

Agravo de Instrumento n. 2013.034281-2, de São Lourenço do Oeste
Relator: Des. Subst. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva

PREVENÇÃO DE DIVERGÊNCIA. CPC, ART. 555, § 1º.
CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE DE PROTESTO
E DE NEGATIVAÇÃO DO DEVEDOR NOS SERVIÇOS DE
PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO
DESPROVIDO.

(...)

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. (REsp n. 1.126.515/PR, rel. Min. Herman

Benjamin, Segunda Turma, j. 3-12-2013)

Se o protesto, em tal contexto, não é vedado, seria um contrassenso obstar que o credor, previamente à propositura da execução fiscal, levasse o nome do inadimplente aos órgãos restritivos, como SPC e SERASA, porque se trata de uma via eficaz de recuperação extrajudicial da dívida e que pode dar importante contribuição à redução significativa do número de processos em curso no judiciário brasileiro.

Estatísticas do Conselho Nacional de Justiça, divulgadas no início de 2014, reafirmam um fato de todos conhecido: Nosso maior cliente é o próprio Estado, no âmbito Federal, Estadual e Municipal.

Essa é ocupação direta das nossas prateleiras, mas os entes públicos ainda geram demandas para outros segmentos da sociedade por conta, *v.g.*, de uma estrutura irracional de serviços, de um sistema tributário caótico e convidativo ao litígio, de planos econômicos mirabolantes e da quantidade e qualidade de normas que regem a vida de todos nós.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 2013.034281-2, da comarca de São Lourenço do Oeste (Vara Única), em que é agravante Construtora Viseu Ltda e agravados o Município de São Lourenço do Oeste e outro:

O Grupo de Câmaras de Direito Público decidiu, por unanimidade, prevenir a divergência e desprover o recurso. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Paulo Henrique Moritz Martins da Silva (Relator), José Gaspar Rubick (Presidente), Pedro Manoel Abreu, Newton Trisotto, Cesar Abreu, Cid Goulart, Jaime Ramos, João Henrique Blasi, Rodrigo Cunha e Ricardo Roesler.

Florianópolis, 9 de abril de 2014.

Paulo Henrique Moritz Martins da Silva
RELATOR

RELATÓRIO

Construtora Viseu Ltda. impetrou mandado de segurança contra ato praticado pelo Sr. Fiscal de Tributos de São Lourenço do Oeste.

Alegou que pela inexecução culposa de contrato administrativo, sofreu a imposição de multa e a suspensão temporária do direito de licitar com o Município.

Foi notificada para liquidar o débito, sob pena de inscrição junto à Serasa.

Postulou, em liminar, a suspensão da remessa das informações aos órgãos de proteção ao crédito, pleito indeferido em primeiro grau.

O requerente interpõe agravo de instrumento sustentando a falta de previsão daquela inscrição no Código Tributário de São Lourenço do Oeste.

A medida urgente foi indeferida (f. 24/26).

Sem contrarrazões, a d. Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer da lavra do Dra. Eliana Volcato Nunes, pronunciou-se pelo desprovimento do recurso (f. 46/48).

A 1ª Câmara de Direito Público decidiu afetar o julgamento do recurso ao Grupo de Câmaras para prevenção de divergência (CPC, art. 555, § 1º - f. 51).

VOTO

A prevenção de divergência é mais que oportuna, porque norteará situações similares ou idênticas em outros Municípios e no âmbito da própria administração Estadual.

A decisão proferida pelo magistrado Frederico Andrade Siegel deve ser confirmada, cujos fundamentos merecem destaque:

Com efeito, o STJ já manifestou-se no sentido de que "É possível a inclusão de débitos de natureza tributária inscritos em dívida ativa nos cadastros de proteção ao crédito, independentemente de sua cobrança mediante Execução Fiscal" (RMS 31.859/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1/7/2010)

No caso dos autos, após regular procedimento administrativo, o débito da impetrante foi inserido em dívida ativa. O ato do município, de cadastrar o nome da impetrante nos órgãos de restrição ao crédito, é apenas uma instrumentalização da perseguição ao seu crédito.

Se houve a inscrição em dívida ativa, presume-se que o crédito é líquido, certo e exigível, não sendo demais atribuir-lhe maior confiabilidade do que os demais títulos de crédito, pois submetido previamente ao crivo do contraditório. Destarte, se os demais títulos de crédito podem ser protestados (o que gera restrição ao crédito), não vejo motivos para a certidão de dívida ativa não ser protestada.

Por outro lado, no caso, não é relevante que o crédito perseguido não seja de natureza tributária. Isso porque, após o crédito ser inscrito em dívida ativa, tanto o decorrente de obrigação tributária, quanto o decorrente de obrigação não tributária, recebem o mesmo tratamento. A diferenciação existe para classificar a entrada do crédito (receita) no ente federativo.

Nota-se que a impetrante em momento algum insurgiu-se quanto a legitimidade da multa que lhe foi aplicada. Até porque, este não é o meio processual adequado.

Ademais, não é necessário haver previsão expressa no contrato (de execução da obra) do meio coercitivo que será empregado pelo ente federativo para satisfazer eventual crédito decorrente da inexecução da obra; havendo o crédito, consequência lógica é que haja a cobrança.

Por fim, a própria legislação municipal prevê a possibilidade de lançamento da restrição ao crédito no caso de não pagamento (Lei Complementar 103/2009 do Município de São Lourenço do Oeste/SC).

