FALÊNCIA COMO INSTRUMENTO DE REALINHAMENTO DE INCENTIVOS AO ADIMPLEMENTO: MANUTENÇÃO DA LEGITIMIDADE DA FAZENDA PÚBLICA APÓS O RESP Nº 2.196.073/SE

RESUMO

No REsp nº 2.196.073/SE, o STJ reconheceu a legitimidade da Fazenda Pública para requerer a falência após execução fiscal frustrada. Apesar das críticas, defende-se a manutenção do entendimento, à luz da AED, por alterar a matriz de riscos da inadimplência, propondo-se, ainda, critérios de aplicação que preservem seu efeito sobre o inadimplemento estratégico dos devedores.

Palavras-chave: Fazenda Pública. Pedido de falência. Análise Econômica do Direito. Devedor contumaz. Desenho de incentivos.

1 INTRODUÇÃO

A relação entre o Estado fiscal e o devedor tem sido historicamente marcada por uma assimetria contraintuitiva. Isso porque a Fazenda Pública dispõe de instrumento processual específico — a execução fiscal, regida pela Lei nº 6.830/1980 -, mas esse instrumento, na prática, tornou-se insuficiente para alterar o cálculo racional do inadimplemento estratégico. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 2.196.073/SE[1], pela 3ª Turma, sob relatoria da Ministra Nancy Andrighi, promoveu mudança jurisprudencial de elevado impacto na recuperação de crédito público, inclusive sob a ótica dos incentivos, pois reconheceu a legitimidade ativa e o interesse processual da Fazenda Pública para requerer a falência do devedor com fundamento no art. 94, II, da Lei nº 11.101/2005, quando frustrada a execução fiscal previamente ajuizada, superando o entendimento consolidado no REsp n. 164.389/MG e sintetizado no Enunciado nº 56 da I Jornada de Direito Comercial.

O precedente não foi recebido de forma unânime pela doutrina, especialmente entre advogados tributaristas. Parte dessas vozes qualifica a iniciativa fazendária como ilegítima, ao argumento de que o Fisco já dispõe de instrumento próprio e privilegiado para a cobrança de seus créditos — a execução fiscal -, de que o entendimento violaria o princípio da preservação da empresa e de que permitiria a utilização do processo falimentar como sanção política, sendo necessário, assim, o reestabelecimento do entendimento jurisprudencial anterior.

[1]BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 2.196.073/SE. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em 3 fev. 2026. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 13 fev. 2026.

Assim, o presente artigo tem por objetivo examinar o novo entendimento jurisprudencial, os fundamentos que o legitimam e as objeções que lhe são dirigidas, bem como demonstrar a necessidade de sua manutenção como medida apta a alterar a matriz de riscos do inadimplemento estratégico, especialmente daquele praticado por devedores contumazes. Busca-se evidenciar, ainda, os potenciais efeitos positivos dessa orientação para a coletividade e para o sistema de recuperação de créditos públicos, além de propor critérios objetivos mínimos para a utilização do pedido de falência pela Fazenda Pública.

O recorte metodológico combina duas lentes. De um lado, o pragmatismo jurídico — antifundacionalismo, contextualismo e consequencialismo -, que explica por que um entendimento consolidado por décadas deve ser revisto quando o contexto normativo em que se formou deixa de existir. De outro, a Análise Econômica do Direito aplicada ao processo civil, partindo-se da premissa de que o inadimplemento contumaz é fenômeno de escolha racional sob risco, e que a alteração da probabilidade e da severidade da sanção esperada é o mecanismo pelo qual o direito processual pode reconduzir o comportamento do agente econômico à legalidade, sem que isso, por si, converta o instrumento em coação.

O percurso argumentativo está estruturado da seguinte forma: (i) a Seção 2 reconstrói a evolução doutrinária e jurisprudencial da matéria, demonstrando que a superação do entendimento anterior decorreu, sobretudo, de uma leitura pragmática do Direito; (ii) a Seção 3 reúne os fundamentos que legitimam a nova orientação e enfrenta as principais objeções formuladas contra o julgado; (iii) a Seção 4 desenvolve a justificação econômica para a manutenção do entendimento, examinando a interação estratégica entre o Fisco e o devedor, as externalidades decorrentes do inadimplemento, o efeito dissuasório associado à possibilidade de falência e os critérios destinados a impedir sua utilização automática ou abusiva; e (iv) a Seção 5 apresenta as conclusões da pesquisa.

2 A EVOLUÇÃO DA COMPREENSÃO SOBRE A MATÉRIA: DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA

2.1 O entendimento anterior e sua construção doutrinária e jurisprudencial

Por longo período, prevaleceu no STJ o entendimento fixado no REsp n. 164.389/MG[2] e cristalizado no Enunciado nº 56 da I Jornada de Direito Comercial[3], segundo o qual a cobrança do

[2]BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção). Recurso Especial n. 164.389/MG. Relator: Ministro Castro Filho; relator para o acórdão: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Julgado em 13 ago. 2003. Diário da Justiça, Brasília, DF, 16 ago. 2004, p. 130.

[3] CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Enunciado 56 da I Jornada de Direito Comercial. Brasília: CJF, 2012. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/129. Acesso em: 13 jul. 2026.

crédito público seria atividade vinculada à execução fiscal[4], via exclusiva e privilegiada, e a sua utilização não seria possível, também, porque seria forma de coação não admitida pelo direito, podendo resultar em arbitrariedades por parte do Estado. Tais argumentos, porém, não resistiram à literalidade do art. 97 da Lei nº 11.101/2005, que confere legitimidade a "qualquer credor", sem distinção entre crédito público e privado.

2.2 A superação pragmática: fundamentos normativos e jurisprudenciais

A esse argumento textual, o REsp nº 2.196.073/SE somou fundamento sistemático e pragmático. O pragmatismo jurídico, lembre-se, trata-se de corrente de pensamento baseada em três premissas: (i) antifundacionalismo; (ii) contextualismo; e (iii) consequencialismo. Pela leitura da decisão do STJ, percebe-se, em alguma medida, a consideração de tais premissas.

O antifundacionalismo, que prega a não admissão de dogmas eternos, que não se adequam ao tempo, ressaltando que a evolução de conceitos se trata de medida natural, consentânea com a realidade prática atual de aplicabilidade; o contextualismo, pelo qual os conceitos somente podem ser adequadamente interpretados se considerado o contexto prático de aplicação sob diversos aspectos, tais como econômicos, sociais, políticos e jurídicos, o que possibilita uma abertura para modificações de pensamento, quando os contextos — prático — de aplicabilidade não são mais os mesmos; e o consequencialismo, que dita que um conceito, para ser adequadamente replicado, deve considerar, em seu campo de definição, as implicações práticas e futuras que determinada conceituação pode produzir, além da modificação positiva sobre a realidade que se insere[5].

Foi destacado pela relatora, a Ministra Nancy Andrighi, que Lei nº 14.112/2020 introduziu modificações estruturais que demonstram que a realidade atual, no que refere ao processo de falência e de sua nova sistemática, demandam a reanálise da intepretação — já bem antiga do STJ — no sentido de que a Fazenda Pública não teria interesse em pedir a falência do devedor com fundamento na existência de execução frustrada (art. 94, II, da Lei 11.101/2005)[6].

---

[4] Ressalva-se que a tese defendida neste artigo se aplica tanto aos créditos tributários quanto aos não tributários, desde que regularmente inscritos em dívida ativa, pois ambas as espécies se submetem ao regime da Lei nº 6.830/1980. Com efeito, a dívida ativa compreende créditos de ambas as naturezas, e sua cobrança judicial não se sujeita ao concurso de credores nem à habilitação em falência, recuperação judicial, liquidação, inventário ou arrolamento, nos termos do art. 29 da Lei nº 6.830/1980. A aproximação entre os respectivos regimes também foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça ao decidir que o crédito fiscal não tributário não se submete aos efeitos do plano de recuperação judicial. Por essa razão, as conclusões deste artigo alcançam indistintamente os créditos tributários e não tributários inscritos em dívida ativa. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 1.931.633/GO. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em 3 ago. 2021. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 9 ago. 2021.

[5] GABRIEL, Anderson de Paiva. O pragmatismo como paradigma jurisdicional contemporâneo. In: FUX, Luiz; FUX, Rodrigo; PEPE, Rafael Gaia (coord.). *Temas de análise econômica do direito processual*. Rio de Janeiro: GZ, 2021. p. 99-136.

[6] STJ, REsp n. 2.196.073/SE, j. 3 fev. 2026.

As razões são de ordem antifundacionalista, contextual e prática, fazendo com o que o dogma da impossibilidade de a Fazenda requerer falência fosse superado com argumentos robustos e, mais, empiricamente comprovados, haja vista, como será demonstrado, as pesquisas que demonstram a ineficiência da execução fiscal como instrumento de recuperação de crédito — não se tratando de um privilégio real -, sobretudo contra aqueles considerados devedores profissionais ou contumazes.

O entendimento anterior foi construído sob a égide do Decreto-Lei nº 7.661/1945, em um contexto no qual ainda não existia um sistema racionalizado e estruturalmente concebido para a recuperação de empresas, tampouco se compreendia a falência como mecanismo potencialmente benéfico não apenas aos credores individualmente considerados, mas à coletividade. Esse cenário somente começou a se modificar com a edição da Lei nº 11.101/2005 e foi significativamente aprofundado pelas alterações promovidas pela Lei nº 14.112/2020.

Além disso, o Decreto-Lei nº 7.661/1945 não sistematizava, em dispositivo específico e abrangente, as hipóteses de legitimidade ativa para o requerimento de falência, contendo previsões dispersas relacionadas aos fatos caracterizadores do estado falimentar e às situações que autorizavam a formulação do pedido, conforme se verificava, entre outros, de seus arts. 1º e 2º.

A Lei nº 11.101/2005 promoveu verdadeira mudança estrutural no tratamento jurídico da crise empresarial. A recuperação judicial passou a ser expressamente orientada pela preservação da empresa, enquanto a falência foi concebida como procedimento organizado de liquidação e realocação dos ativos do devedor inviável.

No que diz respeito à legitimidade ativa, o legislador estabeleceu expressamente que qualquer credor pode requerer a falência do devedor, nos termos do art. 97, IV, da Lei nº 11.101/2005. Trata-se de formulação deliberadamente ampla, que não contém ressalva ou exclusão referente à Fazenda Pública.

