

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA E PRECATÓRIO JUDICIAL

Walmir Luiz Becker

Os créditos contra a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, decorrentes de ações judiciais ajuizadas até 31.12.1999, tiveram seu pagamento parcelado em dez anos, por força da Emenda Constitucional nº 30/2000, que acrescentou disposição nesse sentido (art. 78) ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT. Contudo, esse considerável alongamento do prazo de liquidação de precatórios judiciais não está sendo suficiente para as entidades estatais pagarem em dia os valores parcelados. Alguns Estados vêm acumulando parcelas em atraso, o que tem motivado pedidos de intervenção federal (art. 34 da CF), invariavelmente indeferidos pelo Supremo Tribunal Federal.

Enquanto isso os contribuintes estão obrigados a recolher seus tributos nos prazos regulamentares, sob pena de ficarem sujeitos aos acréscimos de juros e a pesadas multas. Para os que têm créditos em haver do Estado-devedor, a solução do problema pode estar no próprio artigo 78 do ADCT, cujo § 2º estatui: "As prestações anuais a que se refere o caput deste artigo terão, se não liquidadas até o final do exercício a que se referem, poder liberatório do pagamento de tributos da entidade devedora".

Logo, cumpre indagar: diante dessa norma constitucional, contribuintes do ICMS, por exemplo, poderiam compensar seus créditos com os saldos devedores desse imposto, apurados em sua escrituração fiscal? O direito compensatório lhes estaria assegurado mesmo que a legislação estadual nada disponha a respeito, ou que, dispondo, venha a proibir a compensação? Seria argüível, nesse caso, o art. 170 do CTN, segundo o qual compensação tributária depende de lei específica expedida pelo poder legislativo respectivo?

A resposta a tais indagações não prescinde de uma incursão, ainda que singela e brevíssima, à teoria da aplicabilidade das normas constitucionais, que foi magnificamente desenvolvida por José Afonso da Silva (Malheiros, SP, 2002, 6.^a edição). De acordo com este consagrado constitucionalista, no que se refere à sua eficácia, ou seja, a condição de ser aplicável e de produzir efeitos, as normas constitucionais podem ter eficácia, plena, contida, ou limitada. De forma bastante simplificada e elíptica pode-se afirmar que as normas de eficácia contida, assim como as de eficácia limitada, de algum modo, têm sua aplicabilidade dependente de ato ou de lei a ser editada pelo legislador ordinário, dentro do que ficou previamente delimitado ou programado na Constituição. Com as normas

constitucionais de eficácia plena isso não ocorre. Estas são plenamente aplicáveis, desde sua publicação, não necessitando de qualquer ato ou lei ulterior por parte do Poder Público competente.

Segundo lição de José Afonso da Silva, possuem plena eficácia, sendo desde logo aplicáveis, por estarem aptas a produzir imediatamente seus efeitos, as normas da Constituição que contiverem em si todos os elementos e requisitos necessários para a sua incidência. Diz o eminente constitucionalista: "Todas as normas regulam certos interesses em relação a determinada matéria. Não se trata de regular a matéria em si, mas de definir certas situações, comportamentos ou interesses vinculados a determinada matéria. Quando essa regulamentação normativa é tal que se pode saber, com precisão, qual a conduta positiva ou negativa a seguir, relativamente ao interesse descrito na norma é possível afirmar-se que esta é completa e juridicamente dotada de plena eficácia, embora possa não ser socialmente eficaz. Isso se reconhece pela própria linguagem do texto, porque a norma de eficácia plena dispõe peremptoriamente sobre os interesses regulados." (ob. cit. p.99).

É, exatamente, o que se vê no § 2º do art. 78 do ADCT. Há, nesse dispositivo constitucional, regra peremptória estabelecendo que as prestações do precatório, se vencidas e não pagas, terão poder liberatório para pagamento de tributos devidos pelo contribuinte à entidade estatal devedora. Essa imperatividade na regulação dos interesses envolvidos - os do contribuinte-credor, de um lado, e, de outro, os do Estado-devedor inadimplente - se justifica pelo próprio caráter excepcional da norma que permitiu o parcelamento das dívidas de precatórios. Com efeito, se é verdade que, em relação aos precatórios oriundos de ações ajuizadas até 31/12/99, admitiu-se, através do art. 78, caput, do ADCT, o parcelamento da dívida estatal em dez anos, também não é menos verdadeiro que, em contrapartida, se quis garantir que as parcelas devidas fossem pagas no seu vencimento. Para a hipótese de o Estado, em que pese agraciado com esse longo parcelamento, ainda assim, se tornar (novamente) inadimplente, o próprio art. 78 do ADCT, no seu § 2º, oferece o contraponto a essa inadimplência contumaz, qual seja, a utilização dos créditos para pagamento de débitos fiscais.

Assim, por tratar-se de norma em condições de ser aplicada imediatamente, visto como traz em si notável carga impositiva, entendemos que o § 2º do art. 78 do ADCT, de per si, autoriza a compensação de créditos de precatórios, vencidos e não pagos, com débitos de ICMS. Para isso, devem estar definidos, com toda a clareza, a mora do Estado, o valor do crédito compensável e sua titularidade.

Portanto, se o legislador estadual foi omissos quanto à edição de lei específica para regular, no âmbito da legislação interna do ICMS, a compensação tributária de créditos do contribuinte com débitos fiscais; ou, pior, se baixou ato vedando o

exercício do direito compensatório, não lhe socorre o art. 170 do CTN, que não pode prevalecer diante do art. 78, § 2º, do ADCT.

Na doutrina, o assunto mereceu comentários de Carlos Abrão, que concluiu pela possibilidade da compensação, aduzindo que: "Conseqüentemente, quando a autoridade administrativa não intervier para regular a instrumentalização dessa compensação, por força de precatório não liquidado a tempo e hora, compete ao contribuinte solicitar a medida mediante procedimento judicial, alcançando a validade do § 2º do art. 78, da citada Emenda Constitucional" (O Precatório na Compensação Tributária, RDDT 64/54).

O STJ tem decisões sobre a compensação tributária de ICMS com precatórios, como as proferidas nos ROMS nºs 12.568, 12.735 e 13.017. Nesses julgados, a compensação não foi aceita, mas é preciso destacar que as decisões, embora proferidas no ano 2002, apanhavam situações anteriores a EC 30/2000. Isso ficou claro, pelo menos, no ROMS 13.017, em que o Relator adotou como fundamento de decidir parecer do Ministério Público Federal, onde se diz, expressamente, que, à época da prolação do acórdão recorrido, não estava em vigor a EC nº 30/2000.

Por estas considerações, temos a firme convicção de que, em relação a ações judiciais ajuizadas até 31.12.99, contribuintes de ICMS têm direito a compensar, com débitos desse tributo, créditos relativos a parcelas de precatórios contra o Estado, desde que vencidas e pendentes de pagamento.