

Anexo 36



Recebido como Anexo
em 20.12.17, à 1:32
Pamunim
ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA ARNOLDO WALD
ADMINISTRADOR JUDICIAL

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO

PARECER N.º 00007/2017/GAB/CGU/AGU

NUP: 00767.000251/2016-06

INTERESSADOS: Procuradoria-Geral Federal.

ASSUNTO: Recuperação judicial e créditos não tributários.

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FALIMENTAR. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. MULTAS APLICADAS EM FUNÇÃO DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES.
I - Consulta acerca da viabilidade jurídica de sujeição à recuperação judicial de créditos não tributários decorrentes do exercício do poder de polícia, devidos a entidades da Administração Pública Indireta.

II - Art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, que delimita as categorias de créditos que compõem a assembleia geral de credores, não inclui os créditos da Fazenda Pública.

III - Os créditos não tributários, disciplinados no art. 2º da lei nº 6.830, de 1980, e art. 39, § 2º, da Lei nº 4.320, de 1964, notadamente aqueles decorrentes de multas aplicadas em razão do exercício do poder de polícia, não se enquadram nas categorias de crédito dispostas no art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, desta maneira, as entidades públicas titulares não devem integrar a assembleia geral de credores.

IV - Na esteira do § 4º do art. 4º, da Lei nº 6.830, de 1980, combinado com Art. 191-A, do CTN, a comprovação da quitação de créditos não tributários, ou a suspensão de sua exigibilidade, como por exemplo por meio de parcelamento, é condição para a aprovação de plano de recuperação judicial.

V - Eventuais condições especiais de pagamento, tais como parcelamentos, não obstam o processamento da recuperação judicial, desde que os respectivos termos e condições também estejam previstos em lei e os respectivos pressupostos sejam dados como cumpridos pela Administração Pública, em processo e decisão de ordem administrativa que jamais poderá se sujeitar à anuência ou aprovação de credores do setor privado.

VI - O enquadramento do crédito não tributário em quaisquer das hipóteses do art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, representa manifesta ofensa ao regime jurídico de direito público e à indisponibilidade dos valores perseguidos.

VII - Em face de regime jurídico decorrente de determinação judicial, o qual se registre já se encontra submetido à apreciação do Poder Judiciário em grau recursal, o gestor deverá avaliar, com base em imperioso interesse público, a decisão a ser tomada em assembleia, sopesando por critérios

técnicos e de vantagem econômica o cenário que leve ao menor prejuízo aos interesses patrimoniais que a sujeição a participação ocasione (conforme o conceito de negociação “melhor alternativa sem negociação” – MASA, considerado o cenário de manutenção da decisão judicial que submeta os créditos não tributário à assembleia de credores). Inclusive deverá ser levada a conhecimento da assembleia que para a viabilidade econômica da empresa seja considerado o pagamento dos débitos tributários inscritos em Dívida Ativa, sem os quais o plano não poderá ser aprovado. Cabe, portanto, à Anatel avaliar onde reside o melhor interesse público.

VIII - Registre-se que a adoção de eventual posicionamento favorável na assembleia em nada prejudica a regular tramitação das ações judiciais e recursos já submetidos ao Poder Judiciário.

1. Trata-se de manifestação jurídica, nos termos do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, acerca da possibilidade jurídica de sujeição de créditos de entidades da Administração Pública Federal indireta, de natureza não tributária, a processos de recuperação judicial regidos pela Lei nº 11.101, de 2005

2. A rigor, a manifestação se afeiçoa ao exame acerca da possibilidade jurídica de disposição e negociação de créditos públicos não tributários, os quais se incluídos no plano de recuperação judicial, sujeitam-se à deliberação da assembleia geral dos credores e, por conseguinte, ficam sujeitos às condições e termos de pagamento que venham a ser aprovados pelas pessoas jurídicas de direito privado que tenham sido enquadradas na respectiva categoria de crédito.

3. A Lei nº 11.101, de 2005, ao dispor sobre a recuperação judicial, delimitou de forma expressa que se trata de instituto que se presta para viabilizar a continuidade da atividade econômica da empresa, preservando empregos e viabilizando o pagamento dos débitos junto aos credores, possuindo, assim, nítido viés social de proteção do setor produtivo e dos trabalhadores contra as intempéries de crises financeiras:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

4. Quanto às multas aplicadas pelo Estado em razão do exercício do poder de polícia, dispõe o Código Tributário Nacional que se trata de atividade administrativa que limita direitos, interesses e liberdades, em prol do interesse coletivo, afeto a valores axiológicos cuja satisfação é perseguida pela ordem jurídica, tais como a segurança, a higiene, incluindo, notadamente, as

sanções decorrentes da regulação das atividades sujeitas à concessão, permissão ou autorização do Poder Público:.

