

SUMÁRIO

RESUMO	03
ABSTRACT	04
1 INTRODUÇÃO	05
2 DIREITO, LINGUAGEM E NORMA JURÍDICA	07
2.1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO.....	07
2.2 A NORMA JURÍDICA.....	09
2.2.1 Estrutura lógico-sintática da norma.....	09
2.2.2 Normas gerais e individuais, abstratas e concretas.....	12
3 A RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL	14
3.1 DIREITO PROCESSUAL <i>VERSUS</i> DIREITO MATERIAL.....	14
3.2 TUTELA EXECUTIVA E EXECUTIVO FISCAL.....	15
3.3 A ORDEM DE PENHORA E SEUS EFEITOS.....	16
3.4 A PENHORA DO FATURAMENTO.....	19
4. O PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009	21
4.1 A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.....	21
4.2 EFEITOS DO PARCELAMENTO E PENHORA DO FATURAMENTO.....	23
5 CONCLUSÃO	26
6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	29

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por objetivo analisar os efeitos que a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 traz aos executivos fiscais, quando já em cumprimento penhora sobre o faturamento das empresas. Trata-se de trabalho monográfico de tema único que, em razão da limitação de sua extensão, estará voltado para a verticalização do problema¹.

A questão, recolhida da experiência, dista de possuir solução única nos domínios da ciência do direito. O próprio “ordenamento jurídico” não estabelece regramento específico. Estamos aqui naquele “vazio cronológico” a que alude Paulo de Barros Carvalho, competindo ao jurista proceder à intersecção destes dois mundos sígnicos².

O parcelamento, é sabido, constitui causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN, mas o que isso significa? Suspender a exigibilidade do crédito tributário importa suspender os depósitos para a garantia do Juízo? A suspensão da exigibilidade do crédito tributário é automática? Qual o efeito da suspensão da exigibilidade do crédito tributário no âmbito do direito processual? Estas as perguntas a serem respondidas ao longo do presente trabalho.

Antes, porém, fixemos nosso método de estudo: o constructivismo lógico-semântico. Proposta que vem sendo desenvolvida ao longo dos anos pelo professor Paulo de Barros Carvalho e que consiste na “análise lingüística do direito positivo em seus planos sintático, semântico e pragmático tendo a Lógica Jurídica como ponto de partida” (MOUSSALLEM, 2001, p. 33).

¹ Nas palavras precisas de José Souto Maior Borges: “Quem quer saber tudo acaba por saber muito pouco acerca de muita coisa, porque não é possível saber tudo com profundidade. É dizer: acaba por não saber praticamente nada” (BORGES, 2000, p. 42).

² “O jurista, exegeta das proporções inteiras deste todo sistemático, pela atitude cognoscitiva de interpretação, é o ponto de intersecção destes dois mundos sígnicos: realidade e direito positivo, em toda sua complexidade. (...) Entre a linguagem da teoria e a linguagem da prática, no dia-a-dia da turbulenta vida social, interpõe-se outra camada lingüística, que eu chamaria de linguagem técnico-empírica, porque consiste em fazer valer categorias abstratas, artificialmente concebidas no âmbito da verdade por coerência, incidindo na plataforma das construções quase sempre desordenadas do contato entre as pessoas, no tecido da existência comunitária. Dizendo de modo mais simples, é a preciosa linguagem da experiência, responsável pela intermediação entre as propostas do saber teórico e os contundentes reclamos da pragmática da comunicação jurídica” (CARVALHO, 2008, p. 203).

Pois bem. No capítulo primeiro, além de delimitarmos de maneira precisa o objeto de nosso trabalho, fixaremos o conceito de norma jurídica, em sentido amplo e em sentido estrito, sua estrutura lógico-sintática, sua bimembridade constitutiva (norma primária e norma secundária), bem como o processo de positivação do direito (normas gerais, abstratas, concretas e individuais).

No capítulo segundo, ingressaremos no estudo da relação jurídica processual, procurando diferenciar direito material de direito processual, estabelecendo as notas e caracteres da tutela executiva fiscal, o conceito de penhora e seus efeitos, terminando por firmar posição no sentido de que a ordem de penhora sobre o faturamento nada mais é do que uma norma individual e concreta.

No capítulo terceiro, por conseguinte, caberá a análise da Lei nº 11.941/2009 no que atine ao conceito de parcelamento, a definição do que se entende por exigibilidade do crédito tributário e sua suspensão, culminando com a tomada de posição acerca dos efeitos que a adesão ao parcelamento traz para os executivos fiscais com penhora de faturamento já em andamento.

Por fim, uma breve conclusão com a síntese de tudo o que desenvolvemos ao longo do caminho.

2 DIREITO, LINGUAGEM E NORMA JURÍDICA

2.1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO

Todo discurso (conhecimento) que se pretenda científico necessita, como condição de possibilidade, limitar o universo de sua investigação (objeto-formal)³. Quando este estudo está direcionado ao “ser jurídico”, objeto cultural de elevada complexidade, a demarcação do objeto-formal se faz imprescindível, pois várias são as hipóteses de aproximação do cientista ao objeto-material. Paulo de Barros Carvalho, ao se referir ao “constructivismo jurídico” nos ensina:

O modelo que foi nascendo jamais chamou a si a primazia de instrumento exclusivo para ensinar a aproximação do dado jurídico. Pelo contrário, alimenta a convicção de que muitos são os sistemas de referência por intermédio dos quais o objeto do direito pode ser examinado. Eis que a pluralidade de métodos científicos instrumentando a aproximação do exegeta ao próprio objeto cultural que é o sistema jurídico, decididamente, demonstra a complexidade da ontologia do direito. (2008, p. 6)

Vale lembrar que o objeto-material, enquanto produto do conhecimento gnosiológico sobre o dado-material, não é a simples reprodução do mundo físico, já que este se encontra condicionado à experiência do próprio ser cognoscente⁴.

Assim, temos o dado-material, enquanto realidade disposta no mundo existencial; sobre o qual, numa segunda etapa, constitui-se o objeto-material, pela reconstituição

³ Eurico Marcos Diniz de Santi, com supedâneo em Lourival Vilanova e Paulo de Barros Carvalho, aduz que: “A parcialidade é condição essencial do tratamento científico: o conhecimento é redutor de complexidades. Se de um lado importa a perda da totalidade, de outro, propicia a especialização que torna possível, em decorrência da homogeneidade do produto epistemologicamente produzido, o desenvolvimento de técnicas adequadas para análise dos subjacentes fenômenos” (SANTI, 1999, p. 26).

