
PROCESSO JUDICIAL

Prof. Dr. Roberto Quiroga Mosquera

PROCESSO JUDICIAL

- O sistema processual brasileiro contempla raras previsões destinadas a demandas tributárias
 - O contribuinte deve se valer das regras processuais ordinárias, aplicáveis às demandas cíveis, com o influxo das excepcionais normas de cunho processual tributário
 - Não deve a Fazenda lançar mão do processo de conhecimento para ver reconhecido o seu direito
 - Esse direito deve ser unilateralmente constituído pelo próprio em obediência ao princípio da autotutela administrativa

PROCESSO JUDICIAL

- **Classificação das ações tributárias**
 - Tanto o contribuinte quanto a Fazenda podem ajuizar ações relacionadas a questões tributárias. As movidas pelo Fisco são conhecidas como *exacionais*; as apresentadas pelo contribuinte, *antiexacionais*

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações exacionais**

- *Execução Fiscal*

- Ajuizada a execução fiscal, o contribuinte é citado para pagar o débito ou nomear bens à penhora
 - Com o advento da Lei 11.382/06, que instituiu novo regime jurídico para as execuções de títulos executivos extrajudiciais, passou-se a controverter a respeito do termo inicial para a oposição dos embargos pelo executado. De acordo com esse novo regime, o prazo teria início com a citação
 - STJ: essa regra não seria aplicável às execuções fiscais
 - Uma vez formalizada a penhora, o contribuinte disporá de trinta dias

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações exacionais**

- *Execução Fiscal*

- Essa mesma reforma também previu que os embargos são destituídos de efeito suspensivo, podendo o juiz atribuir tal efeito excepcionalmente, caso presentes a relevância da argumentação e risco de dano irreparável
 - Questão controvertida: precedentes tanto no sentido de que essa previsão não se aplica às execuções fiscais quanto no sentido de que, a partir da Lei 11.382/06 os embargos só teriam efeito suspensivo caso assim expressamente deferido pelo juiz
 - Caso presente um dos requisitos previstos no artigo 135 do CTN, poderá a Fazenda, ainda, postular o redirecionamento da execução fiscal

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações exacionais**

- *Execução Fiscal*

- Prescrição intercorrente: após a citação do contribuinte, não há a formalização da penhora durante o prazo prescricional de cinco anos
 - Prazo não flui na hipótese de mora decorrente dos serviços judiciários
 - Esse prazo pode restar suspenso durante um ano, caso a Fazenda pleiteie o arquivamento administrativo dos autos

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações exacionais**

- *Ação Cautelar Fiscal*

- Após a constituição do crédito tributário, pode a Fazenda se ver em situação de incerteza quanto ao recebimento dos valores
 - Processualmente, situações tais provocariam o ajuizamento de ação cautelar de arresto
 - Desde o advento da Lei 8.397/92 a Fazenda dispõe de meio específico para atingir tal finalidade

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações exacionais**

- *Ação Cautelar Fiscal*

- O sujeito ativo do tributo poderá ajuizar ação cautelar fiscal quando o devedor: “I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado; II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação; III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade ou b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem 30% do seu patrimônio conhecido; VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; ou IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito”

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações exacionais**

- *Ação Cautelar Fiscal*

- Previsões nada mais são do que a parametrização do *periculum in mora*
 - Enumeração exaustiva, *numerus clausus*
 - Última hipótese legal é verdadeira cláusula aberta, tendente a contemplar os casos mais diversos de risco ao adimplemento da dívida
 - Se deferido o pleito da Fazenda, os bens do contribuinte ficarão *indisponíveis*
 - Ordem de indisponibilidade poderá ser substituída por bem ofertado como garantia do juízo de futura execução fiscal pelo contribuinte

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações exacionais**

- *Ação Cautelar Fiscal*

- A cautelar fiscal só pode ser ajuizada após a constituição do crédito tributário. Em vista dessa previsão, controverte-se hoje sobre a possibilidade de ajuizamento dessa ação enquanto o processo administrativo está em curso
- A lei contém, ainda, previsão de extensão da medida contra o patrimônio de quem já administrou a empresa. Tal previsão, no entanto, implica regramento de questão sujeita a lei complementar
 - STJ já pacificou entendimento no sentido de que tal dispositivo deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do CTN, o qual exige a configuração de algum de seus pressupostos para se atingir o patrimônio de sócios ou administradores

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Ação Declaratória*

- As ações declaratórias têm natureza *preventiva*, ou seja, devem anteceder eventual exigência tributária da parte do Fisco
 - Não pode o autor ingressar em juízo manifestando mera intenção de incorrer no fato jurídico que ensejará a incidência do tributo. Essa incidência deve já ter ocorrido ou ser iminente