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. [\(Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966\)](#)

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

5. Tais créditos decorrentes do poder de polícia, devidos a entidades da Administração Pública federal indireta, constituem dívida ativa da Fazenda Pública, na forma da Lei nº 6.830, de 1980, uma vez que, por expressa disposição legal, a dívida ativa não compreende apenas os créditos de natureza tributária:

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na [Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964](#), com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

6. A cobrança de créditos não tributários decorrentes do exercício do poder de polícia de entidades da Administração Pública federal indireta, pois, sujeita-se ao rito processual da Lei nº 6.830, de 1980, na forma do seu art. 1º. É que o art. 2º da Lei nº 6.830, de 1980, remete às disposições da Lei nº 4.320, de 1964, a qual foi expressa ao conceituar, no § 2º do seu art. 39, que a dívida ativa não tributária compreende os demais créditos da Fazenda, inclusive “as multas de qualquer origem ou natureza”:

Art. 39. Os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, serão escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias. [\(Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.735, de 1979\)](#)

§ 1º - Os créditos de que trata este artigo, exigíveis pelo transcurso do prazo para pagamento, serão inscritos, na forma da legislação própria, como Dívida Ativa, em registro próprio, após apurada a sua liquidez e certeza, e a respectiva receita será escriturada a esse título. [\(Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 1979\)](#)

§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira,

de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais. [\(Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 1979\)](#)

7. No que se refere ao objeto da manifestação em mesa, não se deve olvidar que o § 4º do art. 4º da Lei nº 6.830, de 1980, foi expresso ao estender alguns privilégios do crédito tributário ao crédito de natureza não tributária, notadamente aquelas preferências previstas nos arts. 186, 188 a 192 do Código Tributário Nacional:

Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios **e respectivas autarquias será regida por esta Lei** e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

...

Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

I - o devedor;

II - o fiador;

III - o espólio;

IV - a massa;

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e

VI - os sucessores a qualquer título.

§ 1º - Ressalvado o disposto no artigo 31, o síndico, o comissário, o liquidante, o inventariante e o administrador, nos casos de falência, concordata, liquidação, inventário, insolvência ou concurso de credores, se, antes de garantidos os créditos da Fazenda Pública, alienarem ou derem em garantia quaisquer dos bens administrados, respondem, solidariamente, pelo valor desses bens.

§ 2º - À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.

§ 3º - Os responsáveis, inclusive as pessoas indicadas no § 1º deste artigo, poderão nomear bens livres e desembaraçados do devedor, tantos quantos bastem para pagar a dívida. Os bens dos responsáveis ficarão, porém, sujeitos à execução, se os do devedor forem insuficientes à satisfação da dívida.

§ 4º - Aplica-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública de natureza não tributária o disposto nos artigos 186 e 188 a 192 do Código Tributário Nacional.

8. Nestes termos, cumpre investigar as disposições afetas aos privilégios dos créditos tributários que são extensíveis aos créditos de natureza não tributária por expressa previsão da Lei nº 6.830, de 1980. Inicialmente, dispõe o art. 186 do CTN, com a redação conferida pela Lei Complementar nº 118, de 2005, que tais créditos preferem a qualquer outro, ressalvando tão somente os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho, dentre outras disposições afetas a regular as preferências no âmbito do processo de falência:

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. [\(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

Parágrafo único. Na falência: [\(Incluído pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

I – o crédito tributário não prefere aos créditos extracursais ou às importâncias passíveis de restituição, nos termos da lei falimentar, nem aos créditos com garantia real, no limite do valor do bem gravado; [\(Incluído pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

II – a lei poderá estabelecer limites e condições para a preferência dos créditos decorrentes da legislação do trabalho; e [\(Incluído pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

III – a multa tributária prefere apenas aos créditos subordinados. [\(Incluído pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

9. Cumpre registrar, por relevante e oportuno, que a Lei Complementar nº 118 e a Lei nº 11.101, foram publicadas no Diário Oficial da União extraordinário que circulou precisamente no mesmo dia – 9 de fevereiro de 2005, e que ambas estabelecem o mesmo prazo de cento e vinte dias de *vacatio legis*, ou seja, a Lei Complementar nº 118, de 2005, e a Lei nº 11.101, de 2005, foram editadas em conjunto, formando um marco normativo que deve ser interpretado de forma integrada e sistemática.

10. Quanto aos arts. 188 a 192 do CTN, referenciados no § 4º do art. 4º, da Lei de Execução Fiscal, verifica-se, de plano, que a preferência fixada nos arts. 189 e 192 se referem ao processo de inventário, nestes termos, não serão tratados por não se relacionarem ao objeto ora examinado. Os arts. 188, 190 e 191 tratam das preferências ínsitas aos processos de falência:

Art. 188. São extraconcursais os créditos tributários decorrentes de fatos geradores ocorridos no curso do processo de falência. [\(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

§ 1º Contestado o crédito tributário, o juiz remeterá as partes ao processo competente, mandando reservar bens suficientes à extinção total do crédito e seus acréscidos, se a massa não puder efetuar a garantia da instância por outra forma, ouvido, quanto à natureza e valor dos bens reservados, o representante da Fazenda Pública interessada.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se aos processos de concordata.

...

Art. 190. São pagos preferencialmente a quaisquer outros os créditos tributários vencidos ou vincendos, a cargo de pessoas jurídicas de direito privado em liquidação judicial ou voluntária, exigíveis no decurso da liquidação.