⁴ Embora nos filieemos ao paradigma da filosofia da linguagem, vale a pena destacar as palavras de Luiz Fernando Coelho sobre a revolução operada por Kant no âmbito da teoria do conhecimento: “Assim configurou-se, na história da filosofia, autêntica revolução copernicana, com a inversão no ordem de prevalência dos elementos da relação cognoscitiva. Antes de Kant, a concepção gnoseológica geral era a de que o intelecto receberia os dados dimanados dos objetos em sua forma exterior, o que parecia tão óbvio quanto a evidência ptolomaica de que a terra seria o centro do universo. O criticismo kantiano demonstrou porém que, na relação entre o sujeito e o objeto do conhecimento, é o próprio intelecto, o fator sujeito portanto, capaz de exercer a função constitutiva em relação ao seu objeto, pois é este que se reveste das formas que o espírito estabelece de maneira apriorística, isto é, independentemente da experiência. Essas formas são as categorias do conhecimento intelectual, as quais vêm completar as formas a priori do conhecimento sensível, que são o espaço e o tempo” (2003, p. 24-25).

gnosiológica do dado material; e, num terceiro momento, o objeto-formal, originado de um corte epistemológico sobre o objeto-material⁵.

Constitui o objeto-formal de investigação desse estudo o sistema de direito positivo brasileiro, entendido como o conjunto de normas jurídicas válidas no país e dispostas numa estrutura hierárquica e de coordenação. Consoante leciona Paulo de Barros Carvalho:

O sistema do direito oferece uma particularidade digna de registro: suas normas estão dispostas numa estrutura hierarquizada, regida pela fundamentação ou derivação que se opera tanto no aspecto material quando no formal ou processual, o que lhe imprime possibilidade dinâmica, regulando, ele próprio, sua criação e suas transformações. (...) O direito positivo é um sistema nomoempírico prescritivo, onde a racionalidade do homem é empregada com objetivos diretos e vazada em linguagem técnica. (2008, p. 214)

Mas não é só, o sistema do direito positivo é um sistema comunicacional cuja principal finalidade é a de regular as condutas intersubjetivas por intermédio da emissão de mensagens prescritivas. Nesse ponto, esclarece Cristiano Carvalho:

Não obstante as diversas organizações particulares dos sistemas jurídicos, que variam, de Estado-Nação para Estado-Nação, bem como as interligações entre os sistemas jurídicos nacionais, que formam um sistema internacional, um ponto comum encontra-se entre todas essas ordens: o fato de serem emissoras de mensagens imperativas ou prescritivas. Essa é a característica principal que diferencia o direito dos demais sistemas comunicacionais: o fato de emitir mensagens sempre na função prescritiva ou ordenadora de condutas. (2005, p. 135)

São caracteres desse sistema o ser auto-regulativo (capaz de corrigir seus elementos por meio de trocas com o ambiente), auto-gerativo (capaz de produzir seus próprios elementos) e auto-refencial (possui suas próprias regras de auto-geração).

Como fenômeno de comunicação social (subespécie) que é, depende da linguagem, sendo que seus componentes são atos lingüísticos, mais precisamente atos de fala. As normas jurídicas são, elas próprias, atos de fala, na medida em que configuram palavras inseridas no

⁵ “O conhecimento gnosiológico não reproduz o dado-material, a coisa em-si mesma, mas o que se dá na experiência do ser cognoscente. Confere representação e categorias de conhecimento às impressões recebidas passivamente pelos sentidos, sobre as quais, o espírito, reagindo, aplica as suas formas subjetivas, moldes dentro dos quais se enquadram os fenômenos. Com efeito, o conhecimento gnosiológico é reconstitutivo desse dado-material e constitutivo do objeto-material. É num segundo momento que o conhecimento científico efetua o corte epistemológico sobre aquele objeto-material, recolhendo desse corte o objeto-formal. É nesse sentido, que se diz que o conhecimento científico é constitutivo do objeto-formal” (SANTI, 1999, p. 29).

ordenamento por meio dos veículos introdutórios de normas. Nas palavras precisas de Tarek Moyses Mousallem: “As normas jurídicas (em sentido amplo) são atos de fala deônticos. Deônticos, pois sobre o ato de fala incide o modal dever-ser juridicamente relevante” (MOUSSALLEM, 2005, p. 69).

2.2 A NORMA JURÍDICA

2.2.1 Estrutura lógico-sintática da norma

Dentro do modelo que vimos construindo, interessa-nos, então, estudar o direito, e mais especificamente a norma jurídica, como linguagem. Cristiano Carvalho relata que:

Não há comunicação sem o uso da linguagem. A linguagem confunde-se mesmo com a comunicação; como já vimos, a comunicação é a linguagem em movimento. Num processo comunicacional, vemos a linguagem tanto no código que o emissor e o receptor convencionam entre si, como na estrutura física das mensagens e também na própria dinâmica do processo.

O direito manifesta-se sempre em linguagem. Quanto a isso, não há como haver controvérsia. Mesmo os críticos mais aguerridos de uma visão formalista do direito, se pretenderem analisar um direito positivo qualquer, inevitavelmente terão que se ater a textos, sejam eles de leis, sejam de decisões jurisdicionais, sejam de atos administrativos⁶. (2005, p. 16)

Todavia, norma não é texto. Este é apenas o ponto de partida para que se construam, no processo de interpretação, as normas jurídicas⁷.

Adotando o modelo proposto por Paulo de Barros Carvalho, temos que o processo de interpretação jurídica perpassa por quatro planos ou subsistemas: (S1) sistema da literalidade textual, composto de enunciados prescritivos tomados em sua estrutura sintático-gramatical; (S2) subsistema das proposições jurídicas, plano das significações construídas a partir dos enunciados prescritivos; (S3) subsistema das normas jurídicas em sentido estrito, conjunto

⁶ No mesmo sentido, as palavras precisas de Paulo de Barros Carvalho: “O direito, sabemos, é um fenômeno complexo. Uma forma, porém, de estudá-lo sem ter de enfrentar o problema de sua ontologia é isolar as manifestações normativas. Ali onde houver direito, haverá normas jurídicas (Kelsen). A que poderíamos acrescentar: e onde houver normas jurídicas haverá, certamente, uma linguagem em que tais normas se manifestem” (2007, p. 19).

⁷ Salieta Humberto Ávila que: “Normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos”; e complementa: “Daí se dizer que interpretar é construir a partir de algo, por isso significa reconstruir: a uma, porque utiliza como ponto de partida os textos normativos, que oferecem limites à construção de sentido; a duas, porque manipula a linguagem, à qual são incorporados núcleos de sentido, que são, por assim dizer, constituídos pelo uso, e preexistem ao processo interpretativo individual” (2005, p. 22 e 25).

articulado das significações normativas numa estrutura lógico-sintática e (S4) sistema jurídico, plano da contextualização das significações estruturadas em vínculos de coordenação e subordinação.

Dá análise desses planos ou sistemas, e a fim de amenizar a ambigüidade do termo “norma jurídica”, verifica-se que se faz imprescindível a distinção entre normas jurídicas em sentido amplo e normas jurídicas em sentido estrito. Estas como unidades mínimas de significação do deôntico, aquelas como enunciados prescritivos que integrariam a estrutura sintática das normas na qualidade de proposição-hipótese e proposição-tese.

