



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 2005452-75.2014.815.0000

ORIGEM : Juízo da 2ª Vara de Executivos Fiscais da Capital

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

AGRAVANTE : Sebastião Horto ME e Sebastião Horto (Adv. Valter Lúcio Lélis Fonseca)

AGRAVADO : Estado da Paraíba

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA. PEDIDO DE INFORMAÇÕES AO MAGISTRADO. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA NESTE PONTO. RECURSO PREJUDICADO. DEMAIS PONTOS. PRELIMINARES. REJEIÇÃO. ART. 333, I, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, CPC. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO.

- Se ao prestar as informações o Juiz singular informar que exerceu o juízo de retratação, revogando a decisão agravada, resta prejudicado o recurso de agravo de instrumento contra ela interposto.

- A exceção de pré-executividade é a medida judicial por meio da qual pode o executado argüir a extinção da obrigação, a existência de vício no título executivo, ou a ausência de pressupostos ou condições da ação, de modo a possibilitar a defesa da parte interessada sem que sofra a constrição judicial em seu patrimônio. Não ocorrendo qualquer dessas hipóteses, cabível é a improcedência do pedido.

- Segundo a remansosa jurisprudência desta Corte, a CDA possui presunção de liquidez e certeza, por conseqüência cabe ao sócio co-responsável o ônus de provar a nulidade alegada.

- As alegações apresentadas pelo executado, ora agravante, de nulidade no processo administrativo, não são cabíveis na

estreita via de exceção de pré - executividade.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sebastião Horto ME e Sebastião Horto contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara de Executivos Fiscais da Comarca da Capital (fls. 128/131), que julgou improcedente a exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes em desfavor do Estado da Paraíba, por entender que o excipiente não se desincumbiu do mister do art. 333, I, CPC.

Inconformados, interpõem o presente recurso alegando, em breve síntese: a impenhorabilidade da conta poupança, o caráter alimentício da conta corrente, da ausência de responsabilidade pessoal dos sócios-gerentes, da nulidade absoluta da execução em razão da ausência da CDA, ausência de contraditório no processo administrativo e ilegalidade dos juros cobrados.

Ao final, pugna pelo pelo provimento do recurso.

Informações do Juízo *a quo* asseverando o exercício do Juízo de retratação apenas quando à penhora realizada, mantendo os demais termos da decisão agravada.

Contrarrazões às fls. 156/164.

A douta Procuradoria-Geral da Justiça absteve-se de opinar quanto ao mérito (fls. 166/168).

É o relatório. Decido.

O recurso deve ser conhecido, uma vez que presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, quanto ao pedido de desbloqueio de numerário em conta poupança entendo estar prejudicado, eis que a magistrado exerceu o juízo de retratação. De acordo com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil, “se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo”.

Quanto aos demais pontos, os agravantes pretendem a reforma da decisão interlocutória que julgou parcialmente procedente a exceção de pré-executividade, desbloqueando o valor penhorado e rejeitando quanto aos demais pontos, nos termos do art. 333, I, CPC.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva *ad causam*, por

ausência de responsabilidade pessoal dos sócios-gerentes, não merece acolhimento.

É que o art. 2º da Lei nº. 6.830/90, em seu parágrafo 6º, determina os requisitos da CDA, *verbis*:

“Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1.964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. § 5º - O Termo de Inscrição da Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros. II- o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; “

A CDA de fl. 31 contém todos os elementos do Termo de Inscrição do débito, inclusive o nome dos coobrigados, não havendo nenhum motivo que autorize a declaração de sua nulidade. Observo, inclusive, que das referidas certidões consta não apenas o nome da recorrente, mas também os de seus sócios/coobrigados, razão pela qual **rejeito a preliminar.**

Quanto à alegação de ausência da CDA também não merece prosperar, visto bastar uma simples folheada nos autos para encontrá-la encartada à fl. 31. Logo, **rejeito a preliminar.**

Quanto à alegação de nulidade, cumpre esclarecer que a exceção de pré-executividade é criação doutrinária amplamente aceita pela jurisprudência, tendo por objetivo provocar a análise do juízo sobre questões de ordem pública, que poderiam ser conhecidas ex officio.

O STJ sumulou entendimento nesse sentido:

“Súmula n. 393 - STJ. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”

Portanto, a exceção de pré-executividade é medida excepcional, devendo estar comprovada de plano a matéria alegada para que seja acolhida.

