

RECURSO ESPECIAL Nº 1.126.515 – PR (2009/0042064-8)

RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE: MUNICÍPIO DE LONDRINA

PROCURADOR: JOÃO LUIZ MARTINS ESTEVES E OUTRO(S)

RECORRIDO: PROTENGE ENGENHARIA DE PROJETOS E OBRAS LTDA

ADVOGADO: JOÃO TAVARES DE LIMA FILHO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O “II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO”. SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.

2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas “entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas”.

3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.

4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiariformes para abranger todos e quaisquer “títulos ou documentos de dívida”. **Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.**

5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.

6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.

7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da *independência dos poderes* (art. 2º da CF/1988) e da *imparcialidade*.

8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.

9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança **judicial** da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.

10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o “Auto de Lançamento”, esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.

11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do esgotamento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).

12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve “surpresa” ou “abuso de poder” na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que **o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.**

13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do *contraditório* e do *devido processo legal*, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.

14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o “II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo”, definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a “revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo”.

15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da *legalidade* normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.

16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação – naturalmente adaptada às peculiaridades existentes – de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: “Proseguindo-se no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Eliana Calmon, acompanhando o Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.” Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon (voto-vista) e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 03 de dezembro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.126.515 – PR (2009/0042064-8)

RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE: MUNICÍPIO DE LONDRINA

PROCURADOR: JOÃO LUIZ MARTINS ESTEVES E OUTRO(S)

RECORRIDO: PROTENGE ENGENHARIA DE PROJETOS E OBRAS LTDA

ADVOGADO: JOÃO TAVARES DE LIMA FILHO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, “a” e “c”, da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

EMBARGOS INFRINGENTES CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA – PROTESTO – NÃO CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.492/97. RECURSO CONHECIDO E ACOLHIDO, POR MAIORIA DOS VOTOS. A certidão de dívida ativa não se reveste de natureza cambiária, não podendo ser protestada.

O recorrente alega violação do art. 1º da Lei 9.492/1997 e dissídio jurisprudencial. Afirma que, após a entrada em vigor da referida norma, outros títulos representativos de crédito – como é o caso da Certidão de Dívida Ativa – , além dos cambiais, podem ser levados a protesto. Acrescenta que: a) a Lei Municipal 7.303/1997 autoriza o protesto das CDAs em seu art. 271, § 6º; b) o fato de a legislação não prever tal medida como requisito para o ajuizamento da Execução Fiscal não conduz ao entendimento de que a sua utilização é vedada; c) o aludido instituto representa meio menos oneroso ao devedor, que se verá livre do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios; d) o art. 29 da Lei 9.492/1997 disciplina a utilização do protesto, nas modalidades obrigatório ou facultativo, como medida lícita de repressão à inadimplência.

Foram apresentadas as contrarrazões. Afirma-se que: a) não houve demonstração analítica da divergência; b) incidem os óbices das Súmulas 7/STJ e 83/STJ; c) a Fazenda Pública possui prerrogativas – como, por exemplo, as de constituir unilateralmente o seu crédito, bem como de cobrá-lo judicialmente por processo específico (Execução Fiscal) – que tornam desnecessária a utilização do protesto; d) a pretensão do recorrente é coagir os contribuintes; e) o protesto da CDA é medida incompatível com o ordenamento jurídico, uma vez que a origem do crédito não é cambial e, ademais, a publicidade por ele conferida implica violação do art. 198 do CTN.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Apresentarei meu voto em tópicos autônomos, visando facilitar a compreensão da controvérsia debatida no apelo.

1. Preliminares

Objetiva-se definir a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa, no regime da Lei 9.492/1997. Questão de natureza estritamente jurídica. Inaplicável, portanto, o enunciado da Súmula 7/STJ.

O Tribunal *a quo* concluiu de forma contrária à pretensão do recorrente, valendo-se dos seguintes fundamentos (fls. 216-218): a) inexistente lei que autorize o protesto da CDA pelo ente federativo; b) a adoção da aludida medida configuraria utilização de meio coercitivo; c) a Lei 6.830/1980 estabelece rito próprio para a cobrança da dívida ativa; d) **a Lei 9.492/1997 trata apenas do protesto cambial**, de natureza comercial.