Caso pretendesse impedir o credor fazendário de requerer a falência, o legislador teria estabelecido essa vedação expressamente. A interpretação restritiva somente seria justificável diante de fundamento normativo que excepcionasse determinada situação do âmbito de incidência de uma regra geral, incidindo a tradicional regra hermenêutica segundo a qual não cabe ao intérprete distinguir onde a lei não distingue[7].

Com efeito, quando o texto normativo é formulado em termos amplos, deve ser aplicado a todas as situações abrangidas por sua hipótese, não sendo legítimo criar restrições ou condições que não tenham sido estabelecidas pelo legislador[8]. Não existe, contudo, nem no Decreto-Lei nº

[7] MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 201.
[8] COELHO, Fábio Ulhoa. Interpretação e aplicação da lei. In: COELHO, Fábio Ulhoa. *Direito civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. cap. 4. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-civil/1540361368. Acesso em: 17 jul. 2026.

7.661/1945 nem na Lei nº 11.101/2005, disposição que exclua expressamente a Fazenda Pública do universo dos credores legitimados a requerer a falência, o que já torna impensável a discussão sobre a legitimidade fazendária.

Apesar disso, manteve-se o entendimento contrário à legitimidade fazendária[9], frequentemente amparado em premissas excessivamente simplificadoras, que não mais se sustentam, conforme será adiante demonstrado. Sustentou-se, especialmente, que a Fazenda Pública já disporia de regime privilegiado para a cobrança de seus créditos e que, por essa razão, não poderia requerer a falência do devedor.

Essa conclusão, contudo, não decorre diretamente do texto legal. Ao contrário, já havia manifestações doutrinárias no sentido de que, inexistindo distinção normativa entre o credor fazendário e os demais credores, não seria legítimo ao intérprete criar semelhante diferenciação[10].

O processo falimentar contemporâneo, especialmente após as alterações realizadas pela Lei nº 14.112/2020, já não se destina apenas a punir o devedor ou a disciplinar, exclusivamente, uma execução coletiva voltada à satisfação dos credores. Busca, também, otimizar a utilização dos ativos em benefício dos credores e da coletividade, reduzir desperdícios econômicos, preservar e maximizar o valor dos bens arrecadados, promover a alocação eficiente dos fatores de produção e viabilizar a célere reinserção do devedor falido na atividade econômica, conforme se verifica das disposições gerais destinadas a regular o processo falimentar[11].

Não se atribui ao processo falimentar função estritamente punitiva. Trata-se, antes, de instrumento dotado de relevante função econômica e social, potencialmente benéfico inclusive ao próprio devedor que, diferentemente do inadimplente contumaz, enfrenta crise econômico-financeira efetiva e insuscetível de superação por meio da recuperação judicial ou extrajudicial.

---

[9] STJ, REsp n. 164.389/MG, j. 13 ago. 2003.

[10] COMPARATO, Fábio Konder. Falência: legitimidade da Fazenda Pública para requerê-la. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 61, n. 442, p. 52, ago. 1972 *apud* VALE, Luís Manoel Borges do; BARBOSA, Leonardo Máximo. A reforma da Lei 11.101/05 e a legitimidade ativa da Fazenda Pública para postular a falência: novos paradigmas. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 48, n. 336, p. 345-346, fev. 2023.

[11] BRASIL. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Art. 75, com redação dada pela Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020: "Art. 75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a: I – preservar e a otimizar a utilização produtiva dos bens, dos ativos e dos recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa; II – permitir a liquidação célere das empresas inviáveis, com vistas à realocação eficiente de recursos na economia; e III – fomentar o empreendedorismo, inclusive por meio da viabilização do retorno célere do empreendedor falido à atividade econômica. § 1º O processo de falência atenderá aos princípios da celeridade e da economia processual, sem prejuízo do contraditório, da ampla defesa e dos demais princípios previstos na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). § 2º A falência é mecanismo de preservação de benefícios econômicos e sociais decorrentes da atividade empresarial, por meio da liquidação imediata do devedor e da rápida realocação útil de ativos na economia". Diário Oficial da União: edição extra B, Brasília, DF, 24 dez. 2020.

A Lei nº 14.112/2020, ainda, conferiu nova centralidade ao crédito fiscal no âmbito dos processos de recuperação judicial e de falência[12]. A reforma não apenas reconheceu e disciplinou de maneira mais clara a participação das Fazendas Públicas em tais demandas, como se demonstrará a seguir, mas também criou mecanismos destinados a assegurar que o passivo fiscal seja estruturalmente primordial na reestruturação da empresa em crise (processo recuperacional) e no processo de falência, destinado ao devedor impassível de recuperação econômica.

Nesse contexto, a reforma forneceu as condições normativas para a superação do entendimento jurisprudencial[13] que, anteriormente, admitia a concessão da recuperação judicial sem a apresentação das certidões de regularidade fiscal previstas no art. 57 da Lei nº 11.101/2005[14]. Esse entendimento foi superado pela Terceira Turma do STJ no julgamento do REsp nº 2.053.240/SP[15]. Trata-se de superação jurisprudencial de especial relevância para o sistema de recuperação dos créditos públicos.

De fato, com a superveniência da Lei nº 14.112/2020, passaram a existir instrumentos mais efetivos para a regularização fiscal das empresas em recuperação judicial, especialmente no âmbito federal e no Estado de São Paulo[16], mediante parcelamento e transação tributária. Com isso, desapareceu o principal fundamento de ordem prática que sustentava a jurisprudência anterior, ou seja, a ausência de mecanismos legais específicos, adequados e suficientemente flexíveis para viabilizar a renegociação do passivo fiscal sem comprometer o soerguimento da empresa.

A partir desse novo contexto normativo, corrigiram-se, em termos estruturais, os incentivos disfuncionais anteriormente impostos tanto ao devedor quanto ao Fisco, reconhecendo-se, pela via teórica, contextual e prática, a relevância do crédito fiscal[17].

---

[12] Pode se falar que há, atualmente, um microssistema de recuperação de créditos públicos de empresas em crise e de empresas em falência.

[13] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). Recurso Especial n. 1.187.404/MT. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgado em 19 jun. 2013. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 21 ago. 2013.

[14] BRASIL. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Art. 57: "Após a juntada aos autos do plano aprovado pela assembleia-geral de credores ou decorrido o prazo previsto no art. 55 desta Lei sem objeção de credores, o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários nos termos dos arts. 151, 205 e 206 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 — Código Tributário Nacional". Diário Oficial da União: edição extra, Brasília, DF, 9 fev. 2005.

[15] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 2.082.781/SP. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em 28 nov. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 6 dez. 2023.

[16] Quanto aos créditos estaduais e municipais: a exigência de regularidade fiscal para tais créditos só pode ser implementada se houver lei própria do respectivo ente federativo, ainda que essa lei apenas adira aos termos da legislação federal. No Estado de São Paulo, a norma atualmente equivalente é a Lei estadual nº 17.843, de 7 de novembro de 2023, conhecida como marco do "Acordo Paulista".

[17] Sob a orientação anterior, os devedores em recuperação judicial eram incentivados a não negociar o passivo tributário, preferindo relegá-lo ao âmbito das execuções fiscais. Embora essas execuções, em regra, não fossem formalmente suspensas pelo processamento da recuperação judicial, sua efetividade prática era frequentemente comprometida pelas limitações impostas aos atos de constrição capazes de afetar a continuidade da atividade empresarial. Com efeito, a plena satisfação dos créditos fiscais — muitas vezes expressivos — poderia comprometer a viabilidade do soerguimento da empresa. Por essa razão, com base no anterior entendimento do STJ, o passivo fiscal acabava relegado a segundo plano, embora a legislação lhe atribuísse tratamento preferencial e expressamente o excluísse dos efeitos da recuperação judicial. Criava-se, assim, uma situação paradoxal, ou seja, embora não estivesse submetido ao plano recuperacional, o crédito

A evolução legislativa e jurisprudencial revela, assim, a formação de uma nova sistemática de tutela do crédito público — ou, mais precisamente, de um verdadeiro microssistema de recuperação do crédito fiscal no âmbito da falência e da recuperação judicial. Trata-se de compreensão cooperativa, que busca conciliar, de forma proporcional, os interesses do devedor que necessita de instrumentos estatais para viabilizar seu soerguimento com o legítimo interesse arrecadatório[18].

A reforma, ainda, estabeleceu que o descumprimento dos parcelamentos ou da transação constituem causa expressa de convolação da recuperação judicial em falência, nos termos do art. 73, V, da Lei nº 11.101/2005. A alteração legislativa corrige outra assimetria dificilmente justificável sob o ponto de vista prático: se o descumprimento das obrigações assumidas no plano de recuperação judicial pode provocar a falência do devedor, não seria coerente negar consequência equivalente ao inadimplemento do crédito fiscal, que ostenta caráter preferencial[19].

A possibilidade de decretação da falência do devedor, conforme será demonstrado a seguir, desempenha relevante função dissuasória, pois eleva substancialmente o custo esperado do inadimplemento[20]. A ameaça juridicamente concreta de falência, diante do não pagamento do crédito

---

público sofria, indiretamente, os efeitos da recuperação judicial, especialmente pela suspensão ou pelo controle dos atos constritivos capazes de comprometer o soerguimento da empresa, e, ao mesmo tempo, permanecia à margem da reestruturação global do passivo do devedor.

A jurisprudência anterior gerava, portanto, um incentivo implícito e disfuncional à desconsideração do crédito público. O devedor podia concentrar esforços e recursos na negociação com os credores sujeitos ao plano e, inclusive, reduzir seus custos de transação mediante a externalização de parte dos custos da reestruturação para a coletividade. Obtinha, assim, a concessão da recuperação judicial e postergava o equacionamento de suas obrigações tributárias, enquanto à Fazenda Pública restava a utilização de uma via executiva frequentemente incapaz de produzir resultados efetivos.

Essa distorção foi corrigida pela alteração do entendimento do STJ, construída a partir de uma perspectiva igualmente pragmática. Pela interpretação do REsp nº 2.053.240/SP, o STJ considerou não apenas o texto do art. 57 da Lei nº 11.101/2005, mas também as consequências práticas do modelo anteriormente adotado: (i) a baixa efetividade estrutural da execução fiscal, inclusive no contexto recuperacional; (ii) o desprestígio de um crédito legalmente preferencial; e (iii) o incentivo oferecido ao devedor para não negociar o passivo fiscal.

