

## O Protesto extrajudicial da Dívida Ativa

### 1. Sobre a viabilidade jurídica e econômica

A obediência às leis e aos contratos, bem assim a existência de mecanismos ágeis que levem ao cumprimento das obrigações é ingrediente necessário à modernização do Brasil. Observa-se a necessidade de instrumentos adicionais à tutela do Poder Judiciário para solucionar os conflitos. Um deles, por exemplo, é a arbitragem.

Outro é o protesto extrajudicial que pode estar a disposição não só das empresas privadas mas também dos entes públicos. Pois a arrecadação tributária é essencial para a consecução das obrigações sociais constitucionalmente estabelecidas, e também como forma de cumprir as exigências impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar n. 101/2000.

A viabilidade jurídica de se levar a protesto débitos tributários e não tributários inscritos em Dívida Ativa encontra guarida no artigo 1º da Lei 9.492/97, o qual ampliou as hipóteses de títulos hábeis para protesto, entre eles a Certidão de Dívida Ativa (CDA). Vejamos.

*Art. 1º. Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.*

O protesto extrajudicial das Certidões de Dívida Ativa (CDA's) referentes a débitos tributários e não tributários encontra respaldo legal, no âmbito da Municipalidade de São Paulo, no Decreto 50.512/09, art. 28, § 1º, o qual dispõe, *verbis*:

*Art. 28. O sujeito passivo será excluído do PPI, sem notificação prévia, na ocorrência de uma das seguintes hipóteses:*

[...]

*§ 1º. A exclusão do sujeito passivo do PPI implica a perda de todos os benefícios concedidos, acarretando a exigibilidade dos débitos originais, com os acréscimos legais previstos na legislação municipal à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores, descontados os valores pagos, e a imediata inscrição dos valores remanescentes na Dívida Ativa, ajuizamento ou prosseguimento da execução fiscal ou protesto extrajudicial, conforme o caso.*

[...]

A Certidão de Dívida Ativa é título executivo extrajudicial investido de certeza, liquidez e exigibilidade, prevista no inciso VII do artigo 585 do Código de Processo Civil e artigo 3º da Lei de Execuções Fiscais, n. 6.830/80. Vejamos:

*Art. 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

O protesto extrajudicial é, enfim, forma de se levar a conhecimento público que determinada pessoa, física ou jurídica, está inadimplente para com o Poder Público. Informação essa de suma importância para se decidir por entabular ou não um negócio jurídico pois esse conhecimento pode configurar - ou desmentir - a boa-fé.

Afora o amparo legal o protesto das CDA's vai ao encontro do Princípio da Eficiência pois é um mecanismo menos oneroso de cobrança e que possibilita o incremento da arrecadação, favorecendo assim a concretização das atividades-fim do poder público.

A eficiência do mecanismo dos protestos traz benefícios, também, ao Poder Judiciário, eis que reduz a litigiosidade que se impõe a essa esfera, já tão sobrecarregada de execuções fiscais. Se uma das bandeiras do Judiciário é reduzir a litigiosidade dos conflitos, temos que atualmente só o Município de São Paulo possui mais de dois milhões de execuções fiscais para cobrança judicial de débitos tributários e não tributários. Montante esse que poderá ser reduzido com o recurso do protesto extrajudicial.

A eficácia do protesto revela-se muito superior à alcançada no retorno dos créditos públicos cobrados através das execuções fiscais. Tome-se como exemplo os créditos do Instituto Nacional de Metrologia - Inmetro<sup>1</sup>, autarquia federal que levou seus créditos a protesto em 2007, o que obistou o acesso dos devedores a qualquer tipo de crédito, elevando sua arrecadação de 4 milhões de reais em 2004 para 23,5 milhões em 2008, com um retorno de 42%. Já o índice de recuperação da Fazenda Nacional, através das execuções fiscais, é de cerca de 2% ao ano.