Conquanto o recorrente afirme que existe legislação municipal específica que disciplina o protesto da CDA, isso é irrelevante para a presente lide, pois a principal tese suscitada nos autos tem por objeto a interpretação do **art. 1º da Lei 9.492/1997, isto é, se ele permite ou veda o protesto de outros títulos que não os cambiários – especificamente a Certidão de Dívida Ativa da Fazenda Pública.**

2. Disciplina normativa atual do protesto

O tema ora versado (possibilidade de protesto da CDA) desperta grande discussão na doutrina.

É importante, em primeiro lugar, compreender a definição legal do protesto e sua disciplina no âmbito normativo. Atualmente, prescreve a Lei 9.492/1997:

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.**

A alteração normativa rompeu com antiga tradição existente no ordenamento jurídico, consistente em atrelar o protesto exclusivamente aos títulos de natureza cambial (cheques, duplicatas, etc.).

A utilização dos termos “títulos” e “outros documentos de dívida” possui atualmente concepção muito mais ampla que a relacionada apenas aos

de natureza cambiária – consoante será explicitado adiante, hoje em dia até atos judiciais (sentenças transitadas em julgado em Ações de Alimentos ou em processos que tramitaram na Justiça do Trabalho) podem ser levados a protesto, embora evidentemente nada tenham de cambial –, de modo que, nesse ponto, o fundamento adotado no acórdão hostilizado merece censura.

3. Jurisprudência

Os precedentes jurisprudenciais a respeito do tema foram construídos, precipuamente, com base na disciplina original do instituto – qual seja a de instrumento destinado a constituir e comprovar a mora do devedor, no que se refere às obrigações garantidas por títulos cambiais.

A entrada em vigor da Lei 9.492/1997 – que, conforme demonstrado, utilizou-se de termos que deliberadamente evidenciaram a intenção de abranger outros documentos que não apenas os títulos cambiais – não sensibilizou, em um primeiro momento, o Poder Judiciário, que, preso às antigas concepções e insensível à dinâmica das relações jurídicas, permaneceu hostil à utilização do protesto da Certidão da Dívida Ativa. Nesse sentido os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PROTESTO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. VERBETE Nº 83 DA SÚMULA DO STJ. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZAÇÃO DADA PELO ART. 557 DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO (AgRg no REsp 1277348/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, DJe 13/06/2012).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA – CDA. PROTESTO. DESNECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado a ausência de interesse em levar a protesto a Certidão da Dívida Ativa, título que já goza de presunção de certeza e liquidez e confere publicidade à inscrição do débito na dívida ativa.

2. Agravo regimental não provido (AgRg no Ag 1316190/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/05/2011).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PROTESTO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE MUNICIPAL. PRECEDENTES.

1. O protesto da CDA é desnecessário, haja vista que, por força da dicção legal (CTN, art. 204), a dívida regularmente inscrita goza de presunção relativa de liquidez e certeza, com efeito de prova pré-constituída, a dispensar que por outros meios tenha a Administração de demonstrar a impontualidade e o inadimplemento do contribuinte. Precedentes: AgRg no Ag 1172684/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe de 03/09/2010; AgRg no Ag 936.606/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe de 04/06/2008; REsp 287824/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJU de 20/02/2006; REsp 1.093.601/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe de 15/12/2008.

2. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1120673/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2011).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PROTESTO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE MUNICIPAL. PRECEDENTES.

1. A CDA, além de já gozar da presunção de certeza e liquidez, dispensa o protesto. Correto, portanto, o entendimento da Corte de origem, segundo a qual o Ente Público sequer teria interesse para promover o citado protesto. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido (AgRg no Ag 1172684/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 03/09/2010).

