Registro: 2017.0000995502

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 2097947-30.2017.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MUNICÍPIO DE PIRAJUÍ, é agravado CIA URANO DE CAPITALIZAÇÃO.

ACORDAM, em 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ERBETTA FILHO (Presidente) e RAUL DE FELICE.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

EURÍPEDES FAIM

RELATOR

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 5809
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº: 2097947-30.2017.8.26.0000
COMARCA DE PIRAJUÍ
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE PIRAJUÍ
AGRAVADA: CIA. URANO DE CAPITALIZAÇÃO – EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL
JUÍZA DE 1º GRAU: ARIELLE ESCANDOLHERO MARTINHO FERNANDES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – EXERCÍCIOS DE 2012 e 2013 – MUNICÍPIO DE PIRAJUÍ. Decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade. Recurso interposto pelo exequente.

INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – A questão referente à intervenção do Ministério Público tem natureza constitucional e cabe ao Judiciário, de ofício, zelar pelo cumprimento da Constituição da República – Empresa de capitalização em recuperação judicial – Aplicação da regra especial prevista na Lei Federal nº 6.024 de 1974, que prevê as hipóteses de intervenção do Ministério Público – Caso dos autos que não se enquadra em nenhuma das hipóteses – Desnecessidade da intervenção do Ministério Público.

NULIDADE DA CDA – DILAÇÃO PROBATÓRIA. Impossibilidade - Discussão de vício na certidão da dívida ativa. Presunção de legitimidade e regularidade do ato administrativo. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser necessária prova produzida pelo administrado para se afastar a exigibilidade da certidão de dívida ativa. Impossibilidade de dilação probatória em exceção de pré-executividade. Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça – Decisão reformada – Recurso provido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto na execução fiscal que o **MUNICÍPIO DE PIRAJUÍ** move contra **CIA. URANO DE CAPITALIZAÇÃO – EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL**.

O agravo foi interposto pelo exequente contra a r. decisão de fls. 558/563 que acolheu em parte a exceção de pré-executividade por ela oposta para determinar o afastamento da incidência de juros moratórios e de multa do valor do total do crédito, sob o fundamento de que não são devidos enquanto não for liquidado o passivo da executada.

Alega o agravante (fls. 01/09) que a discussão acerca da nulidade da certidão de

dívida ativa em razão da incidência de juros moratórios e multa não pode ser feita por meio de exceção de pré-executividade, tendo em vista que o ato administrativo goza de presunção de veracidade e legalidade. Aduz que eventual excesso de execução somente pode discutido no âmbito dos embargos à execução. Sustenta que a executada possui condições financeiras de arcar com a integralidade do débito, conforme demonstram os documentos juntados aos autos. Requer a reforma da r. decisão para que a alegação de nulidade da certidão de dívida ativa não seja conhecida no âmbito da exceção de pré-executividade.

O recurso foi recebido, ausente pedido de antecipação da tutela ou de efeito suspensivo (fls. 11).

A contraminuta veio (fls. 13/19).

Este é o relatório.

Passa-se a analisar o recurso.

DA DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

A questão referente à intervenção do Ministério Público tem natureza constitucional e cabe ao Judiciário, de ofício, zelar pelo cumprimento da Constituição da República.

Pode haver dúvidas a respeito do cabimento da intervenção do Ministério Público nesse tipo de feito, razão pela qual se passa a analisar a questão.

No presente caso, a agravada, que é empresa de capitalização, encontra-se em liquidação extrajudicial (fls. 111 e 134/136), aplicando-se a ela o regime especial previsto na Lei Federal nº 6.024 de 1974, que dispõe sobre a intervenção e a liquidação extrajudicial de instituições financeiras.

Referida lei elenca as hipóteses de intervenção do Ministério Público:

> Art. 32. Apurados, no curso da liquidação, seguros elementos de prova, mesmo indiciaria, da prática de contravenções penais ou crimes por parte de qualquer dos antigos administradores e membros do Conselho Fiscal, o liquidante os encaminhará ao órgão do Ministério Público para que este promova a ação penal.
>
> [...]
>
> Art. 41. Decretada a intervenção, da liquidação extrajudicial ou a falência de instituição financeira, o Banco Central do Brasil procederá a inquérito, a fim de apurar as causas que levaram a sociedade àquela situação e a responsabilidade de seu administradores e membros do Conselho Fiscal. [...]
>
> § 3º No inquérito, o Banco Central do Brasil poderá: [...]