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Ação Declaratória*

- A hipótese mais comum é a de cunho negativo, ou seja, a que pretende a declaração de inexistência de relação jurídica. Essa é a abordagem processual empregada sempre que o contribuinte pretende obter reconhecimento judicial da impossibilidade de a Fazenda lhe exigir qualquer espécie de tributo
- Menos frequentes, as ações de cunho positivo contemplam pretensão de declaração de existência de relação jurídico tributária. Essa é a alternativa utilizada pelo contribuinte quando pretende ver assegurado direito não reconhecido pela Fazenda
 - É o caso do reconhecimento de crédito escritural, do direito a aplicar um determinado regime jurídico, do direito a isenção ou mesmo a imunidade

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Ação Anulatória*

- Ações anulatórias se destinam a combater débito tributário que já tenha sido constituído
- Tal como a declaratória, segue o procedimento ordinário. Justamente por isso, pode o autor cumular ambos os pedidos na mesma ação
- De acordo com o *caput* do artigo 38 da Lei 6.830/80, a ação anulatória deve ser acompanhada do depósito judicial do montante controvertido
- Tal dispositivo não foi recepcionado pela nova ordem constitucional
 - Constituição: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Ação de Repetição de Indébito*

- Se o débito tributário já tiver sido quitado pelo contribuinte, será necessário o ajuizamento de ação com carga condenatória, que tenha como escopo obrigar o Fisco a restituir os valores
- Ação pelo procedimento ordinário, o que permite sua cumulação com as demais vistas acima
- Ordinariamente, o procedimento cabível para essa restituição é o da expedição de precatórios ou de requisição de pequeno valor, a depender da quantia a ser ressarcida

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Ação de Repetição de Indébito*

- STJ: Súmula 461 - “O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado”
- Sendo assim, o direito ao indébito emerge tanto em ações condenatórias quanto em declaratórias
- Em qualquer hipótese, no entanto, é necessário verificar se a legislação do sujeito ativo do tributo autoriza a compensação do indébito com outros débitos tributários. Caso não haja tal previsão, ao contribuinte que tenha promovido o recolhimento do tributo só restará postular o ressarcimento via requisição de pequeno valor ou precatório judicial

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Mandado de Segurança Individual*

- Principal característica é o seu procedimento abreviado
 - O contribuinte não terá espaço para a produção de provas. Isso não quer dizer que não haja provas
 - A peculiaridade reside na impossibilidade de se *produzir* essa prova no curso do feito. Assim, toda a comprovação de seu direito deve estar pré-constituída
- Trata-se de procedimento de uso facultativo. Sempre que cabível o mandado de segurança, portanto, o contribuinte pode alternativamente postular o mesmo direito em ação declaratória, anulatória ou até mesmo de repetição de indébito em algumas hipóteses

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Mandado de Segurança Individual*

- Outra peculiaridade é a ausência de condenação da parte vencida em honorários de sucumbência
- É a autoridade que deve apresentar suas informações, no prazo de dez dias. A pessoa jurídica de direito público a que estiver vinculada a autoridade também é notificada
- O mandado de segurança não pode conter pleito de condenação da parte adversa à restituição de valores indevidamente recolhidos
- Isso, contudo, não retira por completo do mandado de segurança caráter patrimonial. É possível pedir o reconhecimento do *direito do crédito decorrente dos recolhimentos indevidos para posterior compensação*
- STJ: Súmula 213 - “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária”

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Consignação em Pagamento*

- Há hipóteses em que o contribuinte pretende se desfazer de débitos de natureza tributária, mas situações pontuais o impedem de obter a devida quitação
- Art. 164 do CTN: possibilidade de ajuizar ação de consignação em pagamento em três hipóteses: (a) recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória; (b) subordinação do recebimento ao cumprimento de exigências administrativas sem fundamento legal; e (c) exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Consignação em Pagamento*

- Leitura da lei pode induzir ao raciocínio de que a ação consignatória só teria lugar em se tratado de *tributo idêntico* (e. g., dúvida sobre o Estado competente para exigir o ICMS ou sobre o Município competente para exigir o ISS)
- Olhar teleológico sinaliza conclusão diversa: o que pretende essa última hipótese de cabimento da ação consignatória é exonerar o contribuinte de sua dívida tributária quando há dúvida fundada sobre o sujeito competente para impor a exigência do tributo. Isso pode ocorrer não apenas quando se trata do mesmo tributo, mas também em situações em que a exigência de um exclui a do outro, tal como a legislação expressamente prevê no caso de conflito entre ISS e ICMS