Art. 191. A extinção das obrigações do falido requer prova de quitação de todos os tributos. [\(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

11. Especificamente quanto à recuperação judicial, observa-se que o art. 191-A do CTN, acrescido pela Lei Complementar nº 118, de 2005, publicada, como já se consignou, na mesma data da Lei nº 11.101, de 2005 determina que o deferimento de pedido de recuperação judicial não prescinde de demonstração de prova de quitação dos débitos perante a Fazenda Pública, incluindo-se, obviamente, os créditos decorrentes de multas aplicadas em razão do exercício do poder de polícia, na forma do § 4º do art. 4º, da Lei nº 6.830, de 1980:

Art. 191-A. A concessão de recuperação judicial depende da apresentação da prova de quitação de todos os tributos, observado o disposto nos arts. 151, 205 e 206 desta Lei. [\(Incluído pela Lcp nº 118, de 2005\)](#)

12. A ressalva da parte final do dispositivo acima reproduzido se refere às hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito, tratadas no art. 151 do CTN, no qual se inclui a concessão de ordens judiciais e o parcelamento:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

13. Em tais hipóteses, é possível a emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, na esteira do art. 206 do CTN. Por conseguinte, eventual parcelamento ou ordem judicial que suspenda a exigibilidade de créditos de natureza não tributária, devidos pelo exercício do poder de polícia, não obstam o deferimento de pedido de recuperação judicial:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

14. Em ligeira síntese e preliminarmente, no que se refere às disposições comuns que se aplicam à cobrança de créditos tributários e não tributários, notadamente aos créditos decorrentes do exercício do poder de polícia por entidades que integram a Administração Pública federal indireta, conclui-se que:

14.1. São créditos passíveis de inscrição na Dívida Ativa;

14.2. A cobrança da dívida ativa inscrita sujeita-se ao rito processual das ações de execução fiscal posto na Lei nº 6.830, de 1980;

14.3. Ambos os créditos gozam das preferências a que se referem os arts. 188, 190 e 191, no tocante ao processo de falência; e

14.4. No âmbito dos processos de recuperação judicial, a prova da quitação destes débitos, ou qualquer medida que suspenda sua exigibilidade, tais como parcelamentos e ordens judiciais, são condições para o deferimento de pedidos de recuperação judicial.

15. Delimitadas estas premissas, observa-se que os créditos não tributários, decorrentes do exercício do poder de polícia do Estado, são regidos por um regime jurídico

específico e de direito público, sujeito ao preceito constitucional da legalidade, em que o gestor responsável por sua cobrança não dispõe da mesma liberdade dos titulares de créditos no âmbito do setor privado, pois sua atuação é absolutamente sujeita ao regime da legalidade estrita.

16. A interpretação sistemática do art. 4º, § 4º, da lei nº 6.830, de 1980, e do art. 191-A, do CTN, revela, por conseguinte, que a quitação destes créditos não tributários, ou ao menos a caracterização de alguma das hipóteses de suspensão da exigibilidade destes créditos, tais como parcelamentos e ordens judiciais, são condições para o deferimento da recuperação judicial.

17. Não se olvide, como já posto, que o art. 191-A do CTN teve redação conferida por lei complementar publicada na mesma data da Lei de Falências e Recuperação Judicial e Extrajudicial, nestes termos, deve-se fazer uma interpretação sistemática destas disposições. Nestes termos, e na literalidade do aludido dispositivo legal, a concessão da recuperação judicial depende da apresentação da prova de quitação dos créditos não tributários a que se refere o § 4º, do art. 4º, da Lei nº 6.830, de 1980, nos quais se incluem os créditos das entidades da Administração Pública federal indireta, afetos ao exercício do poder de polícia.

18. As disposições da Lei nº 11.101, de 2005, devem ser interpretadas de maneira conforme ao que dispõe o art. 191-A do CTN, e nesse cenário integrativo, a Lei de Falências e Recuperação Judicial e Extrajudicial traz disposições plenamente compatíveis com a interpretação ora advogada.

19. Cumpre reproduzir, inicialmente, o § 7º do art. 6º, da Lei nº 11.101, de 2005, o qual foi expresso ao determinar que o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, pelo prazo improrrogável de cento e oitenta dias, ressalvando, contudo, as execuções de natureza fiscal, as quais não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, exceto se houver a concessão de parcelamento nos termos da legislação ordinária específica:

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida.

§ 2º É permitido pleitear, perante o administrador judicial, habilitação, exclusão ou modificação de créditos derivados da relação de trabalho, mas as ações de natureza trabalhista, inclusive as impugnações a que se refere o art. 8º desta Lei, serão processadas perante a justiça especializada até a apuração do respectivo crédito, que será inscrito no quadro-geral de credores pelo valor determinado em sentença.

§ 3º O juiz competente para as ações referidas nos §§ 1º e 2º deste artigo poderá determinar a reserva da importância que estimar devida na recuperação judicial ou na falência, e, uma vez reconhecido líquido o direito, será o crédito incluído na classe própria.

§ 4º Na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial.

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º deste artigo à recuperação judicial durante o período de suspensão de que trata o § 4º deste artigo, mas, após o fim da suspensão, as execuções trabalhistas poderão ser normalmente concluídas, ainda que o crédito já esteja inscrito no quadro-geral de credores.

§ 6º Independentemente da verificação periódica perante os cartórios de distribuição, as ações que venham a ser propostas contra o devedor deverão ser comunicadas ao juízo da falência ou da recuperação judicial:

I – pelo juiz competente, quando do recebimento da petição inicial;

II – pelo devedor, imediatamente após a citação.

§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

§ 8º A distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de recuperação judicial ou de falência, relativo ao mesmo devedor.