Além disso, vale destacar aquilo que podemos chamar *efeitos positivos indiretos* do protesto: pode-se esperar uma significativa melhora na adimplência dos contribuintes ao se tornar público através da mídia que a Administração (Federal, Estadual, Municipal e Indireta) está levando a protesto os débitos inscritos em Dívida Ativa.

Essa assertiva é válida não apenas dos contribuintes cujos débitos foram objeto de protesto, mas também dos demais, pelo temor de vir a ser protestado. E não apenas aqueles cujos débitos já foram inscritos em Dívida Ativa, mas também daqueles que ainda não foram. Mesmo aqueles contribuintes que sequer devem à Municipalidade, sabendo desse novo expediente, terão reforçada sua convicção de não enveredar pelo caminho da inadimplência.

## **2. Sobre o posicionamento dos tribunais**

Observamos que a jurisprudência do TJSP ainda é vacilante com relação a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (enquanto título executivo), havendo tendência para a aceitação. Há Câmaras que aceitam tal procedimento (10<sup>a</sup>, 15<sup>a</sup> e 12<sup>a</sup> de direito privado), outras não (3<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup>, 6<sup>a</sup>). Vários julgados não são tirados por unanimidade, mas por maioria, seja pela aceitação, seja pela recusa.

Os argumentos dos magistrados que repudiam essa prática são:

---

<sup>1</sup> Jornal *Valor Econômico*, edição de 27 de janeiro de 2009.

**a]** Que levar a protesto títulos não cambiários seria um abusivo desvirtuamento do instituto do protesto cambiário e que o Poder Público já está munido de enormes poderes, a fim de exigir seus débitos (apelação cível 761.967-5/0-00, de Campinas).

**b]** Que seria desnecessário o protesto da CDA para execução da dívida, pois a presunção de liquidez e certeza do título inviabiliza o protesto, o qual destina-se fundamentalmente a provar a inadimplência. Citou duas jurisprudências pelo descabimento (apelação cível com revisão 714.681-5/6-00, de São Paulo).

**c]** Já há a Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/80) que regulamenta a execução judicial para cobrança da Dívida Ativa dos entes públicos.

Ademais, a Fazenda Pública não cobra título executivo extrajudicial emitido e não pago pelo devedor, mas sim título por ela própria emitido de forma unilateral e sem a manifestação de vontade do devedor. Consoante argumentação corrente a função do protesto seria caracterizar a impontualidade e o inadimplemento do devedor, constituindo-o em mora e tomando pública tal situação.

Como basta a ausência de recolhimento da exação tributária aos cofres públicos para constituir o contribuinte em mora seria dispensável a necessidade de protesto para este fim específico. Pelo que faltaria interesse ao ente público para protestar a Certidão de Dívida Ativa para satisfazer o crédito tributário que o título representa (agravo de instrumento 508.300-5/1-00, da comarca de São Paulo).

Os argumentos dos juízes que aceitam o protesto extrajudicial das Certidões da Dívida Ativa são, basicamente, os descritos nos julgados abaixo:

#### **I]** Julgado favorável ao protesto

*Tributário. Certidão da dívida ativa. Protesto.*

1. O protesto da certidão da dívida ativa não constitui requisito essencial e obrigatório para o ajuizamento da execução fiscal. No entanto, o fato de se entender desnecessário o protesto prévio do título emitido pela Fazenda Pública, não quer dizer que o mesmo seja ilegal.

2. É sabido que os devedores temem mais o protesto do título no Cartório do que o próprio ajuizamento da execução.