Registra Aurora Tomazini de Carvalho que:

Para evitar tais confusões PAULO DE BARROS CARVALHO utiliza-se das expressões: (i) ‘normas jurídicas em sentido amplo’ para designar tanto as frases, enquanto suporte físico do direito posto, ou os textos da lei, quando os conteúdos significativos isolados destas; e (ii) ‘normas jurídicas em sentido estrito’ para aludir à composição articulada das significações, construídas a partir dos enunciados do direito positivo, na forma hipotético-condicional ($H \rightarrow C$), de tal sorte que produza mensagens com sentido deôntico-jurídico completo. Nestes termos, considerando o percurso gerador de sentido dos textos jurídicos, nos planos S1 e S2 lidamos com normas jurídicas em sentido amplo e somente nos planos S3 e S4 deparamo-nos com normas jurídicas em sentido estrito. (2009, p. 266-267)

Interessa-nos, aqui, o estudo da estrutura lógico-sintática da norma jurídica em sentido estrito, uma vez que todas elas são dotadas de homogeneidade sintática, em oposição à heterogeneidade semântica. Em outras palavras, o que se quer dizer é que toda a norma jurídica em sentido estrito possui a mesma estrutura lógica hipotético-condicional, ou seja, uma hipótese (descritora de possível situação no mundo dos fatos) atrelada a um conseqüente [prescritor de uma relação jurídica modalizada pelos vetores obrigatórios (O), proibidos (V) ou permitidos (P)], por um vínculo de imputação deôntico neutro.

Mas se a estrutura da norma jurídica, do ponto de vista lógico, é sempre a mesma, um antecedente que implica um conseqüente através do conectivo condicional, não significa que seja a estrutura sintática completa.

A norma jurídica em sentido estrito (completa) é dual, bímembre, no sentido de que não cumprida a relação jurídica prescrita no conseqüente da norma primária, o sistema jurídico, como condição de sua própria existência (dinâmica funcional), autoriza se determine

a ação estatal (coação) para o cumprimento daquela. Conforme esclarece Cristiano Carvalho: “A coação estatal, consubstanciada principalmente na privação da liberdade e execução forçada dos bens dos indivíduos, é a aplicação concreta da sanção prevista na norma secundária” (2005, p. 153).

Não é outra a lição de Lourival Vilanova:

Fazendo-se um corte abstrato na série de normas que compõem unitariamente o sistema do direito positivo, vemos que uma regra jurídica completa consta de duas normas. Na norma primária, tem-se o pressuposto fático (ou hipótese de incidência) em relação-de-implicação com a consequência: relação jurídica. Abstratamente, se ocorre o fato F, então A ficará numa relação R com B. Na norma secundária, a hipótese fática é a não-observância do dever da parte do sujeito passivo, a qual implica o exercício da sanção e da coação (já aqui através de órgão jurisdicional). Abstratamente, se ocorre o fato G (não-observância do dever), então A exigirá de B a sanção pelo não-cumprimento, chegando até o limite do exercício da coação judicial para o cumprimento do devido. (2000, p. 175)

Contudo, duas ressalvas de suma importância devem ser feitas. A primeira, muito bem exposta por Octavio Campos Fischer, seguindo a lição de Lourival Vilanova, na qual “...a idéia de juízo disjuntivo não contraria a de juízo hipotético...” (1999, p. 27). Nesse caso, as duas entidades, juntas, formam a norma completa, de forma a expressar a mensagem deontico-jurídica integral. Ambas são válidas, porém somente uma poderá ser aplicada ao caso concreto. De qualquer forma e, unindo os dois posicionamentos, compactuamos com a visão de Paulo de Barros Carvalho, para quem se deve aplicar, na compostura da norma jurídica, “...o disjuntor includente (“v”), que suscita o trilema: uma ou outra ou ambas. A utilização desse disjuntor tem a propriedade de mostrar que as duas regras são simultaneamente válidas, mas que a aplicação de uma exclui a da outra” (2007, p. 35).

A segunda questão está relacionada com as chamadas “...’SANÇÕES EXTRAJUDICIAIS’...” ou, ainda, “...norma primária sancionatória...”, nas palavras de Paulo de Barros Carvalho (2007, p. 43) e Eurico Marcos Diniz de Santi (1999, p. 43), respectivamente. Pois bem, se a norma secundária caracteriza-se por conter, no consequente, uma relação jurídica, na qual o Estado, vertido como juiz, comparece para obter a prestação insatisfeita, de forma coativa, deve-se ter em mente que qualquer outra relação que não revista essa forma de expressão encaixa-se no conceito de norma primária. Assim, as denominadas sanções extrajudiciais, cujo mister é o de reforçar a eficácia dos deveres jurídicos previstos em outras normas primárias, diferenciam-se das normas sancionatórias (secundárias),

justamente, porque lhes falta a presença da atividade jurisdicional na exigência coativa da prestação. Logo, são elas, verdadeiras normas primárias, de forma a fazer com que Paulo de Barros Carvalho fizesse a seguinte referência em relação a elas, “Meditações como essa fizeram com que o Prof. Eurico Marcos Diniz de Santi adotasse a classificação das normas primárias em ‘dispositiva’ e ‘sancionatória’”, embora a percepção original seja do próprio Paulo de Barros Carvalho.

2.2.2 Normas gerais e individuais, abstratas e concretas

A classificação das normas em gerais, individuais, abstratas e concretas, diz diretamente com o processo de positivação do direito, no sentido de que as normas gerais e abstratas, por sua própria condição (generalidade e abstração), não tem condição de atuar num determinado caso específico. Reclamam, para a efetiva interferência na região das interações sociais, a sucessiva aplicação de tantas quantas forem as normas gerais e abstratas, gerais e concretas, individuais e abstratas, e individuais e concretas, até chegarem, por fim, naquela de máxima concretude: a norma individual e concreta.

Consoante leciona Paulo de Barros Carvalho:

Na hierarquia do direito posto, há forte tendência de que as normas gerais e abstratas se concentrem nos escalões mais altos, surgindo as gerais e concretas, individuais e abstratas e individuais e concretas à medida que o direito vai se positivando, com vistas à regulação efetiva das condutas interpessoais. Caracteriza-se o processo de positivação exatamente por esse avanço em direção aos comportamentos das pessoas. As normas gerais e abstratas, dada sua generalidade e posta sua abstração, não tem condições efetivas de atuar num caso materialmente definido. Ao projetar-se em direção à região das interações sociais, desencadeiam uma continuidade de regras que progridem para atingir o caso especificado. E nessa sucessão de normas, baixando incisivamente para o plano das condutas efetivas, que chamamos ‘processo de positivação do direito’, entre as duas unidades estará sempre o ser humano praticando aqueles fatos conhecidos como fontes de produção normativa. (2007, p. 36)

O caráter de abstração e generalidade diz respeito ao antecedente da norma. Se a proposição-antecedente fizer referência a evento por ocorrer, estaremos diante de uma norma abstrata – a hipótese fornecerá as notas descritivas de um fato que, ocorrido, a ela se subsumirá. Por sua vez, se a proposição-antecedente fizer referência a evento já ocorrido no tempo e no espaço, estaremos diante de uma norma concreta.