20. Ora, é inconteste que o § 7º do art. 6º referiu-se aos créditos tributários e aos não tributários, de maneira que não há que se falar em suspensão de execuções fiscais ajuizadas por entidades federais da Administração Pública Federal Indireta no curso de pedido de recuperação judicial, salvo hipótese de parcelamento.

21. Tal exceção, como não poderia deixar de ser, é plenamente compatível com o art. 191-A do CTN, aplicável ao caso por expressa remissão do § 4º do art. 4º da Lei nº 6.830, de 1980, o qual prevê que a suspensão da exigibilidade dos créditos não representa óbice ao deferimento dos pedidos de recuperação judicial, sendo o parcelamento hipótese expressamente prevista no art. 151, inciso VI, do CTN, como causa da suspensão da exigibilidade do crédito.

22. Acrescente-se, outrossim, que o art. 41 da Lei de Falências e Recuperação Judicial e Extrajudicial foi expressa ao delimitar a natureza dos créditos cujos respectivos titulares compõem a assembleia geral dos credores, não incluindo a Fazenda Pública:

Art. 41. A assembléia-geral será composta pelas seguintes classes de credores:

I – titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho;

II – titulares de créditos com garantia real;

III – titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinados.

IV – titulares de créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte. [\(Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014\)](#)

§ 1º Os titulares de créditos derivados da legislação do trabalho votam com a classe prevista no inciso I do **caput** deste artigo com o total de seu crédito, independentemente do valor.

§ 2º Os titulares de créditos com garantia real votam com a classe prevista no inciso II do **caput** deste artigo até o limite do valor do bem gravado e com a classe prevista no inciso III do **caput** deste artigo pelo restante do valor de seu crédito.

23. Acurado exame dos quatro incisos que compõem o art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, revela que apenas os credores do setor privado, cujos créditos estão sujeitos à disposição e liberalidade do titular, participam da assembleia geral de credores, quais sejam: os trabalhadores, os credores que gozam de garantia real; os credores quirografários e os créditos de micro e pequenas empresas.

24. O regime jurídico público e da estrita legalidade a que se sujeitam os créditos não tributários a que se refere o art. 2º da Lei de Execução Fiscal, e art. 39, § 2º, da Lei nº 4.320, de 1964, vedam que os gestores públicos disponham das receitas com a mesma liberalidade de que dispõem os credores do setor privado.

25. Atenta leitura do art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, revela, ainda, que os créditos tributários e os não tributários não se enquadram em nenhum dos seus quatro incisos.

26. Ademais, não pode ser ignorado o que comanda o art. 45 da lei nº 11.101, de 2005, no que se refere à aprovação do plano de recuperação judicial, cuja interpretação também deve ser aliada ao que dispõe o art. 72 da referenciada lei, que trata especificamente do plano de recuperação judicial aplicável às microempresas e empresas de pequeno porte:

Art. 45. Nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, todas as classes de credores referidas no art. 41 desta Lei deverão aprovar a proposta.

§ 1º Em cada uma das classes referidas nos incisos II e III do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada por credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembléia e, cumulativamente, pela maioria simples dos credores presentes.

§ 2º Na classe prevista no inciso I do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito.

§ 2º Nas classes previstas nos incisos I e IV do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito. [\(Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014\)](#)

§ 3º O credor não terá direito a voto e não será considerado para fins de verificação de quorum de deliberação se o plano de recuperação judicial não alterar o valor ou as condições originais de pagamento de seu crédito.

...

Art. 72. Caso o devedor de que trata o art. 70 desta Lei opte pelo pedido de recuperação judicial com base no plano especial disciplinado nesta Seção, não será convocada assembléia-geral de credores para deliberar sobre o plano, e o juiz concederá a recuperação judicial se atendidas as demais exigências desta Lei.

Parágrafo único. O juiz também julgará improcedente o pedido de recuperação judicial e decretará a falência do devedor se houver objeções, nos termos do art. 55, de credores titulares de mais da metade de qualquer uma das classes de créditos previstos no art. 83, computados na forma do art. 45, todos desta Lei. [\(Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014\)](#)

27. Em resumo: para os credores que gozam de garantia real e os quirografários, o plano será aprovado caso haja anuência daqueles que possuem mais da metade do crédito da

respectiva categoria presentes na assembleia e, cumulativamente, pela maioria simples dos credores presentes; para os créditos decorrentes da legislação do trabalho e de acidentes de trabalho, a proposta de plano deve ser aprovada pela maioria simples dos presentes, independentemente do valor do crédito, observado o disposto no art. 54 da Lei nº 11.101, de 2005; e, em igual sentido, para os créditos das micro e pequenas empresas, o plano será aprovado caso conte com a anuência da maioria simples dos presentes em assembleia, independentemente do valor do crédito.

Lei nº 11.101, de 2005

Art. 54. O plano de recuperação judicial não poderá prever prazo superior a 1 (um) ano para pagamento dos créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho vencidos até a data do pedido de recuperação judicial.

Parágrafo único. O plano não poderá, ainda, prever prazo superior a 30 (trinta) dias para o pagamento, até o limite de 5 (cinco) salários-mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 (três) meses anteriores ao pedido de recuperação judicial.