[18] Uma ressalva se impõe: o fortalecimento dos instrumentos de negociação fiscal não deve autorizar a concessão indiscriminada de benefícios, especialmente quando inexistirem mecanismos rigorosos de controle. Modalidades que considerem o grau de recuperabilidade da dívida, concedam descontos, ampliem prazos ou admitam, nas hipóteses legais, a utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa devem ser acompanhadas de mecanismos robustos de governança, transparência e fiscalização. Sem essas cautelas, pode-se criar novo risco moral, consistente no incentivo para que agentes econômicos estruturem artificialmente sua situação patrimonial ou utilizem estrategicamente a recuperação judicial — ou mesmo a falência — com o objetivo predominante de obter vantagens fiscais. Não se trata, portanto, de rejeitar a transação ou o parcelamento tributário, instrumentos essenciais à recuperação de créditos públicos de difícil recebimento, mas de reconhecer que sua utilização deve ser orientada por critérios objetivos de recuperabilidade, viabilidade econômica e prevenção de comportamentos oportunistas. Esses critérios, em última análise, constituem instrumentos de tutela do próprio interesse público.

[19] Há, ainda, outra razão para atribuir a ambas as situações consequências jurídicas equivalentes: embora o plano de recuperação judicial e o acordo fiscal não se confundam, ambos compartilham, sob a perspectiva funcional, a finalidade de reorganizar o passivo e viabilizar o cumprimento das obrigações em condições compatíveis com a situação econômico-financeira do devedor.

[20] Trata-se, aliás, de lógica semelhante à que atribui força vinculante ao próprio plano de recuperação judicial e oferece proteção reforçada aos credores, os quais, além de já suportarem os efeitos do inadimplemento originário, ficam sujeitos, quando preenchidos os requisitos legais, à novação legal de seus créditos. Não seria razoável, inclusive sob a perspectiva dos incentivos ao cumprimento das obrigações, que um novo inadimplemento permanecesse desprovido de consequência jurídica suficientemente gravosa, pois isso enfraqueceria a credibilidade dos compromissos assumidos e estimularia comportamentos oportunistas por parte do devedor.

fiscal e da presença dos requisitos legais, reduz o incentivo ao descumprimento estratégico perante o Fisco e reforça a relevância da satisfação de créditos destinados ao atendimento das necessidades da coletividade.

A reforma também instituiu o incidente de classificação de crédito público, previsto no art.7º-A da Lei nº 11.101/2005[21][22]. De acordo com o dispositivo, após a decretação da falência, o juiz deve instaurar, de ofício e para cada Fazenda Pública credora, incidente específico destinado à apresentação, ao cálculo e à classificação dos créditos inscritos em dívida ativa. A norma, portanto, não apenas admite a presença do Fisco no processo falimentar, mas a incorpora estruturalmente ao processo de falência por meio de norma cogente.

A disciplina legislativa consolidou orientação que já vinha sendo construída pela jurisprudência quanto à compatibilidade entre a execução fiscal e a classificação do crédito público na falência. No julgamento do Tema 1.092[23], o STJ reconheceu que a Fazenda Pública pode submeter ao processo falimentar crédito que já seja objeto de execução fiscal. Essa coexistência, entretanto, não autoriza dupla garantia, ou seja, uma vez submetido o crédito ao concurso falimentar, a execução fiscal deve ser suspensa em relação ao devedor falido, sem prejuízo da discussão sobre a existência, a exigibilidade e o valor do crédito ou do prosseguimento contra eventuais corresponsáveis.

Esse conjunto normativo evidencia que a Fazenda foi expressamente integrada ao procedimento falimentar. Perde força, por mais esse motivo, a premissa de que a existência da execução fiscal tornaria a Fazenda Pública incompatível com o sistema falimentar. Se o ordenamento admite — e, em determinadas circunstâncias, exige — que o crédito público seja classificado e satisfeito no processo de falência, não há fundamento lógico para impedir, de maneira absoluta, que o próprio ente público requeira a instauração desse processo quando presentes seus pressupostos legais.

Foi esse o entendimento, aliás, atuando contextualmente e com base em um raciocínio lógico, que foi destacado pela Nancy Andrighi: se a Fazenda pode participar de uma falência em curso; se a

---

[21] BRASIL. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Art. 7º-A, *caput*, incluído pela Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020: "Na falência, após realizadas as intimações e publicado o edital, conforme previsto, respectivamente, no inciso XIII do *caput* e no § 1º do art. 99 desta Lei, o juiz instaurará, de ofício, para cada Fazenda Pública credora, incidente de classificação de crédito público e determinará a sua intimação eletrônica para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente diretamente ao administrador judicial ou em juízo, a depender do momento processual, a relação completa de seus créditos inscritos em dívida ativa, acompanhada dos cálculos, da classificação e das informações sobre a situação atual". Diário Oficial da União: seção 1, edição extra, Brasília, DF, 9 fev. 2005.

[22] Tal norma busca conferir maior segurança jurídica à empresa quanto à extensão do crédito devido à Fazenda Pública, evitando que o Fisco apresente o respectivo valor a qualquer tempo ou o modifique após o transcurso de longo período, como frequentemente ocorria na prática.

[23] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). Recursos Especiais n. 1.872.759/SP, 1.891.836/SP e 1.907.397/SP. Relator: Ministro Gurgel de Faria. Julgados em 18 nov. 2021. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 25 nov. 2021. Tema Repetitivo n. 1.092.

Fazenda deve fazer parte do processo de falência; por qual motivo não pode requerer? A conclusão foi a de que, assim, a fazenda pode requerer a falência do devedor[24].

A relatora destacou, ainda, que a exclusão da Fazenda Pública da legitimidade para requerer a falência do devedor poderia implicar violação ao princípio da isonomia[25].

Com efeito, se credores não preferenciais podem formular o pedido falimentar, não há razão juridicamente consistente para impedir que o credor fiscal, titular de crédito preferencial, exerça a mesma prerrogativa, sobretudo quando a própria legislação admite, estimula sua participação no processo falimentar e não realiza qualquer exceção de legitimidade em relação à Fazenda.

Soma-se a isso o fato de que a lei reconhece expressamente que determinados atos praticados pelo devedor em relação ao crédito público podem ensejar a decretação da falência, como o descumprimento de parcelamentos ou transações fiscais e o esvaziamento patrimonial em prejuízo das Fazendas Públicas, circunstância também admitida pela Lei Complementar nº 225/2026, que trata do devedor contumaz[26].

Esse conjunto normativo reforça, por inferência sistemática e contextual, a superação da tese de impossibilidade absoluta de a Fazenda Pública requerer a falência do devedor, especialmente quando se trata de agente econômico que adota o inadimplemento fiscal de forma estratégica.

Outro aspecto central, igualmente destacado pelo STJ[27], consiste na reduzida efetividade da execução fiscal em face de determinados devedores, especialmente daqueles que incorporam o inadimplemento fiscal à própria estratégia empresarial.

Nesses casos, a demora do processo executivo, a dificuldade de localização de bens e a utilização de estruturas societárias ou patrimoniais destinadas a frustrar a cobrança — com o consequente risco de reconhecimento da prescrição intercorrente — podem tornar a execução fiscal insuficiente para a recuperação do crédito público.

O processo falimentar, por sua vez, dispõe de instrumentos mais abrangentes para a identificação, a arrecadação e a realização dos ativos do devedor, bem como para o enfrentamento de atos fraudulentos ou prejudiciais à coletividade de credores. Entre esses mecanismos, destacam-se: (i) a fixação do termo legal da falência, nos termos do art. 99, II, da Lei nº 11.101/2005, relevante para a análise da eficácia de atos patrimoniais praticados em período anterior à quebra; (ii) a ação revocatória, prevista no art. 130, destinada à desconstituição de atos praticados com intenção de prejudicar credores; (iii) a apuração da responsabilidade pessoal de sócios, controladores e

[24] STJ, REsp n. 2.196.073/SE, j. 3 fev. 2026.
[25] STJ, REsp n. 2.196.073/SE, j. 3 fev. 2026.
[26] BRASIL. Lei Complementar nº 225, de 8 de janeiro de 2026. Institui o Código de Defesa do Contribuinte. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 9 jan. 2026. Art. 13, I, "d".
[27] STJ, REsp n. 2.196.073/SE, j. 3 fev. 2026; STJ, REsp n. 2.082.781/SP, j. 28 nov. 2023.

administradores, na forma do art. 82; e (iv) a arrecadação universal dos bens, direitos e documentos do falido.

Além disso, a falência produz consequências jurídicas, patrimoniais e reputacionais mais imediatas e gravosas do que a mera continuidade de uma execução individual frustrada. Por essa razão, sua utilização, quando presentes os pressupostos legais, pode aumentar a efetividade da tutela do crédito público e reduzir os incentivos para que o devedor se valha da morosidade da execução fiscal, da ocultação patrimonial e de expedientes protelatórios com o objetivo de conduzir o processo à prescrição intercorrente, haja vista que, com o pedido de falência, se suspende o prazo prescricional (art. 6º, § 1º, da Lei 11.101/05).

Assim, reconhecida a integração do crédito fiscal à estrutura do processo falimentar, restabelecida a isonomia entre credores concursais e demonstrada a insuficiência da execução para a recuperação do crédito público, especialmente em face de devedores profissionais, a virada promovida pelo REsp nº 2.196.073/SE apresenta-se como reposicionamento pragmático da jurisprudência. Cumpre examinar, contudo, as objeções opostas a esse entendimento após o julgamento, a fim de verificar se alguma delas resiste ao exame contextual e consequencial aqui adotado.

3 AS OBJEÇÕES AO NOVO ENTENDIMENTO E SEU AFASTAMENTO

Os fundamentos anteriormente demonstrados enfraquecem parcela significativa das críticas formuladas após o julgamento do STJ. Em muitos desses textos, identificam-se argumentos excessivamente fundacionalistas e simplificadores, limitados à afirmação de que o Fisco já dispõe de instrumento próprio e privilegiado para a cobrança de seus créditos — a execução fiscal -, de que o entendimento violaria os princípios da preservação e da função social da empresa, permitiria a utilização do processo falimentar como sanção política e não seria necessariamente compatível com o interesse público primário[28].

