

## **Protesto de débitos tributários: A inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 5.351/08**

*Maurício Faro e Gilberto Fraga*

A Lei Estadual nº 5.351, de 15 de dezembro de 2008, editada no Estado do Rio de Janeiro, autorizou o protesto extrajudicial dos débitos inscritos em dívida ativa.

Ao transferir a terceiros a atividade de cobrança da dívida ativa estadual, essa lei violou frontalmente o § 6º do art. 176 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, bem como os artigos 131 e 132 da Constituição Federal, que estabelecem que "compete, privativamente, à Procuradoria Geral do Estado a cobrança judicial e extrajudicial da dívida ativa do Estado".

Em matéria semelhante, a Associação Nacional dos Procuradores de Estado impetrou Ação Direta de Inconstitucionalidade (Adin nº 3786-2) contra a Resolução do Senado nº 33/2006, que "autoriza a cessão, para cobrança, da dívida ativa dos municípios a instituições financeiras", pois a referida norma retiraria importantes atribuições das procuradorias, especificamente a que se refere à cobrança da dívida ativa, merecendo destaque o parecer do procurador-geral da República pela inconstitucionalidade alvejada, ao fundamento de que "a cobrança da dívida ativa não pode ser transferida a terceiros particulares, sob pena de violação à Constituição".

Sob outro aspecto, é absolutamente inadmissível o protesto no âmbito do Direito Público, porquanto se trata de ato típico do Direito Civil ou Comercial, cuja finalidade é meramente probatória da apresentação do título de crédito e da recusa de aceite, de pagamento ou de devolução.

Nesse contexto, é inequívoco que o escopo do protesto da CDA é tão-somente o de servir de coerção indireta ao pagamento de tributos, verdadeira sanção política, medida há muito rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal. A Administração Pública possui meio específico para cobrar seus débitos, qual seja a Execução Fiscal, disciplinada pela Lei nº 6.830/80, e são inúmeras as garantias e privilégios do crédito tributário, sendo o protesto meio coercitivo, inadequado e desproporcional.

De fato, a regra em questão somente veio a ser criada em razão do transtorno que é causado àqueles que têm contra si títulos protestados e que têm maculado o seu nome no meio empresarial, vendo-se privados da possibilidade de crédito junto a instituições financeiras e impossibilitados de obterem melhores condições negociais junto a fornecedores e prestadores de serviços, o que praticamente inviabiliza o seu negócio.

A liquidez e certeza do título executivo decorrem diretamente da lei, sendo desnecessário seu protesto a fim de iniciar-se sua execução forçada. A simples expedição da Certidão de Dívida Ativa pelo ente público competente é suficiente para que se promova a Execução Fiscal.

É também inconstitucional a autorização do fornecimento, às instituições de proteção ao crédito, de informações a respeito de créditos tributários, haja vista que:

- (a) cria despesa referente ao pagamento dos serviços a serem prestados pelas mencionadas instituições sem previsão orçamentária (ofensa ao art. 211, II, da Constituição Estadual, e arts. 15, 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal);
- (b) representa afronta à inviolabilidade, à intimidade, à vida privada e à imagem dos contribuintes, em agressão ao direito fundamental constante do art. 5º, inciso X, da Constituição de 1988.

Pelos mesmos motivos, resta evidente a inconstitucionalidade do inciso III do art. 3º da Lei Estadual nº 5.351/2008, que transfere a bancos comerciais atividades privativas da advocacia estatal.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou reiteradas vezes acerca da falta de interesse da Fazenda Pública em protestar a Certidão de Dívida Ativa, decorrendo dessa interpretação que o único objetivo em efetuar-se o protesto é aplicar sanção política ao contribuinte (v.g.: REsp nº 287.824/MG).

Dessa forma, diante de todas as prerrogativas já conferidas à Fazenda Pública, as medidas instituídas pela Lei nº 5.351/08 revelam-se absolutamente desnecessárias e desproporcionais, pois criam mecanismos de cobrança que atacam o patrimônio imaterial das empresas e mesmo dos contribuintes pessoas naturais, abalando sua honra objetiva e produzindo efeitos desastrosos ao seu patrimônio.

Por essas razões, espera-se que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reconheça a inconstitucionalidade do protesto dessa lei estadual, no julgamento da RI nº 0034654-96.2009.8.19.0000.

\* *Conselheiros seccionais e membros da Comissão Especial de Assuntos Tributários da OAB/RJ.*