28. Nestes termos, eventual enquadramento dos crédito não tributário a que se refere o § 4º do art. 4º da Lei nº 6.830, de 1980, em quaisquer das categorias a que se refere o art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, representará a sujeição do crédito público às liberalidades e conveniências inerentes aos créditos afetos ao setor privados, o que não se coaduna com o regime jurídico de direito público e de estrita legalidade a que estão sujeitos. A persecução e forma de pagamento de créditos de natureza pública, por conseguinte, não podem se sujeitar à liberalidade de credores do setor privado, em manifesta ofensa às competências do Congresso Nacional para disciplinar eventuais formas de remissão, moratória ou parcelamento aplicáveis.

29. A sujeição de créditos à assembleia geral de credores de que trata a Lei nº 11.101, de 2005, pressupõe a plena liberalidade e disponibilidade dos bens e direitos perseguidos, o que apenas se coaduna com aqueles que sejam titularizados por pessoas jurídicas de direito privado. A interpretação ora consolidada também se compatibiliza com o que disciplina o art. 49, § 2º, e art. 50, ambos da Lei nº 11.101, de 2005. Ora, as medidas de recuperação judicial, dispostas no art. 50 abaixo reproduzido, incluem, dentre outras, concessão de prazos e condições especiais de pagamento, a dação em pagamento ou novação das dívidas, sendo que tais medidas apenas serão possíveis caso sejam aprovadas pelos respectivos credores no plano de recuperação judicial, na esteira do § 2º do art. 49, que também segue, literalmente:

Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

§ 1º Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso.

§ 2º As obrigações anteriores à recuperação judicial observarão as condições originalmente contratadas ou definidas em lei, inclusive no que diz respeito aos encargos, salvo se de modo diverso ficar estabelecido no plano de recuperação judicial.

Art. 50. Constituem meios de recuperação judicial, observada a legislação pertinente a cada caso, dentre outros:

I – concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas;

II – cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade, constituição de subsidiária integral, ou cessão de cotas ou ações, respeitados os direitos dos sócios, nos termos da legislação vigente;

III – alteração do controle societário;

IV – substituição total ou parcial dos administradores do devedor ou modificação de seus órgãos administrativos;

V – concessão aos credores de direito de eleição em separado de administradores e de poder de veto em relação às matérias que o plano especificar;

VI – aumento de capital social;

VII – trespasse ou arrendamento de estabelecimento, inclusive à sociedade constituída pelos próprios empregados;

VIII – redução salarial, compensação de horários e redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva;

IX – dação em pagamento ou novação de dívidas do passivo, com ou sem constituição de garantia própria ou de terceiro;

X – constituição de sociedade de credores;

XI – venda parcial dos bens;

XII – equalização de encargos financeiros relativos a débitos de qualquer natureza, tendo como termo inicial a data da distribuição do pedido de recuperação judicial, aplicando-se inclusive aos contratos de crédito rural, sem prejuízo do disposto em legislação específica;

XIII – usufruto da empresa;

XIV – administração compartilhada;

XV – emissão de valores mobiliários;

XVI – constituição de sociedade de propósito específico para adjudicar, em pagamento dos créditos, os ativos do devedor.

§ 1º Na alienação de bem objeto de garantia real, a supressão da garantia ou sua substituição somente serão admitidas mediante aprovação expressa do credor titular da respectiva garantia.

§ 2º Nos créditos em moeda estrangeira, a variação cambial será conservada como parâmetro de indexação da correspondente obrigação e só poderá ser afastada se o credor titular do respectivo crédito aprovar expressamente previsão diversa no plano de recuperação judicial.

30. Nestes termos, a regra é que nos planos de recuperação judicial sejam preservados os termos e condições originais dos créditos perseguidos, salvo se, por liberalidade, cada categoria dos credores prevista nos incisos do art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, aprove condições de pagamentos distintas daquelas inicialmente estabelecidas.

31. Referenciadas disposições, por conseguinte, são incompatíveis com a natureza pública dos créditos perseguidos pelas entidades da Administração Pública Federal indireta, uma vez que estes não admitem disposição pelo gestor, salvo expressa previsão legal. Na forma da Lei nº 6.830, de 1980, tais créditos também não estão sujeitos à concurso de credores, habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário e arrolamento:

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.

32. Corroborando esta incompatibilidade entre os créditos não tributários titularizados por entidades da Administração Pública indireta e os créditos passíveis de disposição em assembleia geral de credores em processo de recuperação judicial, o art. 59 da Lei nº 11.101, de 2005, ao qualificar o plano de recuperação judicial como título executivo, concomitantemente dispõe que ele representa uma novação dos créditos e obriga os credores a ele sujeitos.

33. Referenciada disposição legal confirma que eventual enquadramento dos créditos não tributários, decorrentes de multas aplicadas no exercício do poder de polícia por entidades da Administração Pública Federal indireta, em algum dos incisos do art. 41 da lei nº 11.101, de 2005, já reproduzido neste Parecer, sujeitará a forma, os termos e condições de satisfação do crédito público às liberalidades e conveniências da maioria dos credores que compõem a categoria respectiva, o que, definitivamente, não possui respaldo legal no regime jurídico de direito público e na indisponibilidade a que se sujeitam tais créditos:

Art. 59. O plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos, sem prejuízo das garantias, observado o disposto no § 1º do art. 50 desta Lei.

§ 1º A decisão judicial que conceder a recuperação judicial constituirá título executivo judicial, nos termos do [art. 584, inciso III, do caput da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973](#) - Código de Processo Civil.

