

Carlos Rogério de Oliveira Londe

**O PROTESTO  
EXTRAJUDICIAL de  
CERTIDÕES de DÍVIDA  
ATIVA PRÉVIO à  
EXECUÇÃO FISCAL**

2<sup>a</sup> edição  
revista, atualizada e ampliada

2018

 EDITORA  
*Jus*PODIVM  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

## Capítulo 1

# INTRODUÇÃO

A política tributária brasileira é tão absurda que acaba por gerar uma enorme repulsa ao seu cumprimento por parte de parcela da população. O problema não é apenas a carga tributária em si<sup>1</sup> (que é extremamente alta, não se pretende argumentar em contrário), mas sim a péssima relação entre o que o cidadão paga, ou deveria pagar ao Estado (a título tributário ou não tributário), e aquilo que o Estado efetivamente devolve ao cidadão em serviços e políticas públicas<sup>2</sup>: já que o Estado não é capaz de devolver aos cidadãos, em serviços, os valores que os particulares lhe entregam para a consecução das atividades que lhe são inerentes, os particulares, em muitos casos, voluntariamente deixam de cumprir com suas obrigações perante o Estado.

Outro ponto de que não se pode olvidar reside na desnecessária e custosa (COMPLEXIDADE..., 2015) complexidade do sistema tributário brasileiro, que leva muitos contribuintes a não

- 
1. Inegavelmente há países com carga tributária superior à brasileira e sem tal repulsa, como ocorre em alguns países europeus, o que apenas reafirma o conteúdo do parágrafo: o problema não é a carga tributária, mas sim a relação entre a carga tributária e o retorno que o Estado disponibiliza aos cidadãos, que é péssimo no Brasil.
  2. Exemplificando, no ano de 2015, o Brasil conquistou um lamentável “penta”: segundo dados do Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário, IBPT, dentre os trinta países com maior carga tributária no mundo, o Brasil ficou, pelo quinto ano seguido, em último lugar no quesito “retorno oferecido em termos de serviços públicos e qualidade à população em relação ao que o contribuinte paga em impostos”. (PELO..., 2015).

recolher, recolher a menos ou mesmo recolher a mais os tributos devidos, mas tal constatação, inegável, é verdade, foge ao escopo do presente trabalho.

Por ensejar o Direito Tributário uma relação frequente e duradoura com o cidadão, não causa surpresa o fato de os cidadãos questionarem o Estado a respeito do retorno proporcionado, com base em ideias de Justiça Tributária dentro de um ordenamento jurídico típico de um Estado de Direito. Não basta que haja instituições formais e que haja a observância da lei, o Estado deve garantir, tanto quanto possível, a Justiça tributária, velando “pela justa repartição dos ônus fiscais. Ele deve agir jusestatal (*rechtsstaatlich*) e não fiscalmente, de forma que o pagamento do tributo seja entendido como dever cívico”. (TIPKE; LANG, 2008, p. 51-56). Há, é certo, uma série de “perfis” do contribuinte (TIPKE, 2002, p. 109-121), como o *homo oeconomicus*, o “chalanero”, o mal humorado, o liberal, o elusor legalista e o sensível frente à Justiça, todos tendo em comum a busca pelo pagamento da menor quantia possível em tributos, pelos mais diversos argumentos, tais como, exemplificativamente, a ausência de dever moral de conduta do *homo oeconomicus*, a crença de que a justiça do tributo se encontra na contraprestação (“chalanero”), a descrença na linha política (mal humorado), a limitação da liberdade inerente ao tributo (liberal), a busca pela neutralidade competitiva (elusor legalista) e, por fim, a busca pela igualdade do sensível frente à Justiça. Há, ainda, o desconhecedor da legislação tributária, que muitas vezes não paga o valor devido por ignorância.

Por outro lado, não se pode negar também que, em muitos casos, o Estado não se comporta adequadamente na instituição e arrecadação (tributária ou não) de valores junto aos cidadãos.

Discussão mais importante que os perfis dos contribuintes citados por Tipke reside na relação entre a moral tributária estatal e a moral tributária do contribuinte. Busca-se responder a seguinte pergunta: a má atuação estatal influi de forma negativa no comportamento do contribuinte? E a resposta é um ensurdecidor “sim”. “A maioria dos cidadãos se comporta com um assombroso respeito à lei, ainda que careçam de conhecimentos legais, se as leis são claras

e o interessado está habituado a elas.<sup>3</sup>” (TIPKE, 2002, p. 121, tradução livre). Entretanto, se as leis não refletem um modelo ético, estão sujeitas a variações frequentes, se consubstanciam como um mero mecanismo arrecadatório etc., elas falham em prover aos cidadãos e às pessoas jurídicas a consistência jurídica (*constancy of law through time*) necessária a que o contribuinte possa ver o dever de pagar tributo como um dever cívico.