O Superior Tribunal de Justiça decidiu recentemente:

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 exaurimento 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. (REsp n. 1.126.515/PR, rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 3-12-2013)

Se o protesto, em tal contexto, não é vedado, seria um contrassenso obstar que o credor, previamente à propositura da execução fiscal, levasse o nome do inadimplente aos órgãos restritivos, como SPC e SERASA, porque se trata de uma via eficaz de recuperação extrajudicial da dívida e que pode dar importante contribuição à redução significativa do número de processos em curso no judiciário brasileiro.

Estatísticas do Conselho Nacional de Justiça, divulgadas no início de 2014, reafirmam um fato de todos conhecido: Nosso maior cliente é o próprio Estado, no âmbito Federal, Estadual e Municipal.

Essa é ocupação direta das prateleiras, mas os entes públicos ainda geram demandas para outros segmentos da sociedade por conta, *v.g.*, de uma estrutura irracional de serviços, de um sistema tributário caótico e convidativo ao litígio, de planos econômicos mirabolantes e da quantidade e qualidade de normas que regem a vida de todos nós.

Hoje, praticamente tudo no Brasil é judicializado. Alguns chegam a brincar que em breve a maioria dos contratos só passarão a ter validade com a assinatura de um juiz.

A promessa constitucional de que nenhuma lesão ou ameaça a direito podem ser excluídas da apreciação do Judiciário tem levado a interpretações ampliativas, concluindo que esse acesso é direto, sem qualquer etapa que anteceda ao menos uma tentativa de resolução extrajudicial do problema.

A possibilidade de ingressar com imediata ação judicial para obter benefício previdenciário ou o fornecimento de remédios, sem prévio requerimento administrativo, é demonstração clara dessa assertiva.

As portas da Justiça estão sempre abertas, como se houvesse espaço sobrando para acolher a todos, numa generosidade quase maternal.

E assim vivemos num dilema constante e num sofrimento generalizado, das partes e dos operadores do sistema.

Será que tem sido razoável esse posicionamento.

Penso que não, *data venia*.

Permitir e incentivar que os litígios sejam resolvidos sem a intervenção judicial é mais que uma política a ser implementada em termos de gestão judiciária, é nossa única salvação!

Ora, qual a razão lógica para obstar qualquer credor de tentar resolver seus problemas fora do Judiciário-

Se o sistema normativo reúne elementos para buscar tal satisfação, por que impor uma interpretação restritiva-

As formas de constituição do crédito realmente diferem no âmbito público e privado, mas isso não impede que se dê tratamento igualitário aos credores.

Não vejo maior força executiva numa Nota Promissória que numa CDA. Para os credores privados, os caminhos para o protesto de títulos e para a inscrição no SPC e Serasa se abrem com extrema facilidade.

Por que afastar essa faculdade ao credor público-

Trago novamente as ponderações recentíssimas do eminente Min. Herman Benjamin:

11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento 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".

A Lei de Execução Fiscal, há tempos para ser revista no âmbito do Congresso Nacional, vai desjudicializar a cobrança da dívida ativa, só havendo intervenção do Judiciário na hipótese de embargos de devedor. Toda a operação antecedente será feita administrativamente.

Hoje, sob a ilusão de uma cobrança judicial, temos verdadeiros departamentos do executivo fiscal nos Fóruns. Há apenas aparência de judicialização, porque, de fato, praticamente toda a estrutura é dada pelo Executivo. Quando muito, fornecemos espaço físico e a força de trabalho do Juiz, porque os servidores são quase todos cedidos por outros órgãos.

Então sejamos realistas. Vamos permitir que o credor público possa negativar o devedor nos órgãos restritivos previamente ao aforamento da execução fiscal.

Mais uma vez, rendo aplausos ao talento do Min. Herman Benjamin:

(...) 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.

É óbvio que todos os mecanismos de proteção devem ser adotados, notadamente a notificação a que alude o art. 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor.

A providência de negativação, creio eu, é uma das mais eficazes e efetivas para a recuperação de créditos.

Imagine-se o alcance disso no âmbito da dívida ativa. Os inadimplentes, ao saberem que irão para o SPC e SERASA, seguramente vão procurar com muito mais intensidade acertar suas pendências.

O aforamento da execução fiscal "assusta" muito menos, porque a repercussão na sua esfera de direitos não é tão imediata. SPC e SERASA praticamente travam o crédito, e isso ninguém quer.

Penso que será sensível a diminuição da propositura de milhares de execuções, aliviando significativamente o congestionamento judicial e permitindo a realização de receita com maior performance.

O judiciário, em consequência, poderá ser muito mais eficiente para tratar de temas que demandem nossa verdadeira vocação - a prestação jurisdicional - e não apenas, como hoje, na quase totalidade das execuções fiscais, nas quais servimos como meros despachantes burocráticos para impulsionar a cobrança ou então para mantermos em arquivo milhões de processos aguardando a prescrição.

É previsível a ponderação de alguém no sentido de que virão as cautelares e as ações de dano moral por conta de tais negativações. É possível, sim, mas em proporção muito menor que a perversidade do sistema atual gera.

Nós, magistrados, não podemos editar normas, mas temos a missão constitucional de interpretar o alcance de todo o sistema legal, que pode ser visto e explorado para viabilizar soluções edificantes em favor da sociedade.

Permitir o protesto de CDAs e a inscrição de devedores em órgãos protetivos do crédito (SPC, SERASA e outros) é ao menos abrir espaço para uma nova forma de atuação que, longe das amarras do processo judicial, possa ser efetivamente útil e eficaz.

Assim, voto pelo desprovimento do recurso, prevenindo a divergência, com os fundamentos apresentados.