No que tange aos caracteres da generalidade e individualidade, são atribuídos ao conseqüente normativo, e levam em conta um grupo determinado ou não de sujeitos de direito. Assim, se no conseqüente vier estipulada relação jurídica entre sujeitos de direito indeterminados, estaremos diante de uma norma geral – classe de sujeitos. Ao passo que, se o conseqüente fixar de maneira determinada os sujeitos de direito na relação jurídica, estaremos diante de uma norma individual.

Eis a síntese de Eurico Marcos Diniz de Santi:

As normas gerais e abstratas e as individuais e concretas impõem diretivos ao comportamento das pessoas e são produzidas em conformidade com as regras de produção e objetivadas por veículos introdutórios credenciados pelo ordenamento jurídico. Entretanto, apresentam funções prescritivas diversas: as normas gerais e abstratas voltam-se para o futuro e para todos, utilizam-se de enunciados conotativos, informando a conduta que ainda não aconteceu; as normais individuais e concretas são denotativas, dirigem-se ao passado para construir fatos passados e prescrever condutas, imprimindo caráter de definitividade ao sentido do direito. Sem normas individuais e concretas, o direito não alcança essa necessária objetividade e certeza. Daí podermos afirmar que estas e aquelas submetem-se a regimes jurídicos diversos, em função dos fins que buscam atingir. (2000, p. 53)

A classificação das normas em gerais, abstratas, individuais e concretas, é de fundamental importância para o estudo que desenvolvemos, na medida em que intimamente relacionadas com os institutos do parcelamento administrativo como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que interfere no processo de positivação do direito, e da penhora, como norma individual e concreta de direito processual.

3 A RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL

3.1 DIREITO PROCESSUAL *VERSUS* DIREITO MATERIAL

O direito processual não se confunde com o direito material, embora a moderna processualística venha abrandando os rigores desta distinção. Assim, mantém-se intacta, até porque fruto de longa evolução histórica, a divisão do sistema de direito positivo em normas de direito material e normas de direito processual.

Consoante vimos (capítulo 2.2.1), a norma jurídica em sua estrutura completa é composta de norma primária e norma secundária. Aquela descritora de um evento (hipótese) ou fato (jurídico) que, quando realizados, implicariam uma previsão jurídica (norma geral) ou uma relação propriamente dita (norma individual); e esta como coação (providência de índole sancionatória a ser aplicada pelo Estado) para o caso de descumprimento da norma primária.

Conforme leciona Paulo Cesar Conrado:

Ao direito material, seguida essa orientação, caberia a disciplina das relações jurídicas surgidas por força de norma primárias (aquelas que pressupõem uma hipótese, cuja realização, em virtude da causalidade, gera um efeito que é a própria relação jurídica, onde pelo menos dois sujeitos, um na posição ativa e outro na passiva, ostentam pretensões e deveres; essas relações ocorrem, em rigor, fora da sede processual); toda vez que essas relações (as materiais) não se desenvolvessem natural e espontaneamente, ou seja, nos exatos moldes prescritos pelo direito material, dariam espaço ao direito processual, que viria à luz justamente para regular a atividade estatal tendente à composição do litígio então configurado. (2002, p. 35)

Também a visão de Eurico Marcos Diniz de Santi: “Nas normas primárias situam-se as relações jurídicas de direito material (substantivo), nas normas secundárias, as relações jurídicas de direito formal (adjetivo ou processual) em que o direito subjetivo é o de ação (em sentido processual)” (1999, p. 43).

Mas, ao nos referirmos a relações jurídicas de direito formal, já devemos ter em mente que norma jurídica secundária, como gênero, é passível de fragmentação em várias outras (normas), que vão sendo aplicadas ao longo do contencioso judicial. Daí se dizer que o processo de positivação do direito confunde-se com o próprio ato de aplicação. “Aplicar o

direito positivo é produzir normas jurídicas” (MOUSSALLEM, p. 105). Da mesma forma que, para serem retiradas do sistema, as normas jurídicas dependem de outras normas.

Para os fins do presente trabalho, é fundamental a distinção entre os planos do direito material e do direito processual, na medida em que, conforme será demonstrado, norma jurídica de direito processual válida somente pode ser retirada do sistema por outra norma jurídica de direito processual. Somente ato de fala pode retirar ato de fala do sistema. É o que registra Cristiano Carvalho: “Se o destinatário normativo se inconformar com o conteúdo ou a forma do ato normativo, deverá, então, ingressar no sistema através de mecanismo apropriado, visando desconstituir aquela linguagem prescritiva objeto de discussão” (2008, p. 176-177).

3.2 TUTELA EXECUTIVA E EXECUTIVO FISCAL

A tutela executiva tem por objetivo garantir ao sujeito ativo titular de um crédito, não observado espontaneamente pelo devedor, a realização do seu direito, por intermédio de uma sucessão de atos estatais e não-estatais (atos jurídicos). Consoante nos ensina Cândido Rangel Dinamarco:

Executar é dar efetividade e execução é efetivação. A execução forçada, a ser realizada por obra dos juízes e com vista a produzir a satisfação de um direito, tem lugar quando esse resultado prático não é realizado por aquele que em primeiro lugar deveria fazê-lo, ou seja, pelo obrigado. Diante dessa situação, que o Código de Processo Civil denomina inadimplemento (infra, nn. 1.420-1.421), ao sujeito que falhou em seu dever de adimplir o sistema processual endereça uma sanção muito especial, que é a sanção executiva. (2004, v. 4, p. 33)

Com o processo de execução fiscal não é diferente. O processo de execução fiscal enquadra-se na categoria dos processos exacionais (pois que instaurado pelo Fisco), e tem por objeto efetivar, no plano fenomênico, o conteúdo da relação jurídica tributária (de direito material) já antes constituída. Consoante ressalva Paulo Cesar Conrado, essa efetivação do direito material, embora ocorra no mundo do ser, não é veiculada por atos desse mesmo plano, senão por intermédio de norma(s) individual(ais) e concreta(s) que constitua(m) o modo de efetivação, no mundo fenomênico, da obrigação tributária. Eis a sutileza do autor:

Conclusão: se execução é forma processual que instrumentaliza a jurisdição, sua solução há de atrelar-se à noção de tutela, ou, por outra, à noção de norma individual e concreta.

Tal perspectiva parece conter, ademais de tudo, uma adicional virtude: afasta a possibilidade (a nós, em princípio, quase irresistível) de se falar em processo de execução (fiscal) como instrumento que permite, mesmo excepcionalmente, que o plano jurídico se confunda com o plano dos fatos, nele tocando: o processo de execução fiscal visa à produção de norma individual e concreta (tutela jurisdicional executiva) constitutiva do modo de realização, no plano da facticidade social, da obrigação tributária inadimplida. (2007, p. 199):

Já dissemos, a norma secundária não se encerra no ato inaugural do direito de ação, mas em razão da dinâmica normativa se reparte em tantas quantas forem as normas prescritoras de condutas no âmbito do processo.