Neste sentido, colaciono precedentes do e. STJ que levaram à publicação da referida súmula:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE PELAS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS DA PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.

1. A exceção de pré-executividade é cabível para a discussão a respeito dos pressupostos processuais e das condições da ação, vedada sua utilização, nessas hipóteses, apenas quando há necessidade de dilação probatória.

2. Tendo o acórdão recorrido afirmado, no caso concreto, a necessidade de "aprofundada investigação sobre matéria de fato", é inviável o exame da questão em sede de exceção de pré-executividade.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRG NO RESP 448268/RS, REL. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, JULGADO EM 10/08/2004, DJe 23/08/2004)

Não há prova pré-constituída do fundamento da alegada nulidade - ausência de contraditório no processo administrativo, razão pela qual imperativo é a sua rejeição.

Como se não bastasse, vale lembrar que a certidão de dívida ativa (CDA), nos termos do art. 204 do CTN, goza de presunção de certeza e liquidez. Essa presunção, porém, é relativa, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, que não é o caso dos autos.

Nessa senda, vale grifar que a mera alegação, desprovida de qualquer de prova, não possui o condão de afastar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ou seja, considerando que a nulidade da CDA, por ausência de contraditório no processo administrativo, depende de provas a serem produzidas pelo contribuinte, implicando necessidade de dilação probatória, tem-se que a exceção de pré-executividade não constitui a via processual adequada para manifestar tal irresignação.

Sobre o tema:

AGRAVO EM FACE DO DESPROVIMENTO MONOCRÁTICO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE INCIDENTE SOBRE EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE ADMITIDO POR CONSTRUÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. ADMISSIBILIDADE RESTRITA

A MATÉRIAS QUE PERMITEM APRECIÇÃO EM SEDE DE SUMÁRIA COGNIÇÃO. DISCUSSÃO ACERCA DE ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE LANÇAMENTO DE INFRAÇÃO AO REGULAMENTO DO ICMS E CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES DO STJ E DESTA 2ª CÂMARA CÍVEL. DECISÃO DA RELATORA CONFIRMADA PELO COLEGIADO DA CÂMARA. AGRAVO DESPROVIDO.

EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. NOME DO SÓCIO NA CDA. NULIDADE. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE IMPROCEDENTE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REEXAME DE PROVAS. SUMULA 7/STJ. I - Segundo a remansosa jurisprudência desta Corte, a CDA possui presunção de liquidez e certeza, por conseqüência cabe ao sócio co-responsável o ônus de provar a nulidade alegada. II - Entender se a exceção de pré-executividade possuía ou não prova pré-constituída com o condão de afastar a responsabilidade subjetiva do sócio, sem necessidade de dilação probatória, refoge a competência desta Corte ante o óbice sumular 7/STJ. III - Agravo regimental improvido (STJ - AgRg no REsp: 1049689 SP 2008/0085169-9, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 17/06/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/08/2008)

AGRAVO INOMINADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 2. Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de

contraditório e dilação probatória. 3. As alegações apresentadas pela executada, ora agravante, nulidades no processo administrativo, não são cabíveis na estreita via de exceção de pré - executividade. 4. Agravo inominado improvido. (TRF-3 - AI: 48900 SP 2008.03.00.048900-9, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, Data de Julgamento: 11/03/2010, TERCEIRA TURMA) (grifou-se).

Assim, como bem salientou o MM. Juízo monocrático, “não cabe dilação probatória, diferentemente da ação de embargos à execução”.

Ao ser ajuizada a execução fiscal, a Fazenda Pública apresenta a Certidão de Dívida Ativa que, regularmente inscrita, goza da presunção de certeza e liquidez, apenas podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite, conforme dispõe a Lei nº 6.830/80, em seu art. 3º, parágrafo único, ônus de que não se desincumbiu o executado, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Desta forma, não se verifica nulidade da CDA, uma vez que no título que aparelha a execução, consta o nome do devedor; endereço; natureza da dívida; data da inscrição; número do livro e folha; valor dívida, inclusive corrigido até a data da lavratura da CDA; fundamentos legais do principal, juros, multa e atualização monetária incidentes, atendendo a CDA, desta forma, aos requisitos dos incisos do § 5º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, CPC, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento ao presente recurso**, mantendo incólume a decisão agravada.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 21 de janeiro de 2015.

Desembargador João Alves da Silva
Relator