

IV - às Fazendas Públicas, relativamente a tributos passíveis de retenção na fonte, de descontos de terceiros ou de sub-rogação e a valores recebidos pelos agentes arrecadadores e não recolhidos aos cofres públicos.

[33] Art. 91. O pedido de restituição suspende a disponibilidade da coisa até o trânsito em julgado.

Parágrafo único. Quando diversos requerentes houverem de ser satisfeitos em dinheiro e não existir saldo suficiente para o pagamento integral, far-se-á rateio proporcional entre eles.

[34] O rateio se aplica seja o crédito tributário concursal ou extraconcursal.

[35] SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 940.

[36] Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

V - tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal, ou tema sobre o qual exista enunciado de súmula vinculante ou que tenha sido definido pelo Supremo Tribunal Federal em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade;

[37] Art. 2º. Sem prejuízo do disposto no artigo precedente, fica dispensada a apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, interposição de recursos, bem como recomendada a desistência dos já interpostos, nas seguintes hipóteses:

(...)

IV - tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por Resolução do Senado Federal (art. 52, inc. X, da Constituição Federal de 1988) ou por ato da Presidência da República (artigo 1º, § 3º, do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997), ou tema que tenha sido definido pelo STF em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade;

[38] **d) Concurso de credores - Autarquia federal e Fazenda Estadual**

REsp 957.836/SP (tema nº 440 de recursos repetitivos)

Resumo: Neste julgado, o STJ definiu que para fins do exercício do direito de preferência entre autarquias federais e fazendas públicas estaduais, se faz necessária a coexistência de execuções e penhoras, pois a instauração do concurso de credores pressupõe a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem.

Em relação aos créditos da Fazenda Nacional, a jurisprudência da Corte segue no mesmo sentido de que para o exercício do direito de preferência definido pelos art. 187 do CTN e 711 do CPC/1973 é necessário que o credor demonstre que promoveu a execução e penhorou o mesmo bem objeto de outra constrição judicial.

Ver os seguintes julgados: REsp 871.190/SP; REsp 655.233/PR; REsp 685.632/RS; REsp 1.288/150/MG; REsp 722.197/RS; REsp 660.655/MG.



Documento assinado eletronicamente por **Andréia Machado Cunha, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 14/12/2021, às 12:36, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **20397498** e o código CRC **84F90505**.

Referência: Processo nº 14021.180302/2021-51

SEI nº 20397498



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional
Coordenação de Consultoria Judicial

DESPACHO

Processo nº 14021.180302/2021-51

Ponho-me de acordo com o Parecer 18295 (SEI nº 20397498), que analisa o julgamento da ADPF nº 357/DF, na qual o Supremo Tribunal Federal (STF) considerou não recepcionados o parágrafo único do art. 187 do Código Tributário Nacional (CTN) e o parágrafo único do art. 29 da Lei de Execuções Fiscais (LEF).

À consideração superior.

Brasília, 20 de dezembro de 2021.

Documento assinado eletronicamente

LUCAS SILVEIRA PORDEUS

Coordenador de Consultoria Judicial

De acordo. À consideração superior.

Documento assinado eletronicamente

MANOEL TAVARES DE MENEZES NETTO

Coordenador-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional

Aprovo. Encaminhe-se como proposto.

Documento assinado eletronicamente

ADRIANA GOMES DE PAULA ROCHA

Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial



Documento assinado eletronicamente por **Lucas Silveira Pordeus, Coordenador(a)**, em 20/12/2021, às 11:19, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Manoel Tavares de Menezes Netto, Coordenador(a)-Geral**, em 28/12/2021, às 09:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

Documento assinado eletronicamente por **Adriana Gomes de Paula Rocha, Procurador(a)-Geral**



Adjunto(a) da PGAJUD, em 05/01/2022, às 00:19, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **21076779** e o código CRC **07EBE9D6**.