§ 2º Contra a decisão que conceder a recuperação judicial caberá agravo, que poderá ser interposto por qualquer credor e pelo Ministério Público.

34. Ora, eventuais parcelamentos ou condições outras de refinanciamento dos créditos públicos, sejam estes tributários ou não tributários, estão sujeitos ao preceito constitucional da estrita legalidade, o que demanda que tais condições excepcionais ou diferenciadas de pagamento tenham expressa previsão legal.

35. Neste sentido, o que se extrai da conjugação e interpretação sistemática de todas as disposições legais reproduzidas neste Parecer é que a satisfação dos créditos não tributários da Fazenda Pública é condição para a concessão da recuperação judicial, sendo que, na esteira do art. 191-A do CTN, combinado com § 4º, do art. 4º, da Lei nº 6.830, de 1980, eventuais condições especiais de pagamento, tais como parcelamentos, não obstam o processamento da recuperação judicial, desde que os respectivos termos e condições também estejam previstos em lei e os

respectivos pressupostos sejam dados como cumpridos pela Administração Pública, em processo e decisão de ordem administrativa que jamais poderá se sujeitar à anuência ou aprovação de credores do setor privado, seja qual for sua categoria de crédito.

36. Não é outro o comando do art. 68 da Lei nº 11.101, de 2005. Referenciada disposição legal foi expressa ao determinar que as Fazendas Públicas poderão deferir o parcelamento dos seus créditos nos termos da legislação específica, sem discriminar a natureza tributária ou não:

Art. 68. As Fazendas Públicas e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS poderão deferir, nos termos da legislação específica, parcelamento de seus créditos, em sede de recuperação judicial, de acordo com os parâmetros estabelecidos na [Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional](#).

Parágrafo único. As microempresas e empresas de pequeno porte farão jus a prazos 20% (vinte por cento) superiores àqueles regularmente concedidos às demais empresas. [\(Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014\)](#)

37. Em acréscimo, deve ser consignado que o Superior Tribunal de Justiça possui firmes e elucidativos precedentes no sentido de que apenas créditos inerentes ao setor privado estão sujeitos à recuperação judicial e aos termos e condições do respectivo plano aprovado pela assembleia geral dos credores, de maneira que os créditos para com a Fazenda Pública não estão sujeitos ao plano, inclusive porque esta sequer integra a assembleia geral de credores:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. INAPLICABILIDADE EM RELAÇÃO ÀS EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXEGESE HARMÔNICA DOS ARTS. 5º E 29 DA LEI 6.830/1980 E DO ART. 6º, § 7º, DA LEI 11.101/2005.

1. Segundo preveem o art. 6, § 7º, da Lei 11.101/2005 e os arts. 5º e 29 da Lei 6.830/1980, o deferimento da Recuperação Judicial não suspende o processamento autônomo do executivo fiscal.

2. Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados.

3. Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da Recuperação Judicial - ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não se incluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela assembleia geral de credores **(da qual, registre-se, a Fazenda Pública não faz parte - art. 41 da Lei 11.101/2005)**.

4. Consequência do exposto é que o eventual deferimento da nova modalidade de concurso universal de credores mediante dispensa de apresentação de CND não impede o regular processamento da Execução Fiscal, com as implicações daí decorrentes (penhora de bens, etc.).

5. Não se desconhece a orientação jurisprudencial da Segunda Seção do STJ, que flexibilizou a norma dos arts. 57 e 58 da Lei 11.101/2005 para autorizar a concessão da Recuperação Judicial independentemente da apresentação da prova de regularidade fiscal.

6. Tal entendimento encontrou justificativa na demora do legislador em cumprir o disposto no art. 155-A, § 3º, do CTN - ou seja, instituir modalidade de parcelamento dos créditos fiscais específico para as empresas em Recuperação Judicial.

7. A interpretação da legislação federal não pode conduzir a resultados práticos que impliquem a supressão de norma vigente. Assim, a melhor técnica de exegese impõe a releitura da orientação

jurisprudencial adotada pela Segunda Seção, que, salvo melhor juízo, analisou o tema apenas sob o enfoque das empresas em Recuperação Judicial.

8. Dessa forma, deve-se adotar a seguinte linha de compreensão do tema: a) constatado que a concessão do Plano de Recuperação Judicial foi feita com estrita observância dos arts. 57 e 58 da Lei 11.101/2005 (ou seja, com prova de regularidade fiscal), a Execução Fiscal será suspensa em razão da presunção de que os créditos fiscais encontram-se suspensos nos termos do art. 151 do CTN; b) caso contrário, isto é, se foi deferido, no juízo competente, o Plano de Recuperação Judicial sem a apresentação da CND ou CPEN, incide a regra do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, de modo que a Execução Fiscal terá regular prosseguimento, pois não é legítimo concluir que a regularização do estabelecimento empresarial possa ser feita exclusivamente em relação aos seus credores privados, e, ainda assim, às custas dos créditos de natureza fiscal.

9. Nesta última hipótese, seja qual for a medida de constrição adotada na Execução Fiscal, será possível flexibilizá-la se, com base nas circunstâncias concretas, devidamente provadas nos autos e valoradas pelo juízo do executivo processado no rito da Lei 6.830/1980, for apurada a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC). Precedente do STJ: REsp 1.512.118/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 31.3.2015.

10. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 543.830/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 10/09/2015)

38. Em outro elucidativo precedente, consolidou o Superior Tribunal de Justiça que a recuperação judicial é medida de renegociação de dívidas que se aplica exclusivamente aos créditos de natureza privada, assim, seu processamento, *per si*, não afeta o curso das execuções fiscais:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL (PENALIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA). RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PREVENÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 71, § 4º, DO RI/STJ. SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO-CONHECIMENTO.

1. Preclui a oportunidade para arguir prevenção quando esta é feita após o início do julgamento. Incidência do art. 71, § 4º, do RI/STJ.

2. Controverte-se a respeito da competência para dispor sobre o patrimônio de empresa que, ocupando o pólo passivo em Execução Fiscal, teve deferido o pedido de Recuperação Judicial.

3. Conforme prevêem o art. 6, § 7º, da Lei 11.101/2005 e os arts. 5º e 29 da Lei 6.830/1980, o deferimento da Recuperação Judicial não suspende o processamento autônomo do executivo fiscal.

4. Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados.

5. Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da Recuperação Judicial - ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não se incluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela assembléia-geral de credores (da qual, registre-se, a Fazenda Pública não faz parte - art. 41 da Lei 11.101/2005).

6. Consequência do exposto é que o eventual deferimento da nova modalidade de concurso universal de credores mediante dispensa de apresentação de CND não impede o regular processamento da Execução Fiscal, com as implicações daí decorrentes (penhora de bens, etc.).

7. Não se aplicam os precedentes da Segunda Seção, que fixam a prevalência do Juízo da Falência sobre o Juízo da Execução Comum (Civil ou Trabalhista) para dispor sobre o patrimônio da empresa, tendo em vista que, conforme dito, o processamento da Execução Fiscal não sofre interferência, ao contrário do que ocorre com as demais ações (art. 6º, caput, da Lei 11.101/2005).

8. Ademais, no caso da Falência, conquanto os créditos fiscais continuem com a prerrogativa de cobrança em ação autônoma (Execução Fiscal), a possibilidade de habilitação garante à Fazenda Pública a atividade fiscalizatória do juízo falimentar quanto à ordem de classificação dos pagamentos a serem feitos aos credores com direito de preferência.

9. Deve, portanto, ser prestigiada a solução que preserve a harmonia e vigência da legislação federal, de sorte que, a menos que o crédito fiscal seja extinto ou tenha a exigibilidade suspensa, a Execução Fiscal terá regular processamento, mantendo-se plenamente respeitadas as faculdades e liberdade de atuação do Juízo por ela responsável.

10. No caso concreto, deve ser ressaltada, ainda, a peculiaridade de que a decisão do Juízo que deferiu a realização de penhora on line na Execução Fiscal de multa trabalhista data de 15.1.2008, ao passo que a Recuperação Judicial foi deferida em 11.11.2008.

11. Consta-se que o presente Conflito foi utilizado como sucedâneo recursal, visando emprestar efeitos retroativos à decisão que deferiu a Recuperação Judicial, de modo a obter a reforma da decisão do Juízo da Execução Fiscal.

12. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no CC 112.646/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2011, DJe 17/05/2011)

39. Por fim, caso os gestores públicos federais, representantes de entidades da Administração Pública indireta titulares de créditos não tributários decorrentes do exercício do poder de polícia, sejam obrigados por ordem judicial a participar da assembleia geral de credores em sede de recuperação judicial, na forma dos art. 41 e 45 da Lei nº 11.101, de 2005, cumpre ressaltar, de plano, o que determina o art. 40 da Lei nº 11.101, de 2005:

Art. 40. Não será deferido provimento liminar, de caráter cautelar ou antecipatório dos efeitos da tutela, para a suspensão ou adiamento da assembleia-geral de credores em razão de pendência de discussão acerca da existência, da quantificação ou da classificação de créditos.

40. Por expressa disposição legal, o juízo da recuperação judicial e os tribunais superiores competentes estão impedidos de conceder medidas de urgência, sejam acautelatórias ou antecipatórias, destinadas a suspender ou adiar a data da realização da assembleia geral de credores em função de discussão sobre a existência, quantificação e classificação do crédito de interessados.

41. Nestes termos, em caso de ordem judicial que imponha a participação de representantes da Fazenda Pública na assembleia geral de credores, na condição de integrante de alguma das categorias de crédito a que se refere do art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, devem os agentes públicos observar a ordem judicial, sem prejuízo da adoção das medidas judiciais cabíveis para adequar a classificação do crédito público perseguido.

42. Quanto à postura a ser adotada, recomenda-se que seja observado o § 2º, do art. 49.

43. Sobre a matéria, o § 2º do art. 49 da Lei nº 11.101, de 2005, determina que, salvo decisão em sentido contrário da assembleia geral de credores, os termos e condições das

obrigações assumidas pelo devedor devem ser preservados na forma originariamente estabelecida na lei, inclusive no que diz respeito aos respectivos encargos devidos.

44. Como já consignado neste Parecer, a participação de assembleia geral de credores em sede de processo de recuperação judicial pressupõe a plena liberalidade e disposição dos bens e valores perseguidos, daí a existência de precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido de a consideram medida apenas aplicável aos credores do setor privado, assim definidos no art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, que não inclui a Fazenda Pública.