*Recurso improviso.*

*Voto vencido na Apelação Cível 761.967-5/0-00 de Campinas, já citada acima.*

#### **II]** Esse julgado foi especialmente favorável, contendo fortes argumentos

*Apelação. Ação Anulatória. IPTU. Protesto. Possibilidade de protesto. Inteligência do art. 1º da Lei 9.492/97, que amplia a competência dos cartórios para protestarem outros títulos de dívida que não sejam apenas cambiais.*

*Existência de Lei Municipal autorizando a Fazenda Pública a enviar a protesto certidões de dívida ativa. Lei Municipal n. 5.324/99. Competência do Município para regular os mecanismos extrajudiciais para satisfação do crédito.*

*Sentença reformada. Recurso provido.*

*Apelação Cível n. 610.125-5/1-00, da comarca de Araraquara.*

Consoante o aresto acima o inciso II do artigo 5º da Constituição Federal estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Por isso, para que o ato administrativo tenha validade torna-se imprescindível a existência de norma pois vige a máxima segundo a qual o administrador público somente pode (e deve) fazer o que a lei determina.

Assim, como existe tanto lei federal autorizando os cartórios a protestar certidão de dívida ativa (citou o art. 1º da Lei 9.492/97), quanto lei municipal autorizando a Fazenda Pública a enviar a protesto certidões de seus créditos tributários, lícito o protesto das CDA's da comarca de Araraquara.

E prosseguiu o magistrado:

[...]

*De sorte que, se por um lado existe lei federal que amplia o poder dos cartórios dando margem a protesto de documentos que não sejam apenas títulos cambiais, por outro, deve a Fazenda Pública Municipal estar devidamente autorizada por lei a fazer uso deste instrumento com o fim de receber seus créditos, e, para isso, conta o ente federativo municipal com o forte apoio do inciso II do art. 30 da CF, que lhe atribui competência para legislar de forma suplementar à legislação federal e estadual, no que couber.*

*Com efeito, inscrito o débito na forma do art. 202 do Código Tributário Nacional, nada impede que a Fazenda Pública utilize meios judiciais e extrajudiciais para obter a satisfação do seu crédito, podendo, para tanto, notificar o devedor, efetivar cobrança amigável, promover acordos extrajudiciais e até o protesto do título, **bastando que exista lei do ente federativo tributante para assim proceder.***

*No caso em tela, **verifica-se que a Municipalidade de Araraquara está autorizada pela Lei Municipal n. 5.314, de 05 de novembro de 1999, a apontar títulos para protesto, dispendo em seu artigo 2º, parágrafo único, que "as Instituições Financeiras, na qualidade de agentes contratadas do Município, ficam autorizadas a tomar as medidas cabíveis e legais para o recebimento dos créditos tributários, e inclusive, proceder o encaminhamento do débito fiscal para protesto extrajudicial".***

*Não há que se objetar, ainda, da falta de competência do ente municipal para legislar sobre o assunto, pois não existe nenhum dispositivo constitucional ou infraconstitucional que proíba o ente federativo, seja estadual ou municipal, de legislar sobre a forma extrajudicial de buscar o seu crédito.*

*É sabido que na esfera judicial a regra a ser seguida é a que consta da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80), mas, extrajudicialmente, não há dispositivo próprio, tendo o legislador constituinte deixado ao livre arbítrio do legislador infraconstitucional a regulamentação da matéria.*

*Também não poderia existir qualquer lei, seja estadual ou federal, que proibisse o Município de legislar sobre a forma extrajudicial que entende legítima para a satisfação do seu crédito, pois, para isso, como já destacado, tem competência para propor acordo com devedores, parcelar dívidas, conceder descontos, eximir o contribuinte devedor de pagamentos de multas ou eventuais acréscimos, enfim, tudo pode, desde que haja permissão de lei local.*

*Os incisos I e II do artigo 30 da Constituição Federal atribuem ao Município o direito de legislar sobre assuntos de interesse local, bem como instituir e arrecadar tributos de sua competência, não havendo nada que impeça o uso de mecanismos extrajudiciais para arrecadação de valores devidos e não pagos.*

**Sobre isso a Corregedoria Geral esclareceu, em parecer exarado no processo CGJ n. 1.522/99, que a certidão de dívida ativa referente a tributos municipais pode ser objeto de protesto, desde que autorizado por norma local.**

O ex-Presidente do Tribunal de Justiça, Desembargador Luiz Elias Tâmbara, em outubro de 2005, suspendeu liminar a pedido da Procuradoria Geral da Justiça do Estado, que impedia o protesto de certidões de dívidas ativas não pagas à Fazenda Estadual. Sustentou o eminente Desembargador a existência de plausibilidade na tese sustentada pela Fazenda Pública, especialmente porque este ato visa estimular o pagamento, proporcionando "maior arrecadação tributária" e, ao mesmo tempo, evitar a propositura de execução fiscal (processo n. 126.917.0/4-00).