Entretanto, “a renovação moral do contribuinte só será possível quando a moral se introduza novamente nas leis tributárias e a justiça tributária não seja algo marginal<sup>4</sup>.” (TIPKE, 2002, p. 123, tradução livre) Tal medida (reincorporação da moral nas leis tributárias) deve vir acompanhada de um trabalho de formação da opinião pública, difundindo novamente o “sentir de que uma conduta moral generalizada dos cidadãos seria boa para todos.<sup>5</sup>” (TIPKE, 2002, p. 123, tradução livre).

No caso brasileiro, em que, além do desejo nato de o cidadão gastar o mínimo possível com tributos, encontra-se também presente uma péssima relação entre o que o contribuinte paga, a título tributário ou não, e o que o Estado disponibiliza em políticas e serviços públicos, esse panorama só serve para ressaltar ainda mais a repulsa por parte da população em relação ao pagamento de tributos, parecendo não haver motivo outro para a violenta reação de vários setores jurídicos ao tema do presente trabalho, ou seja, ao protesto notarial ou extrajudicial da dívida ativa (tributária ou não tributária) da União, de estados, municípios, do Distrito Federal, bem como das respectivas autarquias e fundações.

É com base nesse cenário (muito superficialmente traçado, é verdade, mas suficiente para introduzir o tema em comentário) que se

- 
3. No original: La mayoría de los ciudadanos se comportan con un asombroso respeto a la ley, aunque carezcan de conocimientos legales, se las leyes son claras y el interesado está habituado a ellas.
  4. No original: La renovación moral del contribuyente solo será posible cuando la moral se introduzca de nuevo em las leyes tributarias y la Justicia tributaria no quede ya como algo marginal.
  5. No original: [...] el sentir de que una conducta moral generalizada de los ciudadanos seria buena para todos.

apresenta o presente estudo, com o intuito de contribuir para uma melhor sistemática de cobrança da dívida ativa. Por óbvio fazem-se necessárias outras medidas, como a diminuição da carga tributária, sua melhor distribuição entre as diversas camadas da sociedade e entre as várias bases econômico-tributárias, bem como a melhoria da contraprestação governamental, mas tais medidas serão deixadas para outros trabalhos, outros autores, outras perspectivas: o presente estudo visa única e exclusivamente à análise do protesto da dívida ativa, consubstanciada na Certidão de Dívida Ativa (CDA), para verificar sua compatibilidade (ou não) com o ordenamento jurídico pátrio e, em caso positivo, para se determinar qual a melhor forma de convivência entre os dois institutos, de forma a se obter o maior percentual de recuperação com o menor custo possível.

Para tanto, o presente estudo se inicia com uma breve incursão no instituto do Protesto de Títulos, seu nascimento inegavelmente atrelado aos títulos de crédito e sua atual realidade, em que seu espectro de atuação tem sido sistematicamente alargado, bem como seu funcionamento e sua natureza jurídica.

Dedicam-se, então, algumas linhas a uma breve análise sobre a inscrição de débitos em dívida ativa, inclusive com a proposta de uma nova classificação para os títulos executivos que não leve em consideração apenas o autor do título (Poder Judiciário ou não), mas também seu fundamento de validade.

Em seguida, volta-se o pensar para a análise da constitucionalidade, da legalidade e da legitimidade do protesto de CDA como um meio de cobrança fiscal extrajudicial.

Então, procede-se a uma análise comparativa entre o protesto de CDA e a execução fiscal com base no percentual de recuperação de crédito, no prazo de duração, na litigiosidade e no custo das duas modalidades de cobrança da dívida ativa. Por fim, antes da síntese conclusiva, traçam-se alguns cenários envolvendo a execução fiscal e o protesto de CDA, na tentativa de se verificar se os institutos podem/devem ou não conviver entre si: em caso negativo, analisar-se-á qual deles deverá sobreviver; em caso positivo, analisar-se-á como se dará tal convivência, ou seja, se eles devem ser simultâneos, sucessivos (neste caso, deve-se determinar

a ordem) ou exclusivos (neste caso, deve-se determinar qual o campo de atuação de cada um).