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Consignação em Pagamento*

- Era comum se afirmar que o contribuinte não poderia se valer da ação consignatória para discutir o valor do tributo devido
- Trata-se de entendimento equivocado. Configurada a hipótese de consignação em pagamento, é facultado ao contribuinte fazer o depósito exclusivamente da parcela que entende incontroversa, sendo-lhe lícito questionar o *quantum* controvertido, inclusive em sede de antecipação de tutela

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Mandado de Segurança Coletivo*

- “O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial”
- Pode gerar duplicidade de pretensões judiciais em favor de um mesmo contribuinte, caso o sujeito passivo do tributo tenha ajuizado ação em nome próprio e, paralelamente, alguma das entidades legitimadas para a impetração do mandado de segurança coletivo tenha impetrado *mandamus* com o mesmo propósito

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações antiexacionais**

- *Mandado de Segurança Coletivo*

- Lei 12.016/09 estabelece que o “mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva”

PROCESSO JUDICIAL

- **Juizados Especiais Federais**

- Lei 9.099/95 instituiu os Juizados Especiais Cíveis
 - De acordo com o § 2º do art. 3º da aludida lei, no entanto, as questões tributárias não podem ser manejadas no âmbito dos aludidos juizados
- Lei 10.259/01: previu a criação dos Juizados Especiais Federais
 - Não fez ressalva quanto a matéria tributária
 - A competência do juizado é absoluta para as causas cujo valor não exceda sessenta salários mínimos
- Mandados de segurança e as execuções fiscais não podem ser processadas no âmbito dos juizados especiais federais
- Procedimento é compatível com a produção de prova pericial. A sentença poderá desafiada por recurso inominado, a ser julgado pela turma recursal, composto exclusivamente por juízes de 1º grau

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações em controle concentrado de constitucionalidade**
 - *Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade*
 - Compete ao STF apreciar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal
 - Efeito vinculante
 - Eficácia *erga omnes*
 - Efeitos são retroativos (*ex tunc*). Excepcionalmente, por voto de oito de seus ministros, o STF poderá modular os efeitos da decisão, de maneira e adotar outra data como marco inicial para a produção dos efeitos da decisão

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações em controle concentrado de constitucionalidade**
 - *Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade*
 - Já os efeitos da decisão que apreciar eventual pedido cautelar na ação são *ex nunc*, ou seja, não retroagem. Excepcionalmente, podem os ministros deliberar pela retroatividade
 - As ações de controle concentrado têm natureza *dúplice*, o que significa que tanto o julgamento de procedência quanto o de improcedência vincula a todos
 - Jurisprudência pacífica do STF, as ações só são cabíveis enquanto vigente a norma discutida

PROCESSO JUDICIAL

- **Ações em controle concentrado de constitucionalidade**
 - *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental*
 - Tem as mesmas características das duas acima mencionadas, ou seja, sua decisão tem efeitos vinculantes, eficácia *erga omnes* e poderá ser modulada no tempo
 - Lei 9.882/99: “Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade”
 - É o que ocorre, fundamentalmente, nos casos relativos ao controle de legitimidade do direito pré-constitucional, do direito municipal em face da Constituição Federal e nas controvérsias sobre direito pós-constitucional já revogado ou cujos efeitos já se exauriram

PROCESSO JUDICIAL

- **Tutelas de urgência**

- *Pedidos liminares e de antecipação de tutela*

- Os pedidos liminares e as antecipações de tutela seguem regime extremamente semelhante
- Jurisprudência: entendimento de que a compensação só poderia ser autorizada por sentença, conforme Súmula 212 do STJ
- Lei Complementar 104/01 introduziu o artigo 170-A ao CTN e restringiu ainda: “É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial”
- Na prática, portanto, os pedidos se voltam a valores pendentes de adimplemento, sejam débitos vencidos ou vincendos

PROCESSO JUDICIAL

- **Tutelas de urgência**

- Os pleitos de tutela de urgência mais comuns são os que aspiram a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por conta de depósito judicial, de antecipação de tutela ou de medida liminar
- *Depósitos judiciais*
 - O depósito judicial é direito do contribuinte, independentemente de autorização judicial
 - STJ: Súmula 112 - deve contemplar o montante integral do débito controvertido e ser promovido em dinheiro
 - A apresentação de carta de fiança não é suficiente para a suspensão da exigibilidade da dívida
 - As partes não poderão sacar os valores depositados até o encerramento da demanda
 - Se após promovido o depósito, o juiz vem a extinguir o feito sem apreciação do mérito, a extinção tem como causa o manejo indevido da ação pelo autor, razão pela qual o depósito deve ser convertido em renda

FIM