É nesse sentido que Daniel Monteiro Peixoto nos esclarece, embora encerre o seu estudo no ato inaugural da execução fiscal:

A partir do ajuizamento a seqüência continua: (5) o ato de ajuizamento da execução fiscal, norma num ponto da causalidade jurídica, passa a ser visto como fato (princípio da relatividade do fato jurídico) que gera a obrigação de decisão por parte do juiz, seja para indeferir a inicial inepta, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, seja para mandar emendá-la, seja para mandar citar a parte contrária; (6) a citação do réu é fato que dá ensejo à faculdade (ônus processual) de pagar ou garantir a execução (...), e assim poderíamos ir desenhando, elo após elo, o fluxo causal do direito até chegar o momento em que a execução atinge seu termo por força da expropriação dos bens do devedor ou da procedência de ação de embargos eventualmente proposta. (2006, p. 272-273)

E Paulo Cesar Conrado, em juízo de reflexão sobre sua própria profissão, conclui:

Analisando nossa própria atividade, a judicatura, passamos a compreender, então, que a tutela jurisdicional que nos é requerida em nível de execução fiscal enfeixa-se nas diversas normas (individuais e concretas) que produzimos nos respectivos autos: ordem de penhora, alienação judicial do patrimônio penhorado, etc., nada tendo com as eventuais repercussões verificadas no domínio do social – repercussões essas que, embora desejáveis (a bem da idéia de efetividade social do direito), não são determinantes da noção, dogmática, de jurisdição (2007, p. 200).

3.3 A ORDEM DE PENHORA E SEUS EFEITOS

Vimos até agora que o direito é um sistema comunicacional, composto de atos de fala deônticos, cuja linguagem é a via de acesso às normas jurídicas. Leciona Cristiano Carvalho

que: “O direito positivo, entendido como sistema cujos elementos são normas, é um intrincado mecanismo emissor de atos de fala” (2008, p. 64).

Pois bem. Se as normas jurídicas são atos de fala, e a ordem de penhora, como norma jurídica individual e concreta, também o é, a única maneira de estudarmos a penhora, sua força ilocucionária, condições de satisfação, condições preparatória e de sinceridade, é através do produto da enunciação: o auto/termo de penhora.

Isso porque, o ato de enunciação, quando não registrado, perde-se no tempo e espaço, e a única forma de reconstituí-lo é através das marcas deixadas pela enunciação no discurso que constrói, ou seja, nos enunciados.

Tarek Assis Moussallem foi muito feliz ao reconhecer que: “A *enunciação é em si mesma o arquétipo do incognoscível*. Trata-se de um acontecimento – agir humano – que se exaure no tempo e no espaço. Mas, por sua vez, projeta no enunciado os chamados fatos enunciativos (actantes, espaço e tempo da enunciação), e que nos permitem constituir o evento da enunciação” (2001, p. 79, grifo do autor).

Por isso, a análise do auto/termo de penhora (produto) passa pelo estudo da chamada enunciação-enunciada, enquanto conjunto de marcas, identificadas no texto, que remetem à instância da enunciação; e do enunciado-enunciado, que é a própria norma individual e concreta em seu conteúdo, na qual se descreve um fato ocorrido no espaço/tempo e se prescreve uma relação jurídica individualizada.

Para os fins deste trabalho, interessa nos extrair da enunciação-enunciada do auto/termo de penhora a legalidade da ordem, ou seja, se expedida por autoridade competente, e se poderia ter sido expedida, cumprindo com as condições de satisfação, condições preparatórias e de sinceridade.

A legitimidade/competência geralmente é inquestionável, já que as ordens de penhora são proferidas por juízes investidos da função jurisdicional, no bojo de um processo de execução fiscal regularmente instaurado. No tocante às condições para a sua expedição, será objeto de estudo no próximo capítulo, especialmente quanto aos efeitos que as causas

suspensivas da exigibilidade do crédito tributário podem acarretar ao processo de positivação da norma secundária.

Já, em relação ao enunciado-enunciado presente no auto/termo de penhora, algumas considerações merecem ser tecidas, principalmente no tocante aos efeitos de ordem material e processual que possuem. Tomemos o seguinte exemplo hipotético: Dado que A não pagou, nem nomeou bens à penhora, deve-ser a penhora do veículo X, de sua propriedade (enunciado-enunciado).

A doutrina costuma classificar a penhora como um ato jurídico processual, de efeitos materiais e processuais, em que se predispõe um determinado bem à futura expropriação. O bem, nesse sentido, sairia da condição abstrata do todo patrimonial do devedor e passaria à situação de bem constrito, isto é, concretamente sujeito à autoridade do juiz no processo. Eis as palavras de Cândido Rangel Dinamarco:

Penhora é o ato pelo qual se especifica o bem que irá responder pela execução. De todos os bens que respondem pelas obrigações do executado (supra, nn. 1.527 ss), um é escolhido e separado dos demais, ficando a partir de então afetado à execução forçada, ou seja, comprometido com uma futura expropriação a ser feita com o objetivo de satisfazer o direito do exeqüente; penhorar é, portanto, predispor determinado bem à futura expropriação no processo executivo (2004, v. 4, p. 520).

Na “essência”, portanto, seria esse o principal efeito, consoante escreve José Miguel Garcia Medina: “Com a penhora particulariza-se, dentre os bens que compõem o patrimônio do executado, aquele sobre o qual recairão os atos de expropriação, realizados com a finalidade de satisfazer o direito do exeqüente (cf. fluxograma 7, localizado ao final deste item 3). Nisto reside, a nosso ver, a essência da penhora” (2008, p. 145).

Mas não é só, conforme leciona Araken de Assis, a penhora importa outros efeitos no plano material e processual, cuja função, além de assegurar a efetividade da constrição, garantem o próprio direito tutelado. Quais seriam esses efeitos?

No plano material, teríamos os seguintes efeitos: (i) ineficácia relativa aos autos de disposição – eventual alienação ou oneração do bem penhorado será ineficaz perante o exeqüente e o Juízo, mantendo-se a higidez da penhora mesmo com a alteração da

titularidade; (ii) reorganização da posse – no sentido proposto por Pontes de Miranda, de que a penhora concede ao Estado a posse mediata imprópria, ficando o devedor na posse mediata própria, a posse imediata, por sua vez, ficará a cargo do depositário nomeado (que pode ser, inclusive, o próprio devedor); (iii) perda do direito de fruição – a penhora impõe limites ao uso e gozo da coisa penhorada (Cf. ASSIS, 2006, p. 577-580).

No plano processual, por sua vez, os efeitos seriam: (i) individualização de bens do patrimônio do executado – já comentada como da “essência” da penhora; (ii) conservação dos bens penhorados – dever a cargo do depositário nomeado; (iii) direito de preferência – em razão da ordem das penhoras sobre o bem; e (iv) desencadeamento da técnica expropriativa – como etapa seguinte do processo de execução (Cf. ASSIS, 2006, p. 581-582).