> c) solicitar informações a qualquer autoridade ou repartição pública, ao juiz da falência, ao órgão do Ministério Público, ao síndico, ao liquidante ou ao interventor;
>
> [...]
>
> Art . 45. Concluindo o inquérito pela existência de prejuízos será ele, com o respectivo relatório, remetido pelo Banco Central do Brasil ao Juiz da falência, ou ao que for competente para decretá-la, o qual o fará com vista ao órgão do Ministério Público, que, em oito dias, sob pena de responsabilidade, requererá o seqüestro dos bens dos ex-administradores, que não tinham sido atingidos pela indisponibilidade prevista no artigo 36, quantos bastem para a efetivação da responsabilidade.
>
> [...]
>
> Art . 46. A responsabilidade [dos] ex-administradores, definida nesta Lei, será apurada em ação própria, proposta no Juízo da falência ou no que for para ela competente.
>
> Parágrafo único. O órgão do Ministério Público, nos casos de intervenção e liquidação extrajudicial proporá a ação obrigatoriamente dentro em trinta dias, a contar da realização do arresto, sob pena de responsabilidade e preclusão da sua iniciativa. Findo esse prazo ficarão os autos em cartório, à disposição de qualquer credor, que poderá iniciar a ação, nos quinze dias seguintes. Se neste último prazo ninguém o fizer, levantar-se-ão o arresto e a indisponibilidade, apensando-se os autos aos da falência, se for o caso.

Verifica-se que o presente caso não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas, razão pela qual a intervenção do Ministério Público não é necessária.

DA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

Dispõe a Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça:

> A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória

Assim, embora não haja um prazo para ser oferecida, a exceção só é conhecível se satisfeitos dois requisitos:

1. A matéria deve ser conhecível de ofício; e
2. A questão não pode demandar dilação probatória.

Dilação probatória significa produção de provas.

Ora, o Código de Processo Civil diz que na dilação probatória há basicamente três tipos de provas:

1. Documental;
2. Oral; e
3. Pericial.

Daí se pode perceber que a prova documental também consiste em dilação probatória.

Portanto, se para a análise da exceção o juiz deva examinar algum documento, ainda não juntado, estará permitindo dilação probatória, o que não é permitido pela súmula supracitada do Superior Tribunal de Justiça, devendo a parte oferecer embargos.

No caso dos autos, a pretensão da executada é justamente invalidar a certidão de dívida ativa (CDA), supostamente eivada de vícios insanáveis no que se refere ao parâmetro utilizado para o cálculo da multa e dos juros de mora, fato que acarretaria nulidade da certidão de dívida ativa, uma vez que o valor devido, estampado no documento, seria indevido.

Ocorre que a inscrição na dívida ativa e sua certificação são atos administrativos e, como tais, possuem presunção de legitimidade e de regularidade, conforme ensina Marçal Justen Filho ao comentar essa característica já consagrada do ato administrativo:

> "[...] O conteúdo da presunção de legitimidade: o primeiro aspecto da presunção de legitimidade se relaciona com o conteúdo do ato administrativo. Presume-se que o conteúdo é compatível com o direito e que os fatos cuja ocorrência é afirmada efetivamente ocorreram." (FILHO, Marçal Justen. Curso de Direito Administrativo. 9ª Ed. São Paulo: RT, p. 415)

Especificamente sobre a presunção de legitimidade da CDA, assim já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

> Os atos administrativos gozam de presunção *juris tantum* de legitimidade (atributos do ato administrativo), o mesmo ocorrendo em relação à liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa − CDA, a qual somente pode ser afastada por prova em contrário a cargo do administrado [...] (REsp 527.634, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgamento em 14/03/2007, DJ 09/04/2007, v. u.)

Como se vê, a discussão sobre eventuais vícios na CDA demanda dilação probatória, motivo pelo qual não pode ser debatida na estreita via da exceção de pré-executividade. Cabe consignar, entretanto, que a matéria poderá ser discutida por meio de embargos à execução fiscal.

Dessa forma, a r. decisão deve ser reformada.

Por derradeiro, considera-se questionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se jurisprudência consagrada, inclusive no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que para fins de interposição de recursos extremos às cortes superiores é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida. Bem por essa razão eventuais embargos declaratórios não se prestariam à eventual supressão de falta de referência a dispositivos de lei (STJ, EDcl no RMS 18.205/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 08/05/2006).

Ante o exposto, meu voto propõe que se **CONCEDA PROVIMENTO** ao recurso.

EURÍPEDES FAIM
RELATOR