Na segunda edição, já fundado na constitucionalidade, legalidade e legitimidade do protesto da dívida ativa, de sua inegável superioridade fática (prazo, custo, litigiosidade e efetividade) frente à execução fiscal e da incontestável necessidade de sua adoção antes do ajuizamento do executivo fiscal, acrescentou-se um capítulo em que se analisa a tipificação (ou não), como ato de improbidade administrativa e/ou ato contrário à responsabilidade fiscal, da conduta do gestor público que apenas promove a execução fiscal da dívida ativa, deixando de utilizar o meio mais efetivo para a recuperação da dívida ativa.

Focado nos itens retrodelimitados é que se traz à baila o presente trabalho, convidando todos aqueles interessados em contribuir para a construção de um panorama tributário mais justo e principalmente por uma arrecadação efetiva a participarem com críticas construtivas às considerações ora traçadas e também quanto aos outros temas indispensáveis para a melhora de todo o sistema tributário brasileiro e que fogem ao tema do presente estudo.

## Capítulo 2

# CONSIDERAÇÕES INICIAIS A RESPEITO DOS TABELIONATOS DE PROTESTO DE TÍTULOS E OUTROS DOCUMENTOS DE DÍVIDA

Antes de se adentrar especificamente na análise do protesto de CDAs, faz-se imprescindível uma breve análise dos Tabelionatos de Protesto de Títulos e outros Documentos de Dívida, sob três enfoques específicos, a serem analisados nos subitens seguintes: i) a evolução histórica dos títulos que podem ser encaminhados a protesto, em que se busca extirpar a ideia tradicional segundo a qual apenas títulos de créditos podem ser encaminhados a protesto; ii) o funcionamento dos Tabelionatos de Protesto, no que concerne especificamente à recepção dos títulos, seu processamento e a efetiva lavratura do ato de protesto; e iii) a natureza jurídica do procedimento extrajudicial de protesto de dívida ativa, análise que exige algumas considerações a respeito da natureza jurídica dos Tabelionatos de Protesto de Títulos e outros Documentos de Dívida.

### **2.1 Desvinculação entre o Protesto e os Títulos de Crédito – Uma breve análise histórica dos títulos que podem ser encaminhados a protesto**

É inegável que o nascimento do Protesto encontra-se indissociavelmente relacionado aos títulos de crédito e ao descumprimento de obrigações cambiais (pagamento, aceite ou devolução), mas tal fato incontestável não pode levar à conclusão de que o instituto do protesto não tenha sofrido um longo e paulatino processo de evolução, podendo, atualmente, ser aplicado a numerosos “títulos e outros documentos de

dívida”, na nomenclatura cunhada pela Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, conhecida como “Lei do Protesto” (BRASIL, 1997a).

Não se pretende, no presente trabalho, proceder a um estudo detalhado do surgimento dos títulos de crédito e o conseqüente nascimento do Protesto de Títulos, o que já foi realizado com maestria por diversos autores, dentre os quais se destaca José A. Saraiva (1918, p. 19 e seguintes), que informa a prática de atos de protesto já no século XIV em Pisa e Gênova, na França no século XV e na Alemanha no século XVI.

No Brasil, conforme Hélia Márcia Gomes Pinheiro (2001, p. 3-6), a primeira legislação relativa ao protesto (por enquanto apenas cambial) foi o Alvará de 1789, seguido do Código Comercial de 1850, cujos artigos 354 a 427 regulavam as letras, notas promissórias e créditos mercantis (BRASIL, 1850).

Em seguida, ainda com Pinheiro (2001), adveio o Decreto nº 2.044, de 31 de dezembro de 1908, conhecido como “Lei Saraiva”, que derogou o Código Comercial no atinente às cambiais (BRASIL, 1908).

Outras leis que tratam do protesto meramente cambial são a Lei Uniforme de Genebra (LUG), internalizada pelo anexo I do Decreto nº. 57.663, de 24 de janeiro de 1966 (BRASIL, 1966a), a Lei nº 5.474, de 18 de julho de 1968, conhecida como “Lei das Duplicatas” (BRASIL, 1968a), a Lei nº 7.357, de 2 de setembro de 1985, conhecida como a “Lei dos Cheques” (BRASIL, 1985), entre várias outras.

Entretanto, o longo e paulatino processo de evolução do instituto do Protesto de Títulos e sua desvinculação dos títulos de crédito já de muito havia se iniciado. Em 1945, com a publicação da atualmente já revogada Lei de Falência (Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945 – BRASIL, 1945), já havia a previsão legal de uso do protesto para fins extracambiais: o protesto falimentar, necessário para os títulos que não fossem sujeitos ao protesto obrigatório, com livre acesso a qualquer interessado, nos termos do artigo 10, *caput*<sup>1</sup>, e §2º<sup>2</sup>.