Essas considerações serão importantes para a ulterior análise dos efeitos do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 sobre os executivos fiscais com penhora de faturamento em curso.

3.4 A PENHORA DO FATURAMENTO

A penhora de faturamento de empresa, embora de longa data admitida em nosso ordenamento jurídico, foi positivada no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/2006, que a introduziu na gradação legal do art. 655 na sétima posição.

O fato de ter sido positivada em uma das últimas posições reflete a excepcionalidade da medida, uma vez que, penhorado o faturamento da empresa, seu funcionamento poderá restar comprometido. Daí porque, mesmo antes da Lei nº 11.382/2006, doutrina e jurisprudência vinham reconhecendo sua aplicação apenas no caso em que não localizados outros bens penhoráveis, e em percentual suficiente para a manutenção da atividade empresarial⁸.

⁸ Uma síntese recente do posicionamento do STJ pode ser encontrada no seguinte julgado: “[...] As Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal têm admitido a penhora sobre o faturamento da empresa, desde que, cumuladamente: a) o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, b) haja indicação de administrador e esquema de pagamento (CPC, arts. 678 e 719) e c) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Agravo no agravo de instrumento não provido” (AgRg no Ag 777351/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/10/2006, DJ 27/11/2006 p. 283).

Nada obstante, é norma jurídica de direito processual, individual e concreta, passível de ser relatada nos seguintes termos: Dado que a empresa A não pagou, nem nomeou bens à penhora, deve-ser a penhora de X% do seu faturamento mensal, mediante depósito em juízo (enunciado-enunciado).

Passemos à análise da Lei nº 11.941/2009, e suas conseqüências.

4. O PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009

4.1 A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Inicialmente, cumpre registrar que entendemos o parcelamento como instituto autônomo e independente, isto é, dotado de caracteres e regras próprias que os distinguem das demais causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, previstas no art. 151 do CTN.

Consoante esclarecer Érico Hack e Dalton Dallazem:

O parcelamento é a forma pela qual o sujeito passivo da obrigação tributária suspende a exigibilidade do crédito por meio do pagamento periódico de parcelas, que podem ser iguais ou não, de forma a extinguir o crédito tributário ao final.

A autonomia do instituto reside justamente na combinação destes elementos: a existência de pagamentos sucessivos e a suspensão da exigibilidade do restante. Claro que, se analisarmos o parcelamento tão-somente pelos efeitos de suspender a exigibilidade do saldo remanescente, parecerá que está diante de uma moratória, da mesma maneira que se assemelhará ao pagamento quando se estudar isoladamente o efeito de quitação do tributo. Todavia o simples fato de que o parcelamento tem efeitos semelhantes à moratória ou ao pagamento não o torna modalidade deste, já que, analisando-o integralmente, suas características e efeitos são diferentes dos outros institutos. (2008, p. 24)

O parcelamento distingue-se da moratória porque, ao contrário desta, não é sua característica fundamental ser fixado em prazo certo, desde que os pagamentos efetuados tenham efetivamente o condão de reduzir a dívida. Quanto aos institutos da transação e novação, registre-se que o parcelamento não importa extinção de uma obrigação e criação de outra, a obrigação tributária é a mesma, apenas suspensa enquanto os pagamentos estão sendo efetuados. Por fim, também não se confunde com o pagamento, já que a extinção da obrigação depende do recolhimento de todas as parcelas.

Pois bem. Mas em que consiste a característica de suspender a exigibilidade do crédito tributário?

O primeiro ponto que merece ser destacado é de que exigibilidade é norma de direito material, vinculada ao crédito. Conforme leciona Candido Rangel Dinamarco:

São de direito processual as normas que põem a exigibilidade como requisito para executar, mas de direito substancial as que regem a ocorrência da própria exigibilidade. Constituem problemas de direito material, por exemplo, o do momento do vencimento da obrigação (tempo), o do local em que deve ser cumprida (lugar), o da maneira como a obrigação deve ser cumprida (modo), o do bem apto a satisfazê-la (objeto), o da escolha entre as obrigações alternativas, o da regência diferenciada entre as obrigações portáteis e as quesíveis, o do vencimento antecipado das obrigações do falido ou dos créditos hipotecários, os relacionados com a recusa do credor a receber o bem oferecido pelo obrigado etc. (2004, v. IV, p. 173)

No campo do direito tributário a exigibilidade está ligada ao processo de positivação da obrigação tributária, que vai da constituição do crédito tributário, pelo ato-norma administrativo de lançamento (Fisco) ou pelo ato-norma formalizador instrumental (particular), à satisfação do crédito tributário, com a interferência do Poder Judiciário, se necessária. Mas a exigibilidade também pressupõe, além do ato-norma formalizador, do decurso do lapso temporal para o cumprimento espontâneo da obrigação. Consoante leciona Eurico Marcos Diniz de Santi: “A exigibilidade decorre necessariamente do ato-norma formalizador (gênero) que, juntamente com aquele lapso temporal para incidência da hipótese normativa da regra que outorga a exigibilidade” (SANTI, 1999, p. 196).

Semelhante o posicionamento de Camila Campos Vergueiro⁹:

Em outras palavras, a exigibilidade da obrigação tributária está atrelada à crescente possibilidade de invasão no patrimônio do contribuinte por interposta pessoa que não aquelas que compõem a obrigação tributária. A invasão patrimonial é preconizada com exclusividade pelo Poder Judiciário, por meio do devido processo legal.

(...)

Diante do que foi dito, há que se reconhecer que a exigibilidade assume três nuances, uma enquanto a obrigação tributária é potencial, outra quando a obrigação tributária é efetiva e não há interferência de terceiro na relação jurídica, e outra quando a obrigação tributária é efetiva e há interferência de terceiro no sentido de compelir o cumprimento do dever jurídico (pagar o tributo). (VERGUEIRO, 2009, p. 76 e 81)

⁹ No mesmo sentido, Daniel Monteiro Peixoto e Paulo Cesar Conrado, com a ressalva de que todos admitem exigibilidade (ainda que em potencial) antes da constituição da obrigação tributária: “Assim, ‘ato de lançamento e imposição de multa’, ‘ato de inscrição em dívida ativa’ e ‘ato de ajuizamento da execução fiscal’ são espécies do gênero ‘atos de cobrança do crédito tributário’, todos atos administrativos (em sentido amplo), todos veículos introdutórios (normas concretas e gerais que introduzem normas concretas e individuais), enfim, todos normas jurídicas. Em resposta à questão colocada no início deste tópico, exigir o crédito tributário é o mesmo que exercer a competência administrativa para produzir normas com o propósito de tornar efetivo o direito de crédito por parte da Fazenda Pública” (PEIXOTO, 2005, p. 204); “Suspender a exigibilidade do ‘crédito tributário’ (leia-se da ‘obrigação tributária’) significa, no contexto do Código Tributário Nacional, paralisar o processo de positivação do direito tributário” (CONRADO, 2007, p. 118).