A liminar concedida foi objeto de agravo regimental, ao qual foi negado provimento em plenária do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ocorrida no dia 22 de março de 2006.

**De forma que o uso de meios extrajudiciais para que o Município obtenha a satisfação do seu crédito encontra-se em simetria com o moderno processo administrativo, que tem autorizado, com certos limites, o uso de meios céleres para a perseguição de valores diversos antes mesmo do ajuizamento de ação, bem como o uso de mecanismos que garantam maior segurança à Fazenda Pública, tais como o arrolamento de bens previsto na Lei n. 10.522/2002, a quebra do sigilo bancário autorizada pela Lei Complementar 105/01, além de outros procedimentos admitidos quando do processo fiscal.**

Senão por isso, recentemente foi promulgada a Lei n. 11.232/05, que objetiva dar maior celeridade às execuções, sendo certo, ainda, **que a lei de responsabilidade fiscal (Lei Complementar n. 101/01) dispôs no art. 11 que constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a efetiva arrecadação de todos os tributos de competência do ente da Federação, devendo, com isto, o gestor da coisa pública utilizar mecanismos não só para lançar o tributo, que é ato vinculado, mas também para exigir o seu pagamento.**

Com efeito, a possibilidade de protesto da certidão de dívida ativa da Fazenda Pública, se por um lado é uma medida legal, por outro **não deixa de contribuir para o princípio da economia processual, pois não raro diversas execuções de valor antieconômico são ajuizadas, acabando por abarrotar o Judiciário de processos, cujo gasto para a execução acaba sendo maior do que o próprio débito perseguido, mas que deve o Judiciário absorver a demanda quando proposta, em cumprimento ao princípio do devido processo legal, e, ademais, não se pode proibir que a Fazenda Pública utilize outros meios que visam acelerar o recebimento de seu crédito.**

Há, ainda, informação que a medida tem surtido efeitos concretos, pois a Fazenda Pública estadual promoveu o protesto de algumas certidões de dívida ativa, **tendo recuperado, com isso, cerca de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), ou seja, 36% dos contribuintes protestados pagaram ou parcelaram seus débitos, havendo ainda informação que igual medida foi adotada com sucesso no Município de Campinas.**

Por derradeiro, é de se observar que não há qualquer vilipêndio ao direito do cidadão, de sua intimidade, vida privada e honra, com o envio de seu nome ao cartório de protesto, quando verificada a existência de débito, pois, tal medida, antes de ser contra o contribuinte, que não cumpre seu compromisso com a Fazenda Pública, é a favor da sociedade.

[...]

Negritos por nossa conta.

**III] Apelação cível com revisão n. 438.735-5/1-00, da comarca de Araquara. Negrito nosso. Aresto semelhante ao n. 2, mas válido para o Depto. Judicial**

*Apelação cível. Ação Anulatória. Nulidade de multas e sustação de protesto.*

1) *Queimada de mato no terreno. Imposição de três multas, por tratar-se de três lotes, com matrículas distintas. Trata-se de um único fato ilícito, devendo, por isso, ser imposta apenas uma penalidade. Sentença mantida nesse aspecto.*

2) *Sustação de protesto. CDA. Possibilidade de protesto. Inteligência do art. 1º, da Lei 9.492/97, que amplia a competência dos cartórios para protestarem outros títulos de dívida que não sejam apenas cambiais. **Existência de Lei Municipal autorizando a Fazenda Pública a enviar a protesto certidões de dívida ativa.***

*Sentença parcialmente reformada, apenas quanto ao protesto. Recurso parcialmente provido.*