[28] Crítica sintetizada, entre outros, a partir de BEZERRA FILHO, Manoel Justino; BEZERRA, Adriano Ribeiro Lyra; SANTOS, Eronides A. Rodrigues dos. *Lei de recuperação de empresas e falência*: comentada artigo por artigo. 17. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2025. p. 402 e de manifestações recentes publicadas na ConJur (v., entre outras: VIEIRA, Pedro. Na execução fiscal, Fisco bate escanteio e corre para fazer o gol. *Consultor Jurídico* (ConJur), 9 fev. 2026. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2026-fev-09/fazenda-publica-como-jogador-completo-a-preocupante-legitimidade-para-requerer-a-falencia/. Acesso em: 16 jul. 2026; QUADRANTE, Rodrigo Eduardo. Da execução à quebra: nova arma da Fazenda e limites jurídicos do pedido de falência pelo Fisco. *Consultor Jurídico* (ConJur), 9 fev. 2026. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2026-fev-09/rodrigo-quadrante/. Acesso em: 16 jul. 2026; e Falência não é meio adequado para cobrança de crédito tributário. *Consultor Jurídico* (ConJur), 8 fev. 2026. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2026-fev-08/nova-jurisprudencia-do-stj-sobre-falencia-requerida-pela-fazenda-publica-e-o-cdc-uma-reflexao-necessaria/. Acesso em: 16 jul. 2026), que sustentam a confusão entre o interesse secundário do erário e o interesse primário da coletividade na preservação da empresa, com reflexos diretos sobre emprego, tributação futura e cadeia produtiva.

Tais objeções, contudo, são apresentadas de maneira abstrata e estritamente dedutiva, sem o necessário diálogo entre as premissas normativas, o contexto processual e as consequências práticas da solução jurídica adotada.

O alarmismo difundido em determinados setores do meio empresarial parece, portanto, desprovido de fundamento.

Não basta, por exemplo, afirmar que a legitimidade da Fazenda Pública para requerer a falência viola o princípio da preservação da empresa ou contraria o interesse público primário. É indispensável demonstrar, sob perspectivas contextual e consequencial, por que o reconhecimento dessa legitimidade impediria a preservação das empresas economicamente viáveis.

À luz do que foi exposto, a conclusão parece ser precisamente a inversa. O princípio da preservação da empresa permanece resguardado, assim como já ocorre nos pedidos de falência formulados pelos demais credores, inclusive por aqueles cujos créditos não ostentam natureza preferencial.

A própria alteração do marco teórico do direito falimentar, que passou a privilegiar a rápida realocação dos ativos e dos fatores de produção, demonstra que o instituto não se destina a punir o devedor, mas a preservar e maximizar o valor econômico e social ainda existente. Retirar de circulação empresas incapazes de produzir valor sem transferir sistematicamente seus custos a terceiros, sobretudo aquelas que adotam o inadimplemento como prática ordinária de negócio, não configura sanção, mas, ao contrário, produz externalidades positivas sobre a concorrência leal e a isonomia entre os agentes econômicos, efeito examinado na Seção 4.2.

Outro argumento capaz de afastar a alegação de afronta ao interesse público primário e à função social da empresa reside na possibilidade de reversão dos ativos da sociedade falida em favor da coletividade, representada pela Fazenda Pública, titular de crédito preferencial. Há, portanto, inequívoco interesse público primário na cobrança eficiente do crédito público, uma vez que os valores arrecadados são destinados aos cofres públicos.

A questão é ainda mais relevante em um sistema tributário regressivo, no qual os indivíduos de menor renda suportam proporcionalmente maior carga sobre o consumo, enquanto determinados agentes econômicos recorrem a estruturas societárias complexas, mecanismos de blindagem patrimonial e controvérsias fiscais prolongadas para, assim, diminuir a sua carga tributária. A manutenção desse cenário não preserva a empresa, mas aprofunda a desigualdade entre contribuintes e prejudica a coletividade. Combatê-lo, portanto, concretiza a função social da empresa e tutela o interesse público primário.

Quanto à suposta utilização do instituto como sanção política, conforme será demonstrado adiante, essa não parece constituir a finalidade juridicamente legítima do pedido falimentar. A

finalidade consiste em permitir a retirada ordenada de empresas inviáveis e em induzir ao adimplemento aquelas que, embora disponham de capacidade econômica, lesam sistematicamente o interesse público, com especial atenção aos devedores contumazes.

Busca-se, antes, restituir ao crédito fiscal a relevância e a preferência que a legislação lhe atribui, incorporando ao cálculo do devedor uma consequência jurídica que já existe quanto aos demais credores.

A caracterização da falência como sanção política também é contestável por outra razão. A vedação à cobrança indireta de tributos por meio de medidas coercitivas busca impedir que o Estado restrinja arbitrariamente o exercício de uma atividade econômica viável como instrumento de arrecadação[29]. No cenário examinado, a hipótese é distinta. Discute-se a utilização de um procedimento jurisdicional, submetido ao contraditório e ao controle judicial, para avaliar se determinada empresa, embora permaneça formalmente em funcionamento, encontra-se em situação jurídica que autoriza sua liquidação coletiva.

Isso não significa que todo pedido formulado pela Fazenda Pública seja necessariamente legítimo. Caberá ao devedor, porém, demonstrar que a falência está sendo utilizada como simples mecanismo de coação, que os pressupostos legais não foram preenchidos ou que houve desvio de finalidade. O próprio STJ admite, em determinadas circunstâncias, a extinção do pedido quando comprovado que o processo falimentar foi manejado exclusivamente como instrumento coercitivo de cobrança[30].

A própria Lei nº 11.101/2005 oferece ao devedor mecanismos processuais aptos a impedir a decretação da falência quando a empresa dispõe de capacidade de pagamento ou, embora atravesse crise econômico-financeira, apresenta condições de preservação. Nos pedidos fundados nas hipóteses dos incisos I e II do art. 94, o devedor pode realizar, no prazo da contestação, o depósito elisivo correspondente ao valor integral do crédito, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios, hipótese em que a falência não será decretada. Alternativamente, poderá requerer sua recuperação judicial no mesmo prazo, desde que preenchidos os requisitos legais (art. 95).

Essas alternativas enfraquecem a alegação de que o pedido falimentar constituiria, por sua própria natureza, uma sanção política. O ordenamento não impõe automaticamente a liquidação da empresa em razão da existência do crédito fiscal, ele confere ao devedor instrumentos para evitar a

[29] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmulas n. 70, 323 e 547, que vedam o emprego de meios coercitivos indiretos para a cobrança de tributos.
[30] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 399.644/SP. Relator: Ministro Castro Filho. Julgado em 30 abr. 2002. Diário da Justiça, Brasília, DF, 17 jun. 2002.

quebra, demonstrar capacidade de pagamento ou submeter sua crise a um processo de recuperação judicial[31].

O pedido falimentar, nesse contexto, não elimina a possibilidade de preservação da atividade empresarial; ao contrário, força a revelação de informações e exige que o devedor adote uma posição coerente diante de sua situação econômica. Não parece razoável que a empresa, simultaneamente, sustente não possuir patrimônio ou recursos para satisfazer o crédito fiscal, rejeite qualquer mecanismo de pagamento ou reorganização e, ainda assim, alegue sua suposta viabilidade como fundamento suficiente para permanecer indefinidamente em atividade[32].

O que se pretende enfrentar, em especial, são esses planejamentos patrimoniais ilícitos. Não se confundem com o planejamento patrimonial lícito, inerente à liberdade de organização da atividade econômica. Reconhece-se, contudo, que a distinção entre essas categorias nem sempre será simples, exigindo análise criteriosa dos fatos e das circunstâncias de cada caso.

A Fazenda Pública não deve ser compreendida como inimiga da atividade empresarial. Deve, entretanto, adotar postura firme em relação aos agentes que, de maneira deliberada e sistemática, deixam de cumprir suas obrigações públicas. As recentes políticas de renegociação de dívidas, a expansão dos mecanismos de transação tributária e as discussões em torno de cadastros positivos de contribuintes, inclusive no Estado de São Paulo, revelam mudança relevante no paradigma de atuação estatal.[33]

É preciso, contudo, enfrentar a continuidade de empresas que se financiam pelo inadimplemento fiscal, transferindo custos à coletividade e aos concorrentes adimplentes[34].

---

[31] A empresa que dispõe de recursos e não pretende discutir ou renegociar a obrigação poderá realizar o depósito elisivo; aquela que enfrenta restrição de liquidez, mas se considera economicamente viável, poderá pleitear a recuperação judicial e apresentar aos credores uma proposta estruturada de reorganização. Forma-se, assim, uma espécie de mecanismo de seleção. Se a empresa tem capacidade financeira imediata, poderá afastar a falência mediante o depósito. Se não possui liquidez suficiente, mas mantém atividade economicamente viável, poderá buscar a recuperação judicial. Se, porém, não paga, não realiza o depósito elisivo, não apresenta defesa juridicamente relevante e tampouco se dispõe a submeter sua situação patrimonial ao processo recuperacional, perde força a alegação abstrata de que a falência estaria destruindo uma empresa necessariamente viável.

[32] Esse ponto poderá suscitar dificuldades práticas, sobretudo porque a jurisprudência tradicionalmente reconhece a falência com base na comprovação de pressupostos objetivos, relacionados à denominada insolvência jurídica, sem exigir demonstração de insolvência econômica propriamente dita. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n. 1.681.533/GO. Relator: Ministro Antonio Carlos Ferreira. Julgado em 24 abr. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 28 abr. 2023. Assim, a existência de ativos superiores ao passivo, isoladamente considerada, pode não impedir a decretação da falência quando configuradas as hipóteses legalmente previstas.

[33] BRASIL. Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020, que disciplina a transação de créditos da Fazenda Pública; BRASIL. Lei Complementar nº 225, de 8 de janeiro de 2026, que instituiu o Código de Defesa do Contribuinte e programas de conformidade tributária; SÃO PAULO. Lei Complementar nº 1.320, de 6 de abril de 2018, que instituiu o Programa "Nos Conformes"; SÃO PAULO. Lei nº 17.843, de 7 de novembro de 2023, que disciplina a transação e a cobrança da dívida ativa estadual.