Mas se o suspender a exigibilidade do crédito tributário significa “inibir o processo de positivação do direito tendente ao ato de inscrição em dívida ativa e do conseqüente processo executivo fiscal” (Cf. DINIZ, 2000, p. 180), o problema reside, agora, em saber qual o efeito que está suspensão acarreta no âmbito do direito processual. Em outras palavras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, no plano material, importa automática suspensão da execução fiscal (plano processual)? Para nós, não!

E a razão é simples. Em primeiro lugar, pois, conforme ressaltamos (capítulo 3.1), o plano do direito material não se confunde com o plano do direito processual. Aquele decorre da norma primária, cujo processo da causalidade jurídica (positiva) se desenvolve sob outras bases, com fundamentos de validade diversos; este, por sua vez, é conseqüência da norma secundária, e a sucessão de normas individuais e concretas tem como pressupostos fatos de diferentes matizes.

Mas não é esse o único argumento, um segundo ponto fundamental para o próprio sistema é que “o valer (o viger; o ser eficaz) do ato de fala deôntico é cortado com o valer (o viger; o ser eficaz) de outro ato de fala deôntico” (Cf. MOUSSALLEM, 2005, p. 71). Isso significa que uma norma jurídica apenas deixará de ser válida quando o próprio sistema do direito positivo, por meio de suas normas, a retirar do sistema.

Não é outra a lição de Paulo de Barros Carvalho:

A ponência de normas num dado sistema serve para introduzir novas regras de conduta para os cidadãos, como também modificar as que existem ou até para expulsar outras normas, cassando-lhes a juridicidade. Uma regra, enquanto não ab-rogada por outra, continua pertencente ao sistema e, como tal, reveste-se de validade (2007, p. 82).

4.2 EFEITOS DO PARCELAMENTO E PENHORA DO FATURAMENTO

Finalmente, chegamos, então, à análise dos efeitos que a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 traz aos executivos fiscais com penhora de faturamento em curso.

Em princípio, levando em conta tudo o que foi exposto, a adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, para aqueles contribuintes que já estivessem com penhora do faturamento

em curso nos respectivos autos de execução fiscal, não importaria qualquer suspensão nos depósitos futuros, até o limite do crédito (frise-se).

Isso porque, o efeito material da suspensão da exigibilidade do crédito tributário nenhuma influencia teria sobre a ordem de penhora, enquanto norma jurídica individual e concreta de direito processual. Além disso, se pensarmos nos efeitos materiais e processuais decorrentes da penhora (capítulo 3.3), todos eles deveriam ser mantidos, inclusive aquele que pressupõe os atos de constrição para a garantia integral do Juízo.

Nem mesmo o art. 11, inc. I, da Lei nº 11.941/2009, segundo o qual: “*Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei: I – não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada*”; poderia ser invocado, na medida em que ressalva a manutenção da penhora em execução fiscal ajuizada, dentre as quais a penhora do faturamento da empresa pode ser uma delas.

Todavia, é preciso que retomemos o conceito que emprestamos à expressão exigibilidade do crédito tributário. Naquela oportunidade (capítulo 4.1), reconhecemos que a exigibilidade está atrelada ao processo de positivação da obrigação tributária, aliada à *possibilidade de invasão no patrimônio do contribuinte pelo Poder Judiciário*, por meio do devido processo legal.

Pois bem. Se levarmos em conta, então, o que dispõe o art. 655-A, § 3º, do CPC¹⁰, verificaremos que, na penhora de percentual do faturamento da empresa, a entrega mensal do dinheiro à exeqüente importa na imputação do pagamento da dívida. Ora, se importa imputação no pagamento da dívida, é ato de direito material, efetiva invasão no patrimônio do contribuinte, a qual não pode ocorrer em virtude da suspensão da exigibilidade do crédito tributário pelo parcelamento.

Como contornar esse aparente impasse? A nosso sentir, a norma individual e concreta da penhora deve permanecer válida, já que se trata de norma de direito processual não

¹⁰ Art. 655-A [...] § 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exeqüente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

atingida pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário; todavia, no que tange aos pagamentos mensais, a empresa fica dispensada do seu recolhimento, devendo continuar prestando contas do valor faturado. Caso a empresa venha a honrar o parcelamento, a sentença de extinção dos autos de execução fiscal, a um só tempo, extinguirá tanto o crédito tributário quanto a norma processual. Por outro lado, caso a empresa seja excluída do parcelamento, como a penhora foi mantida, inclusive por força do art. 11, inc. I, da Lei nº 11.941/2009, deverá recolher os valores de todos os períodos atrasados.

Por fim, cumpre ressaltar que nada impede que o Juiz, como agente de enunciação de norma jurídica individual e concreta, edite uma norma que paralise os efeitos da norma individual e concreta da penhora, pelo período em que vigorar o parcelamento. Tal medida, contudo, deve observar o disposto no art. 93, IX, da CR/88, e levar em conta, principalmente, o fato de a penhora sobre o faturamento ser uma medida excepcional. A excepcionalidade, portanto, deve ser a tônica, tanto para o deferimento da penhora quanto para a sua paralisação.

5 CONCLUSÃO

1. A demarcação do objeto-formal é condição de possibilidade do conhecimento científico. Como objeto-formal desse estudo temos o sistema de direito positivo brasileiro, entendido como o conjunto de normas jurídicas válidas no país e dispostas numa estrutura hierárquica e de coordenação.

2. A norma jurídica é ato de fala deôntico, lingüístico, pertencente ao sistema comunicacional do direito.

3. O processo de interpretação jurídica perpassa por quatro planos ou subsistemas: (S1) sistema da literalidade textual, composto de enunciados prescritivos tomados em sua estrutura sintático-gramatical; (S2) subsistema das proposições jurídicas, plano das significações construídas a partir dos enunciados prescritivos; (S3) subsistema das normas jurídicas em sentido estrito, conjunto articulado das significações normativas numa estrutura lógico-sintática e (S4) sistema jurídico, plano da contextualização das significações estruturadas em vínculos de coordenação e subordinação.

4. Toda a norma jurídica em sentido estrito possui a mesma estrutura lógica hipotético-condicional, ou seja, uma hipótese (descritora de possível situação no mundo dos fatos) atrelada a um conseqüente [prescritor de uma relação jurídica modalizada pelos vetores obrigatórios (O), proibidos (V) ou permitidos (P)], por um vínculo de imputação deôntico neutro.

5. A norma jurídica em sentido estrito (completa) é dual, bímembre, no sentido de que não cumprida a relação jurídica prescrita no conseqüente da norma primária, o sistema jurídico, como condição de sua própria existência (dinâmica funcional), autoriza se determine a ação estatal (coação) para o cumprimento daquela.