4. Argumentos contrários ao protesto da CDA

Em síntese, são estas as premissas utilizadas pela doutrina e jurisprudência refratárias à utilização do protesto da CDA:

- a) a *ratio* da Lei 9.492/1997 é regular o protesto para efeitos de direito privado;
- b) as finalidades para as quais o instituto foi concebido (constituição do devedor em mora, prova de situação relevante na relação jurídica entre credor e devedor, etc.) constituem prerrogativas que a legislação (art 204 do CTN) já prevê em favor dos créditos fiscais, pois a CDA goza da presunção de liquidez e certeza; dessa forma, o protesto da CDA se revela desnecessário;

c) a cobrança dos créditos públicos encontra disciplina específica na Lei 6.830/1980, com aplicação subsidiária do CPC, no que não for incompatível;

d) os títulos de crédito surgem a partir da vontade do devedor (assinatura em cheque, nota promissória, letra de câmbio, etc.), o que não sucede com a CDA;

e) o interesse público primordial é de prosseguimento da atividade econômica do contribuinte, o que ficaria abalado caso permitido o protesto, em razão das fortes restrições ao crédito, que dele decorrem;

f) os ônus morais e materiais do protesto demonstram que este não representa meio menos gravoso de cobrança do crédito fiscal;

g) é inadmissível a utilização de expedientes coercitivos (cobrança indireta) para obrigar ao recolhimento da exação;

i) desproporcionalidade entre o motivo utilizado para justificar o protesto e os prejuízos por ele causados;

j) ausência de razoabilidade.

5. Possibilidade de protesto da CDA (desconstrução de mitos)

Após muito refletir sobre o tema controvertido, posiciono-me favoravelmente ao protesto da CDA diante das seguintes considerações.

a) a Lei 9.492/1997 não disciplina apenas o protesto de títulos cambiais, tampouco versa apenas sobre relações de Direito Privado.

Conforme dito anteriormente, a entrada em vigor da Lei 9.492/1997 constituiu a reinserção da disciplina jurídica do protesto ao novo contexto das relações sociais, mediante ampliação de sua área de abrangência para qualquer tipo de título ou documento de dívida.

Exemplificativamente, tem-se que até títulos judiciais podem ser levados a protesto, como, por exemplo, se verifica abaixo:

RECURSO ESPECIAL. PROTESTO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA, TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE QUE REPRESENTA OBRIGAÇÃO PECUNIÁRIA LÍQUIDA, CERTA E EXIGÍVEL.

1. O protesto comprova o inadimplemento. Funciona, por isso, como poderoso instrumento a serviço do credor, pois alerta o devedor para cumprir sua obrigação.

2. O protesto é devido sempre que a obrigação estampada no título é líquida, certa e exigível.

3. Sentença condenatória transitada em julgado é título representativo de dívida – tanto quanto qualquer título de crédito.

4. É possível o protesto da sentença condenatória, transitada em julgado, que represente obrigação pecuniária líquida, certa e exigível.

5. Quem não cumpre espontaneamente a decisão judicial não pode reclamar porque a respectiva sentença foi levada a protesto (REsp 750805/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJe 16/06/2009) (grifei)

O Tribunal Regional do Trabalho/MG igualmente adota essa orientação:

PROTESTO EXTRAJUDICIAL. TÍTULO JUDICIAL TRABALHISTA EM EXECUÇÃO.

A Lei 9.492/97 não restringe o protesto extrajudicial em face do devedor, reconhecido como tal em título judicial, já tendo sido, inclusive, celebrado convênio entre este Eg. TRT e os tabeliães de protesto do Estado de Minas Gerais visando à implementação de protestos decorrentes de decisões proferidas pela Justiça do Trabalho da 3ª Região, com expressa permissão para a inclusão de nomes de devedores em listas de proteção ao crédito.

A medida constitui importante instrumento de coerção indireta do executado ao pagamento da dívida, em face da publicidade de que se reveste e da sua repercussão nas relações sociais, civis e comerciais do devedor.

Agravo de petição provido para determinar o protesto extrajudicial do título, verificada a tentativa frustrada de localização do devedor e de bens passíveis de penhora. (AP 01676-2004-077-03-00-1 – Sétima Turma – TRT-MG – Juiz Relator: Juiz Convocado Jesse Claudio Franco de Alencar – Publicado em 04.03.2010).

b) a natureza bifronte do protesto viabiliza sua utilização, inclusive para a CDA e as decisões judiciais condenatórias transitadas em julgado.

O protesto, além de representar instrumento para constituir em mora e/ou comprovar a inadimplência do devedor, é meio alternativo para o cumprimento da obrigação.

Com efeito, o art. 19 da Lei 9.492/1997 disciplina o pagamento dos títulos ou documentos de dívida levados a protesto.