[34] A contradição é evidente e não pode ser admitida. Nas execuções fiscais, essas empresas frequentemente alegam não possuir recursos em conta ou bens livres e desembaraçados suficientes para satisfazer o crédito tributário. Ao mesmo tempo, continuam operando regularmente, realizando transações, movimentando cadeias produtivas e gerando receitas.

Responder a essa pergunta exige compreender, à luz da Análise Econômica do Direito, que a possibilidade de a Fazenda Pública requerer a falência do devedor, especialmente do devedor contumaz, produz relevantes efeitos comportamentais sobre o sistema de recuperação de créditos públicos, conforme a seguir demonstrado, pelo que o entendimento do STJ deve ser mantido.

4 A ALTERAÇÃO DA MATRIZ DE RISCO DO INADIMPLEMENTO: UMA JUSTIFICAÇÃO ECONÔMICA PARA A MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STJ

O entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça também se mostra adequado sob a perspectiva da Análise Econômica do Direito, pois altera a estrutura de incentivos relacionada ao adimplemento fiscal.

A Análise Econômica do Direito constitui uma corrente de pensamento que, valendo-se de instrumentos da microeconomia e da economia do bem-estar social, busca compreender de que modo as normas jurídicas e as decisões judiciais influenciam o comportamento e as escolhas dos agentes. A partir dessa análise, procura explicar as razões subjacentes a essas escolhas, antecipar possíveis comportamentos e recomendar normas ou interpretações capazes de promover resultados mais eficientes[35].

Parte-se da premissa clássica da teoria econômica de que, em um contexto de escassez de recursos, os indivíduos respondem a incentivos e tendem a orientar suas escolhas para a maximização dos próprios interesses[36].

Antes de tomar uma decisão, o agente compara os benefícios esperados e os custos associados a cada uma das alternativas disponíveis (Teoria da Escolha Racional), formando uma matriz de riscos decisória[37]. Funciona assim: (i) se o custo esperado de determinada conduta superar o benefício dela decorrente, a tendência é que o indivíduo não a pratique; (ii) se, ao contrário, o benefício esperado for superior ao custo, tenderá a escolher a alternativa que maximize sua utilidade.

Esse marco teórico mostra-se especialmente relevante para o processo civil. A partir da análise do desenho processual vigente, sobretudo das consequências jurídicas e econômicas atribuídas a determinado comportamento, o agente decidirá se deve ou não cumprir voluntariamente uma

---

[35] FRANCO, Claudia Regina Lovato; TABAK, Benjamin Miranda; BIJOS, Leila. A Lei nº 14.946/2013 (Lei Bezerra): um *nudge* para incentivar empresários do setor de confecção da indústria paulista a cumprirem as leis trabalhistas. *Revista de Direito Brasileira*, v. 16, n. 7, p. 348-350, 2017.

[36] POSNER, Richard A. *Economic Analysis of Law*. 4. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1992, p. 4.

[37] Não se desconsideram, contudo, as contribuições da psicologia à revisão da teoria da escolha racional. Os indivíduos não atuam com o grau de racionalidade plena pressuposto pelos modelos econômicos clássicos, pois suas decisões são influenciadas por limitações cognitivas, informações incompletas e fatores emocionais. Nesse contexto, ganham relevância para a Análise Econômica do Direito conceitos como racionalidade limitada, heurísticas, vieses cognitivos e a distinção entre os sistemas 1 e 2 de pensamento.

obrigação no plano material. Caso opte pelo descumprimento, será por meio do processo e de seus instrumentos jurisdicionais, inclusive coercitivos e sancionatórios, que se buscará a realização forçada do direito.

Desse modo, ao avaliar os custos e os benefícios do descumprimento de uma obrigação jurídica, o agente também considerará se o processo jurisdicional que poderá ser instaurado é efetivo e se dele poderão decorrer consequências suficientemente gravosas para os seus interesses. As normas processuais, a duração do processo, a probabilidade de constrição patrimonial e a intensidade das medidas executivas integram, assim, o preço implícito do inadimplemento calculado pelo devedor.

Nesse cálculo, assumem especial relevância as sanções e as demais consequências jurídicas decorrentes do descumprimento da obrigação. A existência de uma consequência desfavorável, sua gravidade e, sobretudo, a probabilidade de sua efetiva aplicação integram o preço implícito considerado pelo agente na comparação entre os custos e os benefícios de sua conduta, compondo, assim, a matriz de riscos que orienta seu processo decisório.

Não basta que o ordenamento preveja abstratamente uma consequência severa para o ilícito. Isso porque se sua imposição for remota, excessivamente tardia ou pouco provável na prática, seu custo esperado será reduzido e, consequentemente, sua capacidade de influenciar o comportamento do destinatário será limitada. Com efeito, quanto mais grave, efetiva e concretamente aplicável for a consequência do descumprimento de obrigação jurídica, maior será o custo esperado da conduta e, em tese, menor será o incentivo à sua prática[38].

O desenho do sistema processual, por estar diretamente relacionado à efetividade das consequências decorrentes do descumprimento de um dever jurídico, pode incentivar tanto comportamentos cooperativos quanto condutas oportunistas.

Quando o processo é lento, previsível em sua ineficiência ou incapaz de impor consequências relevantes ao descumpridor, o inadimplemento pode tornar-se economicamente vantajoso. Em sentido oposto, quando as técnicas processuais elevam a probabilidade e a intensidade de consequência jurídica, o custo esperado do descumprimento aumenta, favorecendo o adimplemento voluntário.

O agente, ainda, tomará suas decisões considerando as estratégias potencialmente adotadas pela parte contrária. O processo constitui uma relação dinâmica na qual autor, réu e juiz realizam escolhas interdependentes, de modo que a decisão de cada participante é influenciada pela expectativa acerca do comportamento dos demais.

---

[38] BECKER, Gary S. Crime and punishment: an economic approach. *Journal of Political Economy*, Chicago, v. 76, n. 2, p. 169-217, mar./abr. 1968. DOI: 10.1086/259394.

Aplica-se, nesse ponto, a teoria dos jogos[39], pela qual o resultado de um comportamento depende de uma relação de interdependência estratégica, ou seja, a tomada de decisão considera, além da preferência individual maximizadora de utilidade, a conduta potencialmente adotada pelo outro participante. Com base nessa ideia, conclui-se que as regras processuais alteram as estratégias disponíveis e os resultados prováveis dessa interação entre as partes.

Sob essa perspectiva, o sistema deve ser estruturado de modo a reduzir as vantagens associadas às estratégias oportunistas e ao inadimplemento deliberado de obrigações, ao mesmo tempo que induza comportamentos cooperativos.

Logo, a previsão de uma consequência jurídica crível[40], proporcionalmente gravosa e passível de efetiva aplicação pode contribuir para esse objetivo, pois eleva o custo esperado do descumprimento em comparação com regimes menos rigorosos. Com isso, altera-se a estratégia do agente, que passa a ter maiores incentivos para cumprir a obrigação, negociar ou colaborar para a solução do conflito[41], promovendo maior eficiência para o sistema de satisfação de direitos.

Assim, passa-se a demonstrar por que essa noção é plenamente aplicável à recente orientação do STJ acerca da possibilidade de o Fisco requerer a falência do devedor quando frustrada a execução fiscal, sobretudo em relação aos devedores profissionais ou contumazes.

Sustenta-se que essa possibilidade altera a matriz de risco considerada pelo devedor em seu processo decisório, incentivando-o, ainda que indiretamente, a observar um dever elementar: adimplir suas obrigações, especialmente as tributárias, cujos recursos se destinam ao atendimento das necessidades coletivas.

Quando a execução fiscal é percebida como lenta, pouco efetiva e incapaz de produzir consequências patrimoniais relevantes, como atestado empiricamente pelo CNJ[42], o não pagamento pode representar, para determinado perfil de devedor, uma escolha economicamente vantajosa.

Ao reconhecer que a Fazenda Pública pode requerer a falência, o STJ modifica esse cálculo, pois o inadimplemento deixa de expor o agente apenas ao risco remoto de constrições patrimoniais pontuais, sem qualquer efetividade ou prejuízo concreto ao devedor, e passa a poder comprometer a

---

[39] VITORELLI, Edilson. Introdução à análise econômica e comportamental do processo. In: VITORELLI, Edilson (org.). *Fundamentos de análise econômica do processo civil*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2025, p. 49.

[40] Em sentido análogo, Erik Navarro Wolkart, ao aplicar a teoria dos jogos ao processo de execução, sustenta a necessidade de que o executado se depare com uma ameaça crível de prejuízo caso não cumpra a obrigação reconhecida judicialmente, pois a perspectiva de uma execução efetiva altera a sua matriz de incentivos e pode induzi-lo à adoção de uma postura cooperativa. WOLKART, Erik Navarro. *Análise econômica e comportamental do processo civil*: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. 2018. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 191.

[41] WOLKART, Erik Navarro. *Análise econômica e comportamental do processo civil*, 2018, p. 191.

[42] CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2024*: ano-base 2023. Brasília: CNJ, 2024. As execuções fiscais representam cerca de 31% do total de processos pendentes e 59% das execuções pendentes, com taxa de congestionamento de 87,8%.

continuidade da própria estrutura empresarial, com potencial exposição da estruturação patrimonial da empresa, dos grupos empresariais e dos sócios.

Sob essa perspectiva, o precedente do STJ altera a matriz decisória do devedor e modifica a interação estratégica entre ele e o Fisco, com potencial para produzir efeitos sobre todo o universo de agentes econômicos submetidos às mesmas regras.

A prática de uma conduta contrária à ordem jurídica tende a ser mais atraente quando o benefício privado dela resultante supera o seu custo esperado. No inadimplemento fiscal estratégico, o devedor compara, de um lado, o custo imediato do pagamento e, de outro, os benefícios associados à retenção dos recursos que deveriam ter sido recolhidos ao Estado. Nesse cenário, pode optar por postergar o adimplemento e litigar contra o Poder Público, valendo-se de um processo de execução fiscal frequentemente moroso, pouco efetivo e relativamente pouco custoso para o inadimplente, especialmente do tradicional baixo custo de acesso ao Poder Judiciário brasileiro.

Esses benefícios podem compreender a manutenção de liquidez, o financiamento da atividade empresarial, a realização de novos investimentos ou mesmo a obtenção de vantagem competitiva sobre empresas que suportam regularmente seus encargos fiscais. O inadimplemento pode funcionar, nesse sentido, como uma forma irregular de financiamento da atividade econômica por recursos que deveriam ter sido destinados à coletividade.