1. **Decreto-Lei nº 7.661/45, Art. 10, *caput*.** Os títulos não sujeitos a protesto obrigatório devem ser protestados, para o fim da presente lei, nos cartórios de protesto de letras e títulos, onde haverá um livro especial para o seu registro. (BRASIL, 1945).
2. **Decreto-Lei nº 7.661/45, Art. 10, §2º** O livro de registro, de que cogita este artigo, pode ser examinado gratuitamente por qualquer pessoa, e dos seus assentos se darão as certidões que forem pedidas. (BRASIL, 1945).

O instituto manteve-se inalterado com a atual Lei de Falência e Recuperação (Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 – BRASIL, 2005a), apenas passando-se a exigir que o valor devido seja igual ou superior a quarenta salários mínimos, consubstanciado em um ou vários títulos, nos termos do artigo 94<sup>3</sup>.

Porém, inegavelmente foi em 1997 que esse processo teve o seu maior impulso, com o advento da Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, que já no seu preâmbulo alarga o espectro de abrangência do protesto para além dos “títulos”, abrangendo também os “outros documentos de dívida”, alargamento que é repetido no conceito do protesto aduzido no artigo 1º da referida lei: “[p]rotesto 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.**” (BRASIL, 1997a, grifos inseridos)

Não se pode negar a impropriedade deste conceito, pois, em verdade, o protesto não é hábil a comprovar o inadimplemento (traz apenas uma presunção relativa nesse sentido), mas apenas que o “título ou outro documento de dívida” foi apresentado ao devedor e, ainda assim, este não tomou a providência que lhe cabia (pagamento, devolução ou aceite). Tal deficiência do conceito levou vários autores a cunharem conceitos doutrinários. Por todos, cita-se o conceito ampliado de Raquel Duarte Garcia (2013, p. 43), para quem:

Protesto é um ato jurídico público, formal e solene, por meio do qual se prova de modo absoluto a apresentação de um documento de dívida para aceite ou para pagamento; faz-se prova, de modo relativo, do inadimplemento de obrigação decorrente desse documento de dívida (seja pagamento, aceite ou devolução); e por meio do qual se obtêm finalidades especiais previstas na lei, tal como a presunção de insolvência decorrente do protesto para fins falimentares ou a formação de um título

---

3. **Lei nº 11.101/2005, Art. 94.** Será decretada a falência do devedor que:

I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência; [...] (BRASIL, 2005a).

executivo, como no caso dos contratos de câmbio. O protesto é, ainda, forma extrajudicial institucionalizada de constrição e de recuperação de crédito, servindo como instrumento de informação relativa ao crédito e de prevenção e solução de litígios que envolvam obrigações líquidas, certas, exigíveis e representáveis pecuniariamente.

Sobre a expressão “outros documentos de dívida”, a letra clara da Lei de Protesto gerou muitas interpretações, sobre quais documentos de dívida poderiam ser encaminhados a protesto com o advento da nova lei, havendo entendimentos restritivos e ampliativos, tanto na doutrina quanto na jurisprudência.

Analisando, a título exemplificativo, as decisões administrativas da Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (CGJ-SP) e o entendimento jurisprudencial do próprio Tribunal de Justiça Paulista, podem-se verificar três entendimentos bem distintos quanto à abrangência do termo “outros documentos de dívida” passíveis de serem encaminhados a protesto de acordo com a Lei nº 9.492/97:

- a) Logo após a promulgação da Lei do Protesto, a CGJ-SP entendeu que, na ausência de específica previsão legal, não se poderia ampliar o rol dos títulos protestáveis (SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Proc. 2.374/97, parecer MM. Juiz Auxiliar Marcelo Fortes Barbosa Filho, de caráter normativo, DOE 10/09/98, 1998 *apud* AMADEI, 2015);
- b) Em seguida, a CGJ-SP passou a entender de forma menos restritiva o termo “outros documentos de dívida”, dentre os quais se incluíam todos os títulos executivos, judiciais e extrajudiciais, previstos na legislação processual (SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Processo CG nº 864/2004, parecer do então Juiz José Antônio de Paula Santos Neto, em 4.4.05, aprovado pelo então Corregedor Geral da Justiça, Desembargador José Mario Antônio Cardinale, em 24.5.05, 2004 *apud* AMADEI, 2015);
- c) Por fim, a visão mais ampliativa entende que a expressão “títulos e outros documentos de dívida” abrange todo e qualquer documento idôneo que comprove uma dívida líquida,