Assim, embora a disciplina do Código de Processo Civil (art. 586, VIII, do CPC) e da Lei 6.830/1980 atribua exequibilidade à CDA, qualificando-a como título executivo extrajudicial apto a viabilizar o imediato ajuizamento da Execução Fiscal (a inadimplência é presumida *iuris tantum*) – ou seja, sob esse restrito enfoque efetivamente não haveria necessidade do protesto – **a Administração Pública, no âmbito federal, estadual e municipal, vem reiterando sua intenção de adotar o protesto como meio alternativo para buscar, extrajudicialmente, a satisfação de sua pretensão creditória (principalmente quanto a valores para os quais, paradoxalmente, o próprio Poder Judiciário fecha as portas, haja vista a tendência – não acolhida no STJ, mas habitualmente adotada nos Tribunais locais – de extinguir Execuções Fiscais de “baixo valor”, por suposta falta de interesse processual).**

Sob essa ótica, não vejo como legítima qualquer manifestação do Poder Judiciário tendente a suprimir, sob viés que se mostra político, a adoção do protesto da CDA.

De fato, a verificação quanto à utilidade ou necessidade do protesto da CDA, como política pública para a recuperação extrajudicial de crédito, cabe com exclusividade à Administração Pública.

Ao Poder Judiciário é reservada exclusivamente a análise da sua conformação (ou seja, da via eleita) ao ordenamento jurídico. Dito de outro modo, compete ao Estado decidir se quer protestar a CDA; ao Judiciário caberá examinar a possibilidade de tal pretensão, quanto aos aspectos constitucionais e legais.

Ao dizer que é desnecessário o protesto da CDA, sob o fundamento de que a lei prevê a utilização da Execução Fiscal, o Poder Judiciário rompe não somente com o princípio da *autonomia dos poderes* (art. 2º da CF/1988), como também com o princípio da *imparcialidade*, dado que, reitero, a ele institucionalmente não compete qualificar as políticas públicas como necessárias ou desnecessárias.

Relembremos, conforme dito anteriormente, que o protesto pode ser utilizado como meio alternativo, extrajudicial, para a recuperação do crédito.

Nesse contexto, o argumento de que há lei que disciplina a cobrança judicial da dívida ativa (Lei 6.830/1980), evidentemente, é um **sofisma**, pois tal não implica juízo no sentido de que os entes públicos não possam, mediante lei, adotar mecanismos de cobrança extrajudicial.

É indefensável, portanto, o argumento de que a disciplina legal da cobrança judicial da dívida ativa impede, em caráter permanente, a Administração Pública de instituir ou utilizar, sempre com observância do princípio da legalidade, modalidade extrajudicial para cobrar, com vistas à eficiência, seus créditos.

c) a questão da participação do devedor na formação da dívida.

Outro interessante, e insubsistente, argumento apresentado é que, em relação aos títulos cambiários, o protesto é medida legítima porque pressupõe a anuência do sujeito passivo em relação ao conteúdo do débito (por exemplo, ao emitir o cheque ou a nota promissória que posteriormente não foi quitada), o que não ocorre com a dívida ativa, cuja origem decorre do poder unilateral do Fisco em constituir o crédito.

A assertiva é artificiosa.

Em primeiro lugar, não vejo como sustentar que, na forma disciplinada pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, somente a obrigação decorrente de ato ou contrato de natureza privada possa ser levada a protesto. Não é a concordância do sujeito passivo que autoriza o protesto (se fosse assim, o portador de um cheque não poderia levá-lo a protesto, caso verificasse que o devedor se recusa a pagá-lo sob o fundamento de que o crédito se encontra quitado por compensação), mas sim a sua participação, acrescida da previsão legal que confere esse direito subjetivo ao titular de um crédito oriundo de determinado tipo de obrigação.

Se a origem do vínculo obrigacional, em vez de contrato ou ato jurídico, for diretamente a lei (é o caso dos tributos) – em que a manifestação de vontade do sujeito passivo é irrelevante –, haveria, na verdade, até menos motivos para recusar o protesto (já que uma manifestação de vontade pode estar viciada, o que não sucede com a obrigação prevista em lei).