A decisão do agente dependerá, contudo, não apenas dos benefícios esperados, mas também do custo esperado da violação.

Conforme a teoria da dissuasão, a probabilidade de adoção de um comportamento desviante varia de acordo com a gravidade da sanção e a probabilidade de sua efetiva aplicação. Em regra, portanto, quanto mais severa for a consequência jurídica e mais certa a sua incidência, menor será o incentivo à prática da violação[43].

Não basta, portanto, que o ordenamento preveja formalmente multas, juros, penhoras e outras consequências. Isso porque, se a probabilidade de sua concretização for reduzida ou se sua aplicação ocorrer apenas depois de muitos anos, o custo esperado do inadimplemento também será reduzido, haja vista que sanção juridicamente severa, mas percebida como remota ou improvável, exerce pequena influência sobre a decisão presente do agente.

O tempo possui especial importância nesse cálculo, pois, uma consequência que somente será suportada em futuro distante apresenta valor econômico inferior a uma consequência imediatamente exigível. O devedor que conserva os recursos durante anos pode empregá-los em sua atividade, obter rendimentos ou simplesmente transferi-los a outras pessoas ou sociedades.

---

[43] BECKER, Gary S. Crime and punishment: an economic approach, 1968, esp. p. 176-177.

A decisão de inadimplir, assim, também pode ser explicada pelo chamado viés do presente, que consiste na tendência de atribuir maior peso a eventos e consequências imediatas do que àqueles situados no futuro, especialmente quando o agente precisa escolher entre diferentes momentos para a alocação de recursos[44].

Quanto maior o intervalo entre o inadimplemento e a efetiva constrição patrimonial capaz de satisfazer a dívida[45], maior tende a ser o benefício econômico decorrente do diferimento e menor o valor presente do custo esperado da cobrança.

É nesse ponto que a baixa efetividade da execução fiscal passa a influenciar — negativamente — a conduta do devedor. Isso porque, quando as tentativas de localização de ativos são reiteradamente frustradas, as constrições recaem sobre valores insuficientes e o processo se prolonga sem perspectiva concreta de satisfação, forma-se uma percepção de baixo risco.

Além disso, o devedor pode estruturar seu patrimônio de modo a dificultar ou até impedir que o credor o alcance, agravando a inefetividade da execução fiscal, aspecto igualmente ressaltado pelo STJ nos julgados que remodelaram a atuação do Fisco nos processos de recuperação judicial e falência[46].

A superação dessas estruturas patrimoniais, aliás, impõe ao Fisco elevados custos diretos e indiretos, que abrangem pesquisas cartorárias, cruzamento de dados e análises jurídicas aprofundadas — atividades que podem demandar tempo considerável diante da complexidade dos arranjos adotados. Isso gera dispêndios financeiros diretos para o Fisco e eleva os custos de transação e de oportunidade suportados pela coletividade[47], uma vez que a movimentação da máquina judiciária mobiliza recursos públicos diretos e indiretos, que poderiam ser empregados em outras finalidades.

Quando a efetividade do processo é comprometida por condutas protelatórias do devedor, a coletividade suporta uma dupla oneração: (i) de um lado, os custos decorrentes da movimentação

---

[44] COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. *Série CVM Comportamental*: volume 2 — vieses do poupador. [S. l.]: CVM, 2016, p. 19. Disponível em: https://www.gov.br/investidor/pt-br/educacional/publicacoes-educacionais/cvm-comportamental/volume-2-vieses-do-poupador.pdf/@@display-file/file. Acesso em: 28 jul. 2026.

[45] Embora não constitua sanção em sentido técnico, a constrição funciona, sob a perspectiva econômica do devedor, como uma consequência desfavorável imposta por meio da atividade processual.

[46] STJ, REsp n. 2.196.073/SE, j. 3 fev. 2026; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 2.053.240/SP. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Julgado em 17 out. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 19 out. 2023.

[47] Custos de transação são todos aqueles incorridos na obtenção de informações, na negociação, na formalização, no cumprimento e na execução dos contratos ou das obrigações. Os custos de oportunidade, por sua vez, correspondem ao valor ou ao benefício da melhor alternativa sacrificada em razão da escolha realizada.

Aplicados ao caso, os custos de transação abrangem os recursos empregados na recuperação do crédito fiscal, como pesquisas patrimoniais, adoção de medidas administrativas e judiciais, acompanhamento processual e negociações destinadas ao recebimento da dívida. Já o custo de oportunidade corresponde ao valor das atividades que deixam de ser desempenhadas quando o Fisco direciona tempo, pessoal e recursos financeiros à cobrança de determinado crédito, em vez de aplicá-los em outras funções igualmente relevantes para a coletividade.

prolongada do aparato judicial; (ii) de outro, as despesas administrativas e processuais adicionais que o Fisco precisa suportar para localizar o patrimônio do devedor.

Somam-se a isso os custos processuais das medidas destinadas a superar a blindagem patrimonial, como a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, o reconhecimento de grupo econômico e o ajuizamento de ações voltadas à desconstituição de atos fraudulentos, a exemplo da ação pauliana e das ações anulatórias ou declaratórias de nulidade. Acrescentam-se, ainda, os custos relacionados ao pedido de reconhecimento de fraude à execução e o risco de condenação em honorários sucumbenciais em caso de insucesso no ajuizamento das referidas ações. Esses fatores reduzem a probabilidade de satisfação do crédito e tornam o inadimplemento estratégico ainda mais atraente ao devedor.

Para o devedor ocasional, isso pode não alterar substancialmente a conduta. Para o devedor contumaz, especialmente aquele que estrutura previamente seu patrimônio para dificultar a cobrança, a ineficiência do sistema torna-se elemento integrante de seu próprio planejamento econômico.

O inadimplemento deixa, então, de decorrer de simples incapacidade momentânea de pagamento e passa a constituir estratégia deliberada e economicamente vantajosa. Essa prática deve ser combatida com rigor, mediante instrumentos capazes de alterar a matriz decisória relativa ao adimplemento do crédito fiscal. Nesse contexto, a possibilidade de o Fisco requerer a falência do devedor confere ao inadimplemento estratégico um grau de severidade apto a modificar o comportamento do devedor contumaz, o que ganha intensidade com a aplicação da teoria dos jogos, conforme se verificará.

4.1 A postura do Fisco e a interação estratégica com o devedor

O cálculo do inadimplemento não depende apenas das regras abstratamente previstas na legislação, sendo também influenciado pela resposta que o devedor espera receber da Fazenda Pública. Nesse aspecto, a teoria dos jogos contribui para demonstrar que a decisão de pagar, discutir, garantir ou simplesmente frustrar a cobrança é tomada em ambiente de interação estratégica.

O devedor define sua conduta com base na reação que espera do Fisco. Essa expectativa é influenciada pela baixa efetividade da execução fiscal e pela escassez de recursos estatais destinados à recuperação do crédito público, quadro agravado pelo elevado número de execuções em tramitação, consoante os dados do CNJ referidos no início desta Seção.

Diante da necessidade de alocar racionalmente tempo e recursos limitados, o Fisco tende a priorizar medidas com maior probabilidade de êxito, o que reduz sua capacidade de investigar e superar estruturas patrimoniais complexas.

Essa interação não ocorre uma única vez, pois o devedor contumaz participa de sucessivas relações tributárias e não tributárias, acumula inscrições em dívida ativa, acompanha o desenvolvimento das execuções e aprende com as respostas recebidas por meio do processo judicial. Trata-se, portanto, de um jogo repetido, permitindo o ajuste de expectativas com base nas experiências anteriores.

A repetição de execuções fiscais ineficazes produz no devedor a ideia de que a ameaça de cobrança pode não ser suficientemente crível. Ainda que a Fazenda tenha juridicamente o direito de executar o crédito, sua capacidade prática de produzir uma consequência relevante pode ser percebida como limitada. Nesse cenário, a estratégia não cooperativa — não pagar e dificultar a execução — pode oferecer retorno superior ao adimplemento espontâneo.

A ineficiência da cobrança, quando previsível e reiterada, passa a integrar a matriz decisória do devedor, pois o agente não calcula apenas o valor da dívida, das multas e dos juros, mas também, e especialmente, a probabilidade de que seu patrimônio seja efetivamente alcançado e a intensidade da reação estatal.

O reconhecimento da legitimidade da Fazenda para requerer a falência modifica essa interação. Isso porque a ameaça deixa de se limitar à continuidade indefinida de uma execução individual e passa a compreender a possibilidade de instauração de um processo falimentar, dotado de efeitos patrimoniais, administrativos e reputacionais muito mais abrangentes.

Sob a perspectiva da teoria dos jogos, o pedido falimentar torna mais crível a reação do Fisco. A empresa passa a saber que a frustração reiterada da execução não necessariamente conduzirá à simples manutenção do processo em arquivo ou à repetição de diligências ineficazes, visando, futuramente, o reconhecimento da prescrição intercorrente. Preenchidos os requisitos legais, essa frustração poderá dar origem a uma medida capaz de colocar em risco a própria continuidade da organização empresarial.

Uma ameaça somente é capaz de modificar comportamentos quando se mostra crível e suficientemente gravosa, como ocorre com a possibilidade de decretação da falência do devedor. Ao reconhecer a legitimidade ativa da Fazenda Pública para requerê-la, o STJ incorporou à matriz decisória do devedor uma consequência antes considerada juridicamente inviável.

Ainda que o pedido de falência não seja formulado em todos os casos, a possibilidade crível de sua utilização eleva o custo esperado do inadimplemento e pode induzir o devedor ao cumprimento de suas obrigações, produzindo efeitos potencialmente positivos tanto para a efetividade do sistema processual quanto para a arrecadação fiscal.

Além disso, as externalidades negativas geradas pelo inadimplemento fiscal estratégico justificam a elevação do custo esperado dessa conduta e constituem fundamento adicional para reconhecer a legitimidade do Fisco para requerer a falência do devedor.

4.2 As externalidades negativas do inadimplemento estratégico

A primeira externalidade negativa, que justifica a manutenção do entendimento do STJ, recai sobre a coletividade. Isso porque os tributos financiam políticas públicas e estruturas estatais destinadas à concretização de direitos fundamentais. Assim, quando o agente retém recursos que deveriam ser recolhidos e torna sua recuperação excessivamente onerosa ou improvável, o benefício permanece privado, enquanto o custo da inadimplência é socializado.

