

PROTESTO DE DÉBITOS FISCAIS

(Gazeta Mercantil – 24/05/2006)

Recente Portaria da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (321 de 6/4/2006), publicada no Diário Oficial de 07 de abril, autoriza que certidões de dívida ativa da Fazenda Nacional sejam levadas a protesto.

A referida Portaria transformou uma nítida relação jurídica de imposição, a partir de seu título executivo, em relação de mera coordenação, em que o protesto se justifica, visto que, livremente pactuada entre as partes, a obrigação não cumprida justifica a medida preparatória de processo falimentar.

Na relação de imposição, tal acordo não existe. O governo impõe ao contribuinte uma carga tributária desmedida -para preservar os detentores do poder e, se houver sobras, prestar, como efeito colateral, serviços públicos à população- razão pela qual as regras de direito privado não lhe são pertinentes, mas aquelas próprias do direito público –e até penal- ou seja, de que nenhuma flexibilidade impositiva é admitida à autoridade exatora, se não o rigoroso cumprimento da lei. Os princípios da estrita legalidade, tipicidade fechada e reserva absoluta da lei formal colocam uma camisa de força ao desmedido poder impositivo, cujas exigências ultrapassam sempre as reais e justas necessidades do Estado.

Por esta razão, é que a elasticidade do princípio da legalidade, a flexibilidade do tipo privado, a reserva abrangente da lei formal, que compõem as técnicas exegéticas da obrigação privada, não são de possível aplicação no direito tributário, em que o Poder decide o que deseja tirar do contribuinte, sem consultá-lo diretamente e, via lei, obriga-o a pagar o tributo.

Por esta razão, em meus livros “Teoria da imposição tributária” e “Uma teoria do tributo” afasto da hermenêutica tributária as interpretações “pro domo sua”, até porque a norma tributária é uma norma de rejeição social, ou seja, sem sanção ninguém a cumpriria, pois todos sabem que, em todos os períodos históricos e espaços geográficos, o povo paga mais do que deve para sustentar políticos e burocratas, nas benesses do poder, e só recebe prestação de serviços por parte do governo, em havendo excedentes.

Não se pode, pois, admitir que, em uma “soma de felicidades”, gozem as autoridades de todos os privilégios da imposição e a estes somem as garantias próprias do direito privado, em que as partes, livremente, acordam seus pactos e obrigações.

A Portaria da PGFN, por outro lado, desdenha o Poder Judicial, que através do Superior Tribunal de Justiça já decidiu, por sua 1ª. Turma (DJU 1 de 20/2/2006 p. 205), que tal procedimento é inaceitável e ilegal. Os eminentes Ministros Francisco Falcão, Luiz Fux, Teori Albino Zavaschi, Denise Arruda e José Delgado, sem nenhum voto contrário, constrangimento ou dúvida de qualquer espécie, decidiram que o protesto de título emitido pela Fazenda Pública é ilegal.

Para que todos os contribuintes possam se orientar sobre qual é a correta interpretação da matéria, transcrevo, para encerrar o presente artigo, a Ementa da REsp 287.824-MG (2000/0119099-7):

"c) Recurso Especial nº 287.824 - MG (2000/0119099-7)

Relator: Ministro Francisco Falcão

Ives Gandra da Silva Martins

Recorrente: Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais

Procurador: Ilma Maria Corrêa da Silva e Outros

Recorrido: Construtora Oas Ltda

Advogado: Rogério Lanza Tolentino

Ementa

Tributário e Comercial. Crédito Tributário. Protesto Prévio. Desnecessidade. Presunção de Certeza e Liquidez. Art. 204 do Código Tributário Nacional. Fazenda Pública. Ausência de Legitimação para requerer a Falência do Comerciante Contribuinte. Meio Próprio para Cobrança do Crédito Tributário. Lei de Execuções Fiscais. Impossibilidade de Submissão do Crédito Tributário ao Regime de Concurso Universal Próprio da Falência. Arts. 186 e 187 do CTN.

I - A Certidão de Dívida Ativa, a teor do que dispõe o art. 204 do CTN, goza de presunção de certeza e liquidez que somente pode ser afastada mediante apresentação de prova em contrário.

II - A presunção legal que reveste o título emitido unilateralmente pela Administração Tributária serve tão-somente para aparelhar o processo executivo fiscal, consoante estatui o art. 38 da Lei 6.830/80. (Lei de Execuções Fiscais)

III - Dentro desse contexto, revela-se desnecessário o protesto prévio do título emitido pela Fazenda Pública.

IV - Afigura-se impróprio o requerimento de falência do contribuinte comerciante pela Fazenda Pública, na medida em que esta dispõe de instrumento específico para cobrança do crédito tributário.

V - Ademais, revela-se ilógico o pedido de quebra, seguido de sua decretação, para logo após informar-se ao Juízo que o crédito tributário não se submete ao concurso falimentar, consoante dicção do art. 187 do CTN.

VI - O pedido de falência não pode servir de instrumento de coação moral para satisfação de crédito tributário. A referida coação resta configurada na medida em que o art. 11, § 2º, do Decreto-Lei 7.661/45 permite o depósito elisivo da falência.

VII - Recurso especial improvido.

...

Ives Gandra da Silva Martins

Brasília (DF), 20 de outubro de 2005 (data do julgamento)“.

Ainda bem que não só em Berlim, mas em Brasília, ainda há juizes.

São Paulo, Abril/2006.