Em segundo lugar, é importante registrar que não se confunde o poder unilateral de o Fisco constituir o crédito tributário com a situação posterior da inscrição em dívida ativa. Esta última nunca é feita “de surpresa”, sem o conhecimento do sujeito passivo.

A inscrição em dívida ativa ou decorre de um lançamento de ofício, no qual são assegurados o contraditório e a ampla defesa (impugnação e recursos administrativos), ou de confissão de dívida pelo devedor.

Em qualquer uma dessas hipóteses, o sujeito passivo terá concorrido para a consolidação do crédito tributário. Neste ponto, devo acrescentar que, **ao menos nas hipóteses** (hoje majoritárias) **em que a constituição do crédito tributário se dá mediante o denominado autolancamento** (entrega de DCTF, GIA, etc., isto é, documentos de confissão de dívida), **a atitude do contribuinte de apurar e confessar o montante do débito é equiparável, em tudo e por tudo, ao do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio**. Como não admitir, nesse contexto, o respectivo protesto?

Haveria razoabilidade no questionamento do protesto se este fosse autorizado para o simples “auto de lançamento”, porque este sim pode ser feito unilateralmente (isto é, sem a participação prévia da parte devedora) pela autoridade administrativa.

Mas não é disso que tratam os autos, e sim da certidão de dívida ativa, que somente é extraída, conforme mencionado, depois de exaurida a instância administrativa (lançamento de ofício) ou de certificado que o contribuinte não pagou a dívida por ele mesmo confessada (DCTF, GIA, etc.).

d) conformidade do protesto da CDA com o “II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo”.

Foi publicado, no DOU de 26.5.2009, o “II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo”, instrumento voltado a fortalecer a proteção aos direitos humanos, a efetividade da prestação jurisdicional, o acesso universal à Justiça e também o aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito e das instituições do Sistema de Justiça.

Entre as medidas anunciadas, merece destaque a seguinte:

Anexo “Matérias Prioritárias”

2 – Agilidade e efetividade da prestação jurisdicional

(...)

2.11 – Revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito **judicial e administrativo**.

A interpretação da Lei 9.492/1997, portanto, não pode ser feita sem levar em conta esse importante vetor.

Nesse ponto, cabe trazer à consideração que o Conselho Nacional de Justiça analisou os Pedidos de Providência 2009.10.00.004178-4 e 2009.10.00.004537-6, nos quais se discutiu a legalidade de orientações firmadas, respectivamente, nas Corregedorias de Justiça dos Estados de Goiás e do Rio de Janeiro, versando sobre a possibilidade de protesto de sentenças judiciais relativas à obrigação alimentar e de CDA.

Transcrevo o seguinte excerto do voto condutor, apresentado pela Conselheira Morgana Richa:

(...) o cenário legislativo adquiriu novo contorno com a edição da Lei nº 9.492/97, que transformou o enfoque restritivo do modelo, com a atribuição de

moderno conceito ao protesto, definido, a partir de então, como “ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.” **A concepção vigente estendeu a possibilidade do protesto aos títulos executivos judiciais e extrajudiciais, o que conduz à conclusão indubitável de abrangência dos documentos previstos na lei processual**, mormente porque dotados dos atributos de liquidez, certeza e exigibilidade.

Em complemento, o inciso VII do artigo 585 do Código de Processo Civil registra que a Certidão de Dívida Ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios constitui título executivo extrajudicial.

Embora, conforme destacado, a doutrina e a jurisprudência dos tribunais não sejam pacíficas no que se refere ao tema, **inexiste qualquer dispositivo legal ou regra que restrinja a possibilidade de protesto aos títulos cambiais ou proibitiva/excepcionadora do registro dos créditos inscritos em dívida ativa em momento prévio à propositura da ação judicial de execução**, desde que observe os requisitos previstos na legislação correlata.

A Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, em parecer normativo referente ao tema, assim argumentou: “Que o intérprete não se deixe obnubilar por considerações sobre as origens do protesto, que o vinculam ao direito cambiário. (...) falta base para pretender que dito instituto permaneça eternamente agrilhado ao berço, sem horizonte algum. **Não será a primeira vez que uma figura jurídica originalmente concebida para vigor num universo mais apertado terá seu espectro expandido com vistas ao entendimento de outras situações compatíveis com sua natureza, por força de necessidades ditadas pelo desenvolvimento das relações jurídicas e pelo próprio interesse social.**” (Parecer Normativo CGJ-SP 76/2005).