Há também evidente externalidade concorrencial, pois a empresa que não recolhe regularmente seus tributos reduz artificialmente seus custos em comparação com os concorrentes adimplentes. Pode oferecer preços menores, realizar investimentos com recursos indevidamente retidos ou suportar períodos de baixa rentabilidade em condições que não estariam disponíveis às empresas que cumprem suas obrigações.

Outra externalidade negativa decorre do efeito de aprendizagem produzido sobre os demais agentes econômicos. Isso porque, quando outras empresas percebem que o inadimplemento sistemático não gera consequências relevantes, ampliam-se os incentivos para a adoção de comportamentos semelhantes. A ineficiência da cobrança, portanto, não apenas beneficia o devedor inadimplente, mas também sinaliza ao mercado que o não pagamento pode constituir uma estratégia economicamente vantajosa.

A disseminação desse comportamento reduz a arrecadação tributária, enfraquece a confiança nas instituições e diminui a disposição dos agentes adimplentes para suportar os desejáveis custos da conformidade.

O ordenamento jurídico deve, por isso, elevar o custo esperado das estratégias oportunistas que produzem essas externalidades negativas. A possibilidade de falência do devedor, em tal cenário, pode produzir a elevação de custo apta a neutralizar os efeitos das externalidades negativas.

4.3 A falência como instrumento de dissuasão e alteração da matriz de risco

Como já destacado, a probabilidade de violação tende a diminuir à medida que aumentam a gravidade da consequência e a certeza de sua aplicação.

Não se trata de afirmar que toda conduta humana seja integralmente determinada pelo medo da sanção, mas, mantidas as demais condições, a elevação do custo esperado de determinada estratégia tende a reduzir sua atratividade.

A possibilidade de a Fazenda requerer a falência produz justamente esse efeito. Ela não acrescenta apenas mais uma medida ao conjunto de instrumentos disponíveis ao Fisco, mas altera qualitativamente a natureza do risco assumido pelo devedor.

Na execução fiscal, o risco pode permanecer limitado à constrição de bens individualmente identificados. No processo falimentar, os efeitos alcançam todos os bens da empresa.

A decretação da falência, ainda, acarreta graves consequências[48], como o afastamento dos administradores da gestão da empresa, o vencimento antecipado das obrigações, a arrecadação coletiva dos ativos e a investigação de atos anteriormente praticados. Também pode repercutir sobre o acesso ao crédito, a reputação e as relações da empresa e de seus sócios com fornecedores, instituições financeiras e parceiros comerciais.

Além disso, o acesso aos documentos patrimoniais e contábeis da empresa amplia a precisão das investigações e reduz os custos de transação envolvidos na identificação de operações fraudulentas, podendo expor e comprometer eventual estrutura ilícita de blindagem patrimonial do devedor.

Com isso, eleva-se o custo esperado do inadimplemento e obriga-se o agente a recalcular as vantagens de continuar retendo recursos, ocultando ativos ou de realizar estruturações patrimoniais fraudulentas.

Essa nova matriz decisória pode induzir diferentes comportamentos, pois o devedor passa a ter maiores incentivos para efetuar o pagamento, aderir a mecanismos de transação ou parcelamento, oferecer garantia idônea, indicar bens efetivamente passíveis de expropriação ou apresentar defesa juridicamente fundamentada. Ainda que não adote uma postura espontaneamente cooperativa, terá maior incentivo para participar efetivamente do procedimento e adotar providências concretas capazes de afastar o risco falimentar.

---

[48] BRASIL. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005: art. 77, quanto ao vencimento antecipado das dívidas; art. 99, II, quanto à fixação do termo legal da falência; art. 99, VI, quanto à proibição de atos de disposição ou oneração de bens; art. 99, VIII, quanto à anotação da falência no Registro Público de Empresas e na Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil; art. 99, IX, quanto à nomeação do administrador judicial; art. 102, quanto à inabilitação para o exercício de atividade empresarial; art. 103, quanto à perda do direito de administrar ou dispor dos bens; art. 104, I, quanto à apresentação de informações sobre bens, sociedades, contas bancárias, aplicações e processos; art. 104, II, quanto à entrega dos livros e instrumentos de escrituração ao administrador judicial; art. 104, III, quanto à restrição de ausência do local em que se processa a falência; art. 104, V, quanto à entrega de bens, documentos e senhas de acesso aos sistemas contábeis, financeiros e bancários; art. 104, VI, quanto ao dever de prestar informações ao juiz, ao administrador judicial, aos credores e ao Ministério Público; art. 108, quanto à arrecadação dos bens e documentos; arts. 129 e 130, quanto à ineficácia e à revogação de atos praticados anteriormente à falência; e art. 126, quanto à unidade, à universalidade do concurso e à igualdade de tratamento dos credores.

Esse efeito pode repercutir positivamente sobre a própria execução fiscal, pois, se a frustração reiterada da execução puder ser seguida de pedido de falência, torna-se menos vantajoso ocultar patrimônio ou indicar bens destituídos de liquidez. A ameaça crível de uma consequência mais abrangente pode induzir o devedor a oferecer ativos efetivamente capazes de satisfazer o crédito, diminuindo os custos de busca patrimonial e de litigância suportados pela Fazenda.

4.4 Eficiência não significa aplicação automática

A justificação econômica do entendimento não conduz à conclusão de que a Fazenda deva requerer indiscriminadamente a falência de todo devedor fiscal. A utilização automática do instituto poderia produzir custos igualmente relevantes e alcançar empresas que enfrentam dificuldades temporárias, com prejuízos à atividade econômica e à própria arrecadação, não sendo condizente com a função arrecadatória cooperativa atualmente adotada pelo Fisco.

A eficiência da medida depende de sua aplicação seletiva, previsível e proporcional. O pedido mostra-se especialmente justificável quando presentes elementos como inadimplemento reiterado, elevado passivo fiscal, frustração das medidas executivas, ausência de bens úteis à satisfação do crédito, indícios de esvaziamento patrimonial e utilização deliberada de estruturas societárias para impedir ou dificultar a cobrança.

O foco deve recair, sobretudo, sobre o devedor contumaz que incorpora o não pagamento ao seu modelo de negócio e organiza sua atividade para transferir sistematicamente os respectivos custos ao Estado, aos concorrentes e à coletividade. Não se confundem com essa situação o inadimplemento ocasional, a controvérsia fiscal juridicamente relevante ou a dificuldade financeira temporária de empresa que mantém postura transparente e cooperativa.

Também é necessário preservar o controle judicial sobre eventuais abusos. O pedido não poderá ser utilizado exclusivamente como ameaça vazia destinada a obter pagamento de crédito controvertido, nem poderá prescindir dos pressupostos legais.

O próprio precedente já não trata o pedido de falência como via de primeira escolha. Segundo o voto condutor, o interesse processual da Fazenda não preexiste à execução fiscal, mas nasce de sua frustração comprovada, e o pedido conserva caráter subsidiário, sujeito aos requisitos ordinários da Lei nº 11.101/2005[49].

Essa limitação estrutural é o primeiro filtro contra o uso do instituto como meio de coação. Isso porque o interesse processual decorre da frustração comprovada da execução, e não da simples

[49] STJ, REsp n. 2.196.073/SE, j. 3 fev. 2026.

existência do crédito, impedindo que a busca de eficiência se converta em automatismo equiparável à sanção política.

O segundo filtro é administrativo, e é o que melhor demonstra que eficiência não significa aplicação automática. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ao editar a Portaria PGFN/MF nº 903/2026, autolimitou o exercício da nova prerrogativa: tratou a medida como excepcional e condicionou-a a requisitos cumulativos, entre os quais o valor mínimo do crédito consolidado inscrito em dívida ativa, o enquadramento nas hipóteses do art. 94 da Lei nº 11.101/2005 e a comprovação do esgotamento das medidas executivas típicas e atípicas.

O movimento não se restringiu à União. No plano estadual, a Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo editou a Portaria SUBG/CTF nº 4, de 9 de abril de 2026, que disciplina o pedido de falência de contribuintes com débitos inscritos em dívida ativa e adota critérios convergentes: caráter excepcional da medida; créditos consolidados por devedor iguais ou superiores a 250.000 UFESPs; frustração da pretensão executiva; enquadramento nas hipóteses do art. 94, II ou III, da Lei nº 11.101/2005; ausência de proposta formal de transação pendente de apreciação; e autorização prévia do Subprocurador Geral do Contencioso Tributário-Fiscal.

Subsistem, por fim, controvérsias processuais ainda não uniformizadas que a Procuradoria deve ponderar como custo e risco da via falimentar: (i) padrão de insolvência exigido[50]; (ii) a possibilidade de o devedor afastar a quebra mediante indicação superveniente de bens — que só deveria prevalecer quando o bem for líquido e suficiente ao passivo total, sob pena de converter o instituto em expediente dilatório —; e (iii) o custeio dos honorários do administrador judicial, que a Lei nº 11.101/2005 não impõe ao credor requerente, mas cuja antecipação vem sendo exigida por orientações locais[51]. Enquanto a jurisprudência não se consolidar quanto a esses três pontos, cada um deles representa risco financeiro concreto, inclusive de sucumbência, que deve integrar a decisão de ajuizamento.

4.5 A necessidade de manutenção do entendimento do STJ

[50] A hipótese do art. 94, II, da Lei nº 11.101/2005 não reclama prova de insolvência econômica em sentido material — não é necessário demonstrar que o passivo total supera o ativo -, bastando a insolvência jurídica, caracterizada pela certidão de execução frustrada por ausência de bens penhoráveis. Sustentar o contrário produziria incentivo perverso, pois bastaria ao devedor indicar bem de baixa liquidez ou de titularidade duvidosa, ainda que manifestamente insuficiente, para afastar a quebra, transferindo à Fazenda prova notoriamente difícil de produzir e trivialmente evitável pelo devedor de má-fé. Este, a princípio, é também o entendimento do STJ, conforme Agravo em Recurso Especial n. 1.681.533/GO, já indicado.

[51] SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). Apelação Cível n. 1005952-62.2021.8.26.0565. Relator: Desembargador Jorge Tosta. Julgado em 19 jul. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, São Paulo, 19 jul. 2023.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça deve ser mantido não apenas porque encontra respaldo na legislação falimentar, mas também porque tende a produzir resultados socialmente mais eficientes.

