

# O empréstimo compulsório e a Constituinte

FOLHA DE SÃO PAULO

GERALDO ATALIBA

onc p-18 18 AGO 1987

**N**ão está sendo devidamente cuidado pelo Congresso constituinte o tema do chamado empréstimo compulsório. Como regular essa matéria? Como evitar abusos? Que lições extrair da experiência dos últimos vinte anos?

A já vasta experiência brasileira em matéria de empréstimo compulsório vem demonstrando a total insegurança dos contribuintes, diante desse instrumento e, conseqüentemente, a desenvoltura cada vez maior com que o poder público vem lançando mão desse recurso, de modo arbitrário e até mesmo casuístico.

A elaboração de uma nova Constituição é excelente momento para recolher a experiência do passado e traçar princípios e regras, de modo a assegurar um uso mais sério e consistente dessa forma de imposto, com o estabelecimento de concomitantes garantias para os contribuintes. Enfim: equacionar equilibradamente o interesse tributário em confronto com os direitos elementares dos contribuintes.

A atual disciplina constitucional da matéria mostrou-se de interpretação equívoca, aos olhos do Poder Judiciário, o que mais acentua os defeitos supra-apontados: a voracidade fiscal leva o governo a desmandos e põe o contribuinte totalmente desprotegido.

Parece evidente que os chamados empréstimos compulsórios (verdadeiros tributos restituíveis) não são um modo ordinário e corriqueiro de

suprimento de receitas públicas. São algo de excepcional, que só se justifica em casos raros e especiais.

A experiência brasileira já permite uma série de observações, sugestivas de disciplina constitucional coibidora de abusos. Tal experiência postula seja inscrita, na Constituição, regra que venha a estabelecer que a própria lei, criadora de qualquer empréstimo compulsório, deva descrever circunstanciadamente as calamidades que requerem despesas imprevistas e excepcionais (por parte da União) que só possam ser atendidas com esse tipo de receita. Isto porque a redação do texto vigente tem sido interpretada como amplamente permissiva, o que ensejou os abusos ora em discussão no Judiciário. A proposta da comissão Arinos padece de semelhante lassidão.

O Judiciário tem entendido que basta o governo mencionar ou invocar qualquer calamidade e já está legitimado para exigir empréstimo. Ora, parece evidente —até para demonstrar a seriedade do governo e o respeito que deve aos contribuintes— que a calamidade é o motivo e o fim de tal exação. Daí a necessidade de ser rigorosamente descrita no texto legal, para possibilitar o controle jurisdicional da constitucionalidade da medida.

Tanto o texto vigente como os propostos são inócuos. Como os atos do poder público presumem-se regu-

lares, o contribuinte não pode, no momento da cobrança, oferecer-lhes resistência, porque só o decurso de muito tempo tornará possível qualquer prova (quanto ao destino dos recursos). O que resta é penosa, aleatória e difícil ação de repetição. Tal situação deixa os contribuintes ao arbítrio do fisco, o que é inadmissível. O empréstimo de 1983 foi demonstração disso: o decreto-lei que o criou não circunstanciou a calamidade e, até hoje, não se sabe onde foram parar esses recursos. Jamais será possível a um contribuinte comum demonstrá-lo. Daí a dificuldade jurídica de defender-se, salvo o gasto de fortunas, em difícilíssima ação judicial.

Se a Constituição exigir a descrição da calamidade pela lei —deixando-se explícito que só lei (e não decreto-lei) pode criá-lo— se a calamidade for verdadeira, o Congresso terá o patriotismo de instituir o empréstimo. Se assim for redigido o preceito constitucional, o tributo será inexigível, se a lei já não der todas as garantias objetivas de sua regularidade: descrever a calamidade e assegurar que os recursos sejam aplicados nos seus efeitos.

A obrigatoriedade dessa descrição da calamidade no próprio texto da lei faz supor que o Estado fica obrigado a despendar esses recursos com o socorro a esse tipo de imprevisto —e se ficar também estabelecida a inexigibilidade deste empréstimo, quando a lei não seja explícita a

respeito— ampliar-se-ão notavelmente as garantias dos contribuintes e evitar-se-ão peremptoriamente os abusos que até agora vêm sendo praticados.

A colocação, no texto constitucional, de tal preceito, por outro lado, terá a virtude de mostrar o cunho de excepcionalidade desse instrumento, que desgraçadamente vai se tornando rotineiro, diante da desordem das finanças públicas. Se o Congresso constituinte não puser vigorosos freios nos desmandos do governo, disciplinando estritamente essa faculdade, maior será a irresponsabilidade dos agentes públicos e mais alarmante a gestão tumultuária dos dinheiros públicos.

Daí nossa proposta de redação para mandamento constitucional que venha a dispor: "É inexigível empréstimo compulsório, quando a lei ordinária federal que o instituir não dispuser que o produto de sua arrecadação deva destinar-se a ocorrer a encargos decorrentes da calamidade nela circunstancialmente descrita. A devolução será efetuada em dinheiro, com correção monetária, no prazo máximo de cinco anos, permitindo, mediante opção do contribuinte, automática compensação do valor a ser devolvido com qualquer débito seu para a União".

GERALDO ATALIBA, 51, é professor titular da Faculdade de Direito da USP, diretor da Revista de Direito Tributário e autor do livro "Hipótese de Incidência Tributária".