Walter Ceneviva, autor de obra que comenta a Lei dos Notários e dos Registradores, trata do tema: “O protesto sempre e só tem origem em instrumento escrito no qual a dívida seja expressa e cuja existência se comprove com seu exame extrínseco (...). O instrumento será título (referindo-se ao previsto nas leis comerciais ou processuais vigentes) ou outro documento, no qual a dívida não apenas esteja caracterizada, mas de cuja verificação resulte a clara informação de seu descumprimento. A tutela de interesses públicos e privados corresponde ao reconhecimento legal da eficácia do protesto, tanto no campo do direito privado como no do direito público, admitindo como credores e devedores os entes privados e os órgãos da Administração Pública direta e indireta, fundações e autarquias públicas. Reconhece, outrossim, que, embora o serviço seja cumprido em caráter privado, envolve o interesse da Administração (...)” (grifos acrescentados)

(Ceneviva, Walter. *Lei dos Notários e dos Registradores Comentada*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 92).

A possibilidade que se traz à tona não guarda qualquer correlação com o interesse de comprovação da inadimplência, tendo em vista que, nos termos supramencionados, os créditos referidos são dotados de presunção de certeza e liquidez. O que se pretende *in casu* é o resultado decorrente do efeito indireto do protesto, que se traduz meio capaz de coibir o descumprimento da obrigação, ou seja, forma eficiente de compelir o devedor ao pagamento da dívida.

Nesta linha manifesta-se Eduardo Fortunato Bim em artigo publicado na *Revista Dialética de Direito Tributário*: “De fato, o protesto extrajudicial não serve somente para comprovar a inadimplência ou descumprimento da obrigação; sua utilidade também é de estimular o devedor a saldar a dívida (...).” (Bim, Eduardo Fortunato. *A juridicidade do Protesto Extrajudicial de Certidão de Dívida Ativa*. *Revista Dialética de Direito Tributário*. 2008).

Por fim, **forçoso registrar que o Judiciário e a sociedade suplicam hoje por alternativas que registrem a possibilidade de redução da judicialização das demandas, por meios não convencionais. Impedir o protesto da Certidão de Dívida Ativa é de todo desarrazoado quando se verifica a estrutura atual do Poder e o crescente número de questões judicializadas.** É preciso evoluir para encontrar novas saídas à redução da conflituosidade perante os órgãos judiciários, raciocínio desenvolvido por Sílvio de Salvo Venosa: “**De há muito o sentido social e jurídico do protesto, mormente aquele denominado facultativo, deixou de ter o sentido unicamente histórico para o qual foi criado. Sabemos nós, juristas ou não, que o protesto funciona como fator psicológico para que a obrigação seja cumprida. Desse modo, a estratégia do protesto se insere no iter do credor para receber seu crédito, independentemente do sentido original consuetudinário do instituto. Trata-se, no mais das vezes, de mais uma tentativa extrajudicial em prol do recebimento do crédito. (...) Não pode, porém, o cultor do direito e o magistrado ignorar a realidade social. Esse aspecto não passa despercebido na atualidade.** Para o magistrado Ermínio Amarildo Darold (2001:17) o protesto ‘guarda, também, a relevante função de constranger legalmente o devedor do pagamento (...), evitando, assim, que todo e qualquer inadimplemento vislumbre na ação judicial a única providência formal possível.’ (Venosa, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Contratos em Espécie*. 5. ed. 2005, p. 496).

A autorização para o protesto nos casos em tela atende não somente ao interesse da Fazenda Pública, mas também ao interesse coletivo, considerando que é instrumento apto a inibir a inadimplência do devedor, além de

contribuir para a redução do número de execuções fiscais ajuizadas, com vistas à melhoria da prestação jurisdicional e à preservação da garantia constitucional do acesso à Justiça.

Outrossim, constatado o interesse público do protesto e o fato de que o instrumento é condição menos gravosa ao credor, posição esta corroborada pelos doutrinadores favoráveis à medida. O protesto possibilita ao devedor a quitação ou o parcelamento da dívida, as custas são certamente inferiores às judiciais, bem assim não há penhora de bens tal como ocorre nas execuções fiscais.