Ao inserir a possibilidade de falência na matriz de decisão do devedor, o precedente reduz o benefício esperado do inadimplemento estratégico e aumenta a credibilidade da reação estatal. A conduta que antes podia ser percebida como financeiramente vantajosa passa a envolver risco estrutural para a empresa, obrigando o agente a reavaliar os custos e os benefícios de não cumprir suas obrigações.

A alteração favorece a cooperação. Isso porque, sob a perspectiva comportamental, diante do que pode ocorrer com a falência da empresa, o agente terá maior interesse em pagar, negociar, indicar bens efetivamente expropriáveis ou utilizar os mecanismos legais adequados para discutir e reorganizar suas obrigações.

A solução também reduz externalidades negativas produzidas pelo devedor contumaz. Diminui-se a vantagem concorrencial decorrente do não pagamento, protege-se o contribuinte adimplente, reduzem-se os custos da cobrança pública e desestimula-se a construção de estruturas destinadas exclusivamente a frustrar credores.

Não se afirma que a possibilidade de se pedir falência resolverá, isoladamente, os problemas da execução fiscal ou eliminará o inadimplemento fiscal. Seu efeito consiste em corrigir uma distorção relevante da estrutura anterior, na qual o devedor podia considerar a baixa efetividade da cobrança como elemento favorável ao seu planejamento. O precedente retira essa garantia implícita de impunidade patrimonial.

A legitimidade ativa da Fazenda Pública deve ser compreendida, por isso, como instrumento de redesenho da matriz de risco envolvendo o adimplemento fiscal, pois sua função não é punir o devedor, mas modificar os incentivos que orientam sua conduta, tornando crível a resposta do Estado e impedindo que o inadimplemento estratégico continue sendo financiado pela coletividade e pelos agentes que observam a lei.

Desde que formulado com observância dos pressupostos legais, submetido ao contraditório e dirigido, especialmente, às situações de inadimplemento contumaz e frustração deliberada da cobrança, tal possibilidade tende a deslocar o equilíbrio do sistema em direção ao adimplemento e à concorrência leal, razão pela qual o entendimento deve ser mantido.

5 CONCLUSÃO

Propõe-se firmar o entendimento de que a possibilidade de a Fazenda Pública requerer a falência do devedor constitui instrumento legítimo de realinhamento dos incentivos ao adimplemento dos créditos públicos, sem configurar sanção política nem violar o princípio da preservação da empresa. A medida dirige-se sobretudo ao devedor contumaz, que transforma o inadimplemento em prática ordinária de seu modelo de negócio. Ao tornar crível uma consequência empresarial grave, a consolidação desse entendimento altera a matriz de risco do inadimplemento estratégico, reduzindo o retorno esperado de uma conduta lesiva à coletividade. Deve ser preservada, portanto, a legitimidade reconhecida no REsp nº 2.196.073/SE. Em atenção à proporcionalidade e à previsibilidade, recomenda-se, contudo, que o pedido atenda a critérios objetivos e cumulativos, tais como o valor mínimo do crédito, a frustração da pretensão executiva e a inexistência de proposta de negociação pendente, a serem regulamentados, à semelhança das Portarias PGFN/MF nº 903/2026 e PGE-SP SUBG/CTF nº 4/2026.

REFERÊNCIAS

BECKER, Gary S. Crime and punishment: an economic approach. *Journal of Political Economy*, Chicago, v. 76, n. 2, p. 169-217, mar./abr. 1968. DOI: 10.1086/259394.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino; BEZERRA, Adriano Ribeiro Lyra; SANTOS, Eronides A. Rodrigues dos. *Lei de recuperação de empresas e falência*: comentada artigo por artigo. 17. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2025.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, aos Estados e aos Municípios [Código Tributário Nacional]. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 27 out. 1966.

BRASIL. Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 24 set. 1980.

BRASIL. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 9 fev. 2005.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 17 mar. 2015.

BRASIL. Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020. Dispõe sobre a transação nas hipóteses de litígio relativo à cobrança de créditos da Fazenda Pública. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 14 abr. 2020.

BRASIL. Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020. Altera as Leis nº 11.101/2005, 10.522/2002 e 8.929/1994. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 24 dez. 2020.

BRASIL. Lei Complementar nº 225, de 8 de janeiro de 2026. Institui o Código de Defesa do Contribuinte. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 9 jan. 2026.

BRASIL. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Portaria PGFN/MF nº 903, de 31 de março de 2026. Altera a Portaria PGFN nº 33, de 8 de fevereiro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). Recurso Especial n. 1.187.404/MT. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgado em 19 jun. 2013. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 21 ago. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). Recursos Especiais n. 1.872.759/SP, 1.891.836/SP e 1.907.397/SP. Relator: Ministro Gurgel de Faria. Julgados em 18 nov. 2021. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 25 nov. 2021. Tema Repetitivo nº 1.092.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção). Recurso Especial n. 164.389/MG. Relator: Ministro Castro Filho; relator para o acórdão: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Julgado em 13 ago. 2003. Diário da Justiça, Brasília, DF, 16 ago. 2004, p. 130.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 399.644/SP. Relator: Ministro Castro Filho. Julgado em 30 abr. 2002. Diário da Justiça, Brasília, DF, 17 jun. 2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 1.931.633/GO. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em 3 ago. 2021. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 9 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 2.053.240/SP. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Julgado em 17 out. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 19 out. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 2.082.781/SP. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em 28 nov. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 6 dez. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial n. 2.196.073/SE. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em 3 fev. 2026. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 13 fev. 2026.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n. 1.681.533/GO. Relator: Ministro Antonio Carlos Ferreira. Julgado em 24 abr. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 28 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 70: É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo. Aprovada na Sessão Plenária de 13 dez. 1963. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2194. Acesso em: 30 jul. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 323: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos. Aprovada na Sessão Plenária de 13 dez. 1963. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2136. Acesso em: 30 jul. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 547: Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais. Enunciado publicado no Diário da Justiça de 12 dez. 1969. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2201. Acesso em: 30 jul. 2026.

COELHO, Fábio Ulhoa. Interpretação e aplicação da lei. In: COELHO, Fábio Ulhoa. *Direito civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. cap. 4. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-civil/1540361368. Acesso em: 17 jul. 2026.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. *Série CVM Comportamental*: volume 2 — vieses do poupador. [S. l.]: CVM, 2016. Disponível em: https://www.gov.br/investidor/pt-

br/educacional/publicacoes-educacionais/cvm-comportamental/volume-2-vieses-do-poupador.pdf. Acesso em: 28 jul. 2026.

COMPARATO, Fábio Konder. Falência: legitimidade da Fazenda Pública para requerê-la. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 61, n. 442, p. 52, ago. 1972.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Enunciado 56 da I Jornada de Direito Comercial. Brasília: CJF, 2012. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/129. Acesso em: 13 jul. 2026.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2024*: ano-base 2023. Brasília: CNJ, 2024.

FALÊNCIA não é meio adequado para cobrança de crédito tributário. *Consultor Jurídico* (ConJur), 8 fev. 2026. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2026-fev-08/nova-jurisprudencia-do-stj-sobre-falencia-requerida-pela-fazenda-publica-e-o-cdc-uma-reflexao-necessaria/. Acesso em: 16 jul. 2026.

FRANCO, Claudia Regina Lovato; TABAK, Benjamin Miranda; BIJOS, Leila. A Lei nº 14.946/2013 (Lei Bezerra): um *nudge* para incentivar empresários do setor de confecção da indústria paulista a cumprirem as leis trabalhistas. *Revista de Direito Brasileira*, v. 16, n. 7, p. 348-350, 2017.

GABRIEL, Anderson de Paiva. O pragmatismo como paradigma jurisdicional contemporâneo. In: FUX, Luiz; FUX, Rodrigo; PEPE, Rafael Gaia (coord.). *Temas de análise econômica do direito processual*. Rio de Janeiro: GZ, 2021. p. 99-136.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

POSNER, Richard A. *Economic Analysis of Law*. 4. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1992.

QUADRANTE, Rodrigo Eduardo. Da execução à quebra: nova arma da Fazenda e limites jurídicos do pedido de falência pelo Fisco. *Consultor Jurídico* (ConJur), 9 fev. 2026. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2026-fev-09/rodrigo-quadrante/. Acesso em: 16 jul. 2026.

SÃO PAULO (Estado). Lei Complementar nº 1.320, de 6 de abril de 2018. Institui o Programa de Conformidade Fiscal "Nos Conformes". Diário Oficial do Estado de São Paulo: São Paulo, 7 abr. 2018.

SÃO PAULO (Estado). Lei nº 17.843, de 7 de novembro de 2023. Dispõe sobre a transação e a cobrança da dívida ativa estadual. Diário Oficial do Estado de São Paulo: São Paulo, 8 nov. 2023.

SÃO PAULO (Estado). Procuradoria-Geral do Estado. Portaria SUBG/CTF nº 4, de 9 de abril de 2026. Disciplina o pedido de falência de contribuintes com débitos inscritos em dívida ativa no âmbito do Contencioso Tributário-Fiscal. Diário Oficial do Estado: São Paulo, 10 abr. 2026.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). Apelação Cível n. 1005952-62.2021.8.26.0565. Relator: Desembargador Jorge Tosta. Julgado em 19 jul. 2023. Diário da Justiça Eletrônico, São Paulo, 19 jul. 2023.

VALE, Luís Manoel Borges do; BARBOSA, Leonardo Máximo. A reforma da Lei 11.101/05 e a legitimidade ativa da Fazenda Pública para postular a falência: novos paradigmas. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 48, n. 336, p. 345-346, fev. 2023.

VIEIRA, Pedro. Na execução fiscal, Fisco bate escanteio e corre para fazer o gol. *Consultor Jurídico* (ConJur), 9 fev. 2026. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2026-fev-09/fazenda-publica-como-jogador-completo-a-preocupante-legitimidade-para-requerer-a-falencia/. Acesso em: 16 jul. 2026.

VITORELLI, Edilson. Introdução à análise econômica e comportamental do processo. In: VITORELLI, Edilson (org.). *Fundamentos de análise econômica do processo civil*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2025.

WOLKART, Erik Navarro. *Análise econômica e comportamental do processo civil*: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. 2018. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.