certa e exigível. (SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nº 126.917-0/6-01 (0008759-80.2005.8.26.0000), Órgão Especial TJSP, Voto do Des. Gilberto Passos de Freitas, rel. designado Des. Paulo Fernando Lopes Franco, 2006 *apud* AMADEI, 2015). O autor se filia a esta terceira corrente por considerá-la a mais consentânea com a atual dinâmica das relações econômicas, permitindo que um maior número de credores, públicos e particulares, tenha à sua disposição um meio ágil, legal, seguro e efetivo de recuperação de dívidas sem a necessidade de recorrer ao já abarrotado Poder Judiciário. As exigências feitas em relação ao título (certeza, liquidez e exigibilidade), por outro lado, garantem os direitos do devedor contra protestos indevidos, sob pena de responsabilidade pessoal do tabelião de protesto, juntamente com o credor, no caso de recepção de títulos que não atendam aos requisitos legais.

É, inclusive, o posicionamento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo normatizado nos itens 20<sup>4</sup> e 22<sup>5</sup> do Provimento nº 58, de 28 de novembro de 1989 – Tomo II, Capítulo XV, da Corregedoria Geral de Justiça, conhecido como Normas de Serviço do Extrajudicial, com a redação dada pelo Provimento CG nº 27, de 04 de setembro de 2013, que permite o encaminhamento a protesto dos títulos de crédito, típicos e atípicos, dos demais títu-

- 
4. 20. Podem ser protestados os títulos de crédito, bem como os documentos de dívida qualificados como títulos executivos, judiciais ou extrajudiciais. (Alterado pelo Provimento CG Nº 27/2013.)
    - 20.1. São admitidos a protesto os títulos de crédito que satisfaçam os requisitos do artigo 889 do Código Civil. (Acrescentado pelo Provimento CG Nº 27/2013.) (SÃO PAULO, 1989).
    - 20.2. Os títulos de crédito emitidos na forma do artigo 889, § 3.º, do Código Civil, também podem ser enviados a protesto, por meio eletrônico. (Acrescentado pelo Provimento CG Nº 27/2013.)  
[...] (SÃO PAULO, 1989).
  5. 22. Além dos considerados títulos executivos, também são protestáveis outros documentos de dívida dotados de certeza, liquidez e exigibilidade, atributos a serem valorados pelo Tabelião, com particular atenção, no momento da qualificação notarial. (Alterado pelo Provimento CG Nº 27/2013.) (SÃO PAULO, 1989).

los executivos e, no que tange aos “outros documentos de dívida”, exige os atributos de certeza, liquidez e exigibilidade, que deverão ser atentamente analisados no momento da qualificação (ver item 2.2) do título encaminhado a protesto.

Também a Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (CGJ-MG), por intermédio do Provimento nº 260/CGJ/2013, de 18 de outubro de 2013 adota tal entendimento, exigindo, no artigo 290<sup>6</sup>, dos “outros documentos de dívida” que eles “expressem obrigação pecuniária”.

Também a jurisprudência (todos os dispositivos citados retro, apesar de terem sido emanados do Poder Judiciário, o foram na sua função normativa, e não na função jurisdicional) tem adotado essa corrente ampliativa quanto aos títulos que podem ser encaminhados a protesto. Por todos, veja-se o Recurso Especial nº 1.340.236/SP, na sistemática dos recursos repetitivos:

A legislação de regência estabelece que **o documento hábil a protesto extrajudicial é aquele que caracteriza prova escrita de obrigação pecuniária líquida, certa e exigível.**

[...]

4.3. Em recente precedente da Quarta Turma, REsp 1.124.709/TO, foi observado que o art. 1º da Lei n. 9.492/1997, em enunciação abstrata, admite o protesto de títulos e de **outros “documentos de dívida” (entenda-se: prova escrita a demonstrar a existência de obrigação pecuniária, líquida, certa e exigível), não**

---

6. Provimento Nº 260/CGJ/2013, Art. 290. Os títulos e outros documentos de dívida poderão ser levados a protesto para prova e publicidade da inadimplência, assegurada a autenticidade e segurança do ato; para fixação do termo inicial dos encargos, quando não houver prazo assinado; para interromper o prazo de prescrição e para fins falimentares.

§ 1º Compreendem-se na expressão “outros documentos de dívida” quaisquer documentos que expressem obrigação pecuniária, sendo de inteira responsabilidade do apresentante a indicação do valor a protestar, devendo o tabelião de protesto examinar apenas os caracteres formais do documento.

§ 2º As sentenças cíveis condenatórias poderão ser protestadas mediante apresentação de certidão do respectivo juízo, do qual conste expressa menção ao trânsito em julgado, sendo responsabilidade do apresentante a indicação do valor a ser protestado. (MINAS GERAIS, 2013).