Diante do exposto, conheço da medida apresentada para reconhecer a legalidade da norma expedida pela Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

A análise, em conclusão, ficou assim ementada:

CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROTESTO EXTRAJUDICIAL. CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. LEGALIDADE DO ATO EXPEDIDO.

Inexiste qualquer dispositivo legal ou regra que vede ou desautorize o protesto dos créditos inscritos em dívida ativa em momento prévio à propositura da ação judicial de execução, desde que observados os requisitos previstos na legislação correlata.

Reconhecimento da legalidade do ato normativo expedido pela Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

A mesma linha argumentativa foi adotada em relação ao protesto de sentenças judiciais condenatórias ao pagamento de obrigação alimentar.

6. Considerações finais

Os poderes constituídos estão implementando estudos e medidas destinadas a racionalizar o acesso ao Judiciário, incentivando o recurso às atividades de composição extrajudicial entre as partes litigantes. Nesse sentido, o legislador instituiu outras modalidades que visam conferir solução extrajudicial, ou simples medidas de ampliação de meios, para a arrecadação dos créditos públicos, tais como transferência de sigilo bancário (LC 105/2011), arrolamento de bens e parcelamento da Dívida Ativa (Lei 10522/2002 e Lei 11.941/2009);

Os princípios do *contraditório* e do *devido processo legal* são garantidos, pois subsistirá o controle judicial quanto à higidez do protesto da CDA.

O reconhecimento da legalidade de tal medida combate a inversão de valores: o crédito fiscal recupera, ao menos, igualdade de condições com as medidas de cobrança postas à disposição do credor privado.

Finalmente, a interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. Como se sabe, a todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação – naturalmente adaptada às peculiaridades existentes – de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados tradicionalmente apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

Não vemos, portanto, sombra de inconstitucionalidade ou de ilegalidade na realização do protesto da CDA.

Não bastasse isso, é importante destacar que a Lei 12.767/2012 – em nossa intelecção, meramente interpretativa – acrescentou o parágrafo único ao art. 1º da Lei 9.492/1997, para de modo expresso prescrever que a CDA pode ser levada a protesto:

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.

Com essas considerações, **dou provimento ao Recurso Especial. Determino a inversão dos encargos de sucumbência.**

É como **voto**.

VOTO-VISTA

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Discute-se na presente demanda se as certidões de dívida ativa – CDA – estão ou não incluídas entre os títulos sujeitos a protesto.

Após o voto do Relator, Min. Herman Benjamin, dando provimento ao recurso especial, pedi vista dos autos.

Em julgados anteriores sobre o tema, seguindo a jurisprudência prevalente à época, havia me manifestado no sentido de que “*a certidão de dívida ativa, além da presunção de certeza e liquidez, é também ato que torna público o conteúdo do*

título, não havendo interesse de ser protestado, medida cujo efeito é a só publicidade” (REsp 1.093.601/RJ, DJe 15/12/2008).

Relacionado o precedente, contudo, à ocorrência de dano moral em decorrência do protesto de CDA, entendi que, embora não fosse o protesto necessário, também não seria nocivo, dado o caráter público da informação nele contida, concluindo na ocasião pela inexistência do alegado dano.

Em uma análise mais criteriosa, percebo que o protesto da CDA, além de não causar dano ao devedor e não ser obstado pelo ordenamento jurídico, pode trazer resultados positivos de diversas ordens, como bem ponderou o Relator em seu judicioso voto.

Assiste-lhe razão ao afirmar que a Lei 9.492/97 trouxe nova disciplina ao instituto dentro de um novo contexto das relações sociais, rompendo com a antiga tradição de vincular o protesto aos títulos de natureza cambial, tanto é assim que atualmente se admite o protesto de títulos executivos judiciais.

Como principal ponto positivo, traz como alternativa o cumprimento da obrigação definida no título sem a intervenção do Poder Judiciário, daí porque tratou o legislador de incluir entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas (art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 9.492/97, incluído pela Lei nº 12.767/2012), assim o fazendo de maneira interpretativa, como bem ressaltou o Relator.

Com estas breves considerações, acompanho o voto proposto pelo Relator, para dar provimento ao recurso especial.

É o voto.