6. O caráter de abstração e generalidade diz respeito ao antecedente da norma. Se a proposição-antecedente fizer referência a evento por ocorrer, estaremos diante de uma norma abstrata – a hipótese fornecerá as notas descritivas de um fato que, ocorrido, a ela se subsumirá. Por sua vez, se a proposição-antecedente fizer referência a evento já ocorrido no tempo e no espaço, estaremos diante de uma norma concreta.

7. No que tange aos caracteres da generalidade e individualidade, são atribuídos ao conseqüente normativo, e levam em conta um grupo determinado ou não de sujeitos de direito. Assim, se no conseqüente vier estipulada relação jurídica entre sujeitos de direito indeterminados, estaremos diante de uma norma geral – classe de sujeitos. Ao passo que, se o conseqüente fixar de maneira determinada os sujeitos de direito na relação jurídica, estaremos diante de uma norma individual.

8. O direito processual não se confunde com o direito material. Nas normas primárias situam-se as relações jurídicas de direito material (substantivo), nas normas secundárias, as relações jurídicas de direito formal (adjetivo ou processual) em que o direito subjetivo é o de ação (em sentido processual).

09. O processo de execução fiscal enquadra-se na categoria dos processos exacionais (pois que instaurado pelo Fisco), e tem por objeto efetivar, no plano fenomênico, o conteúdo da relação jurídica tributária (de direito material) já antes constituída.

10. A análise do auto/termo de penhora (produto) passa pelo estudo da chamada enunciação-enunciada, enquanto conjunto de marcas, identificadas no texto, que remetem à instância da enunciação; e do enunciado-enunciado, que é a própria norma individual e concreta em seu conteúdo, na qual se descreve um fato ocorrido no espaço/tempo e se prescreve uma relação jurídica individualizada.

11. A penhora é um ato jurídico processual, de efeitos materiais e processuais, em que se predispõe um determinado bem à futura expropriação. No plano material, teríamos os seguintes efeitos: (i) ineficácia relativa aos autos de disposição, (ii) reorganização da posse e (iii) perda do direito de fruição. No plano processual, por sua vez, os efeitos seriam: (i) individuação de bens do patrimônio do executado, (ii) conservação dos bens penhorados, (iii) direito de preferência e (iv) desencadeamento da técnica expropriativa.

12. O parcelamento distingue-se da moratória porque, ao contrário desta, não é sua característica fundamental ser fixado em prazo certo, desde que os pagamentos efetuados tenham efetivamente o condão de reduzir a dívida. Quanto aos institutos da transação e novação, registre-se que o parcelamento não importa extinção de uma obrigação e criação de outra, a obrigação tributária é a mesma, apenas suspensa enquanto os pagamentos estão sendo

efetuados. Por fim, também não se confunde com o pagamento, já que a extinção da obrigação depende do recolhimento de todas as parcelas.

13. Exigibilidade é norma de direito material. Está ligada ao processo de positivação da obrigação tributária, que vai da constituição do crédito tributário, pelo ato-norma administrativo de lançamento (Fisco) ou pelo ato-norma formalizador instrumental (particular), à satisfação do crédito tributário, com a interferência do Poder Judiciário, se necessária. Mas a exigibilidade também pressupõe, além do ato-norma formalizador, do decurso do lapso temporal para o cumprimento espontâneo da obrigação.

14. Suspender a exigibilidade do crédito tributário é suspender o processo de positivação da obrigação tributária, impossibilitando a invasão no patrimônio do contribuinte pelo Poder Judiciário, por meio do devido processo legal.

15. Embora não se confundam o direito material e o direito processual, o art. 655-A, § 3º, do CPC, ao determinar a imputação no pagamento da dívida, é ato de direito material, efetiva invasão no patrimônio do contribuinte, a qual não pode ocorrer em virtude da suspensão da exigibilidade do crédito tributário pelo parcelamento.

16. A nosso sentir, com a adesão à Lei nº 11.941/2009, a norma individual e concreta da penhora do faturamento deve permanecer válida, já que se trata de norma de direito processual não atingida pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário; todavia, no que tange aos pagamentos mensais, a empresa fica dispensada do seu recolhimento, devendo continuar prestando contas do valor faturado. Caso a empresa venha a honrar o parcelamento, a sentença de extinção dos autos de execução fiscal, a um só tempo, extinguirá tanto o crédito tributário quanto a norma processual. Por outro lado, caso a empresa seja excluída do parcelamento, como a penhora foi mantida, inclusive por força do art. 11, inc. I, da Lei nº 11.941/2009, deverá recolher os valores de todos os períodos atrasados.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do direito tributário**. 3. ed. São Paulo: Lejus, 1998.
- BORGES, José Souto Maior. **Ciência feliz**. 2 ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.
- CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Curso de teoria geral do direito: o constructivismo lógico-semântico**. São Paulo: Noeses, 2009.
- CARVALHO, Cristiano. **Teoria do sistema jurídico – direito, economia, tributação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- _____. **Ficções jurídicas no direito tributário**. São Paulo: Noeses, 2008.
- CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- _____. **Direito tributário: fundamentos jurídicos da incidência**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- _____. **Direito tributário, linguagem e método**. São Paulo: Noeses, 2008.
- COELHO, Luiz Fernando. **Teoria crítica do direito**. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- CONRADO, Paulo Cesar. **Introdução à teoria geral do processo civil**. 2 ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.
- _____. **Processo tributário**. 2 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2004, v. IV.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

FISCHER, Octavio Campos. **A contribuição ao PIS**. São Paulo: Dialética, 1999.

FOLLONI, André Parmo. **Teoria do ato administrativo**. Curitiba: Juruá, 2006.

GRECO, Marco Aurélio. **Contribuições (uma figura “sui generis”)**. São Paulo: Dialética, 2000.

GUERRA, Cláudia Magalhães. **Lançamento tributário & sua invalidação**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2008.

HACK, Érico; DALAZEN, Dalton Luiz. **Parcelamento do crédito tributário**. Curitiba: Juruá, 2008.

ISKANDAR, Jamil Ibrahim. **Normas da ABNT: comentadas para trabalhos científicos**. 4 ed. Curitiba: Juruá, 2009.

LUNARDELLI, Pedro Guilherme Accorsi. **Isenções tributárias**. São Paulo: Dialética, 1999.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MOUSSALLEM, Tarek Moysés. **Fontes do direito tributário**. São Paulo: Max Limonad, 2001.

_____. **Revogação em matéria tributária**. São Paulo: Noeses, 2005.

PEIXOTO, Daniel Monteiro. **Competência administrativa na aplicação do direito tributário**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Lançamento tributário**. 2 ed. São Paulo: Max Limonad, 1999.

_____. **Decadência e prescrição no direito tributário**. São Paulo: Max Limonad, 2000.

VERGUEIRO, Camila Campos. **O processo de positivação e as causas suspensivas da sua exigibilidade**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

VIEIRA, José Roberto. **A regra-matriz de incidência do IPI: texto e contexto**. Curitiba: Juruá, 1993.

VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no direito**. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.