**IV]** Por fim, pelo cabimento da cobrança dos honorários advocatícios no protesto do título:

*Ementa*

*Falência. Protesto especial. Sentença. Parcela correspondente aos honorários de advogado. Oferecimento de certidão, acompanhada da planilha de cálculo. Admissibilidade. Legitimidade para o apontamento.*

*R.Especial 153026/RS (1997/0076318-8); Relator Ministro Barros Monteiro; Órgão Julgador 4ª Turma; Data do Julgamento: 26/11/2002.*

### **3. Sobre o Parecer Normativo 76/05 da Corregedoria Geral do TJSP e sobre o Provimento 31/09 da Corregedoria do TJRJ**

A Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo emitiu o Parecer Normativo n. 76/2005-E (publicado na p. 3 do Diário da Justiça do Estado (DJE) de 02/06/2005) cujo teor é:

*Ementa*

*Protesto de títulos e outros documentos de dívida. Alcance desta terminologia. Inteligência da Lei n. 9492/1997 à luz do hodierno ordenamento jurídico. Possibilidade de protesto dos títulos executivos judiciais e extrajudiciais. Atributos de liquidez, certeza e exigibilidade. Caráter normativo. Inclusão do contrato de locação de veículo desde que ajustado ao inciso II do artigo 585 do Código de Processo Civil.*

Ora, o artigo 585 do Código de Processo Civil arrola a CDA como título executivo extrajudicial, pelo que poderia ser incluída na norma retro. Vejamos:

**Art. 585.** São títulos executivos extrajudiciais:

[...]

VII - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva. [...]

Pelo que por analogia podemos supor a tendência de aceitação do protesto da Dívida Ativa pela corte paulista.

Por outro lado, a Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro exarou recentemente o Provimento CGJ n. 31/2009 (anexo, doc. 2) em que, com cativante arrazoado, admitiu e regulamentou o protesto extrajudicial das Certidões de Dívida Ativa.

Em seguida esse Tribunal (TJRJ) encaminhou ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ, <http://www.cnj.jus.br/>) o ofício CGJ/GAB 584/2009 solicitando regulamentar o protesto extrajudicial das CDA's.

Esse *Pedido de Providências* recebeu o número 2009.10.00.004537-6 sendo relatora a conselheira Morgana de Almeida Richa e ao final julgado procedente no sentido da possibilidade dos tribunais regionais regulamentarem esse procedimento.

Na 102ª sessão plenária do CNJ, realizada no dia 06 de abril de 2010, ficou decidido por oito votos a seis que os Tribunais de Justiça deverão editar ato normativo que regulamente a possibilidade de protesto extrajudicial de Certidão de Dívida Ativa por parte da Fazenda Pública.

O Poder Executivo do estado de São Paulo editou a Lei 12.677/07, que prevê o protesto extrajudicial das Certidões da Dívida Ativa. Também a Lei Estadual 11.331/02 prevê o protesto das CDA's na nota explicativa n. 7 à Tabela IV anexa à Lei.

Também como demonstração de uma tendência, outros estados já tomaram esse mesmo caminho: Rio de Janeiro (Lei n. 5.351/08); Pernambuco (Lei Complementar 74/05); Rio Grande do Norte (Lei 8.612/04); Piauí (Lei 5.533/05); Ceará (13.376/03) e Bahia (Lei 9.159/04).

Todos esses fatos nos dá a certeza de que é uma tendência inexorável a adoção do protesto extrajudicial da Dívida Ativa como procedimento regular dos entes públicos, federais, estaduais e municipais, tanto na Administração Direta como na Indireta, enquanto legítimo mecanismo de arrecadação, e mais eficaz, rápido e barato que o caminho ordinário da cobrança judicial, via processo de execução fiscal.

São Paulo, segunda-feira, 24 de abril de 2017.

---

Edgard Padula      Procurador do Município  
RF 731.259.8.00      Fisc.12 OAB/SP 206.141