45. Nestes termos, dada a absoluta sujeição dos créditos não tributários ao regime jurídico de direito público, é manifesta a sua indisponibilidade, devendo o tal decreto judicial ser sumariamente atacado. Não obstante, cria-se solução de impossível conciliação jurídica uma vez que poderia o gestor tão somente anuir com proposições que tenham resguardo em expressa disposição legal de remissão, moratória, parcelamento ou outra maneira suspensão da exigibilidade do crédito, na esteira do art. 68 da Lei nº 11.101, de 2005, em ambiente de liberalidade de condutas que acabarão por sujeitar o crédito público a vontade da maioria.

46. Destarte, em face de regime jurídico decorrente de determinação judicial, o qual se registre já se encontra submetido à apreciação do Poder Judiciário em grau recursal, o gestor deverá avaliar, com base em imperioso interesse público, a decisão a ser tomada em assembleia, sopesando por critérios técnicos e de vantagem econômica o cenário que leve ao menor prejuízo aos interesses patrimoniais que a sujeição a participação ocasione (conforme o conceito de negociação “melhor alternativa sem negociação” – MASA, considerado o cenário de manutenção da decisão judicial que submeta os créditos não tributário à assembleia de credores). Inclusive deverá ser levada a conhecimento da assembleia que para a viabilidade econômica da empresa seja considerado o pagamento dos débitos tributários inscritos em Dívida Ativa, sem os quais o plano não poderá ser aprovado. Cabe, portanto, à Anatel avaliar onde reside o melhor interesse público.

47. É de se considerar ainda que, no plano constante dos autos, parece estar sendo dado tratamento diferenciado aos créditos da ANATEL, inclusive com o reconhecimento de débitos ilíquidos por parte da empresa. Cumpre ressaltar que Lei nº 13494, de 24 de outubro de 2017 – a qual instituiu o Programa de Regularização de Débitos não tributários nas autarquias e fundações públicas federais e na Procuradoria-Geral Federal – fixou tratamento semelhante ao do

plano, quanto: a) ao parcelamento em 240 meses; b) ao percentual de desconto na multa e nos juros; e c) ao índice de correção do débito (SELIC).

48. Registre-se que essa consequência decorre da decisão judicial que determinou a participação da Administração Pública na assembleia de credores e colocou o ente público em ambiente de negociação que caberia aos credores privados.

49. De outro lado, registre-se que a adoção de eventual posicionamento favorável na assembleia em nada prejudica a regular tramitação das ações judiciais e recursos já submetidos ao Poder Judiciário.

DAS CONCLUSÕES

50. *Ex positis*, conclui-se que:

50.1. os créditos não tributários, disciplinados no art. 2º da lei nº 6.830, de 1980, e art. 39, § 2º, da Lei nº 4.320, de 1964, notadamente aqueles decorrentes de multas aplicadas em razão do exercício do poder de polícia, não se enquadram nas categorias de crédito dispostas no art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, desta maneira, as entidades públicas titulares não devem integrar a assembleia geral de credores;

50.2. na esteira do § 4º do art. 4º, da Lei nº 6.830, de 1980, combinado com Art. 191-A, do CTN, a comprovação da quitação de créditos não tributários, ou a suspensão de sua exigibilidade, como por exemplo por meio de parcelamento, é condição para a concessão de recuperação judicial;

50.3. eventuais condições especiais de pagamento, tais como parcelamentos, não obstam o processamento da recuperação judicial, desde que os respectivos termos e condições também estejam previstos em lei e os respectivos pressupostos sejam dados como cumpridos pela Administração Pública, em processo e decisão de ordem administrativa que jamais poderá se sujeitar à anuência ou aprovação de credores do setor privado;

50.4. o enquadramento do crédito não tributário em quaisquer das hipóteses do art. 41 da Lei nº 11.101, de 2005, representa manifesta ofensa ao regime jurídico de direito público a que estão sujeitos e à indisponibilidade dos valores perseguidos;

- 50.5. em face de regime jurídico decorrente de determinação judicial, o qual se registre já se encontra submetido à apreciação do Poder Judiciário em grau recursal, o gestor deverá avaliar, com base em imperioso interesse público, a decisão a ser tomada em assembleia, sopesando por critérios técnicos e de vantagem econômica o cenário que leve ao menor prejuízo aos interesses patrimoniais que a sujeição a participação ocasione (conforme o conceito de negociação “melhor alternativa sem negociação” – MASA, considerado o cenário de manutenção da decisão judicial que submeta os créditos não tributário à assembleia de credores). Inclusive deverá ser levada a conhecimento da assembleia que para a viabilidade econômica da empresa seja considerado o pagamento dos débitos tributários inscritos em Dívida Ativa, sem os quais o plano não poderá ser aprovado. Cabe, portanto, à Anatel avaliar onde reside o melhor interesse público;
- 50.6. registre-se que a adoção de eventual posicionamento favorável na assembleia em nada prejudica a regular tramitação das ações judiciais e recursos já submetidos ao Poder Judiciário.
51. Cientifique-se a Procuradoria-Geral Federal e a Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, com urgência.
- É o parecer.

Brasília, 19 de dezembro de 2017.

GRACE MARIA FERNANDES MENDONÇA
ADVOGADA-GERAL DA UNIÃO

MARCELO AUGUSTO CARMO DE VASCONCELLOS
ADVOGADO DA UNIÃO
CONSULTOR-GERAL DA UNIÃO