

01/02/2019

Direito Tributário - II - 94

Professor: Mauro Lopes

Liminar em Outras Ações Judiciais

Resumo

Retomamos o estudo das causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, no inciso V, do art. 151, do CTN:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI – o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórios dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Outros dispositivos: Lei 12.016/09, a Lei 9.430/96 e CPC/2015.

A Liminar é uma decisão que o juiz profere em regime de cognição sumária, no curso do processo, podendo se revestir de característica de tutela cautelar, antecipada e da evidencia.

O inciso V, foi incluído por Lei Complementar em 2001, com objetivo de aumentar a isonomia.

Gênero é a tutela provisória, que se divide em; Tutela de Urgência e Tutela da Evidência. E a Tutela de Urgência se divide em Cautelar e Antecipada.

Quando o Juiz suspende a exigibilidade do crédito, estará também antecipando parte dos efeitos na tutela concedida.

❖ **Quais são as ações que o contribuinte poderá usar para impugnar o crédito tributário?**

O contribuinte poderá se valer de Ação Meramente Declaratória, Ação Constitutiva e a Ação Condenatória:

- A ação declaratória é aquela onde o juiz se limita a declarar a inexistência da relação tributária. Evidentemente cabe um pedido liminar na ação declaratória. Poderá pedir na ação declaratória a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que ainda não foi constituído, assim o prazo prescricional fica suspenso. No caso em que dois entes fazendários exigem um crédito de uma mesma fato gerador, a ação declaratória poderá ter efeito apenas declaratória, declarando a inexigibilidade do débito ou poderá ter um efeito híbrido sendo declaratória quanto a inexigibilidade do débito e anulatória em outro, cabendo liminar também.
- Na ação constitutiva que poderá ser uma ação anulatória de débito, é uma típica ação constitutiva negativa ou desconstitutiva, com objetivo final de anular o crédito.
- Por fim na ação anulatória é a ação de repetição de indébito. O Contribuinte pagou indevidamente e pede a condenação a fazenda que devolva o crédito a maior ou pago indevido. Assim na ação condenatória não caberá liminar.

A Natureza Jurídica da liminar é de tutela antecipada, ou seja antecipa-se a decisão final, significa dizer que na ação declaratória o efeito é suspender a exigibilidade, desse modo ao final a sentença anulando o débito acolhe a tutela também. Na ação constitutiva a liminar pede a anulação do débito e igualmente a sentença final confirmará a liminar concedida, a decisão que extingue o débito não poderá ser exigido.

DO PROCEDIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE

Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Concedida a tutela antecipada a que se refere o caput deste artigo:

I - o autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar;

II - o réu será citado e intimado para a audiência de conciliação ou de mediação na forma do [art. 334](#);

III - não havendo autocomposição, o prazo para contestação será contado na forma do [art. 335](#).

§ 2º Não realizado o aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo, o processo será extinto sem resolução do mérito.

§ 3º O aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo dar-se-á nos mesmos autos, sem incidência de novas custas processuais.

§ 4º Na petição inicial a que se refere o caput deste artigo, o autor terá de indicar o valor da causa, que deve levar em consideração o pedido de tutela final.

§ 5º O autor indicará na petição inicial, ainda, que pretende valer-se do benefício previsto no caput deste artigo.

§ 6º Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito.

Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do [art. 303](#), torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

§ 1º No caso previsto no caput, o processo será extinto.

§ 2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 3º A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º.

§ 4º Qualquer das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que foi concedida a medida, para instruir a petição inicial da ação a que se refere o § 2º, prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida.

§ 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º.

§ 6º A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

Estável significa dizer que não é necessário propor ação de conhecimento para formar coisa julgada material, essa interpretação não cabe para a liminar de suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Isso porque o objetivo do contribuinte é alcançar o que prevê o art. 156, X, vejamos:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei.

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149.

Assim a estabilização da tutela antecipada não faz coisa julgada material, deixando o contribuinte de alcançar a extinção do crédito tributário, conforme inciso X, DO ART. 156 CTN.

Por fim conforme prevê o **§3º e o §4º** do art. 304 do CPC a tutela antecipada não faz coisa julgada material.

Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

(...)

§ 3º A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º.

§ 4º Qualquer das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que foi concedida a medida, para instruir a petição inicial da ação a que se refere o § 2º, prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida.

§ 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º.

§ 6º A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

O juiz poderá deferir/ indeferir a tutela antecipada na sentença. Vejamos:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Se a tutela for concedida antes da sentença o recurso cabível é o agravo, sendo na sentença o recurso cabível é a apelação, pelo princípio da unirrecorribilidade processual.

❖ A Tutela da Evidência é cabível como forma de requerer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário?

Não, pois a Tutela da Evidência independe de *periculum in mora* significa dizer que em hipótese nenhuma será usada no processo tributário pois o *periculum in mora* é presumido pois as consequências são nocivas aos interesses do contribuinte. Ex certidão de regularidade fiscal.

O *periculum in mora* é evidente em matéria tributária. Vejamos as causas de deferimento da tutela de evidencia:

DA TUTELA DA EVIDÊNCIA

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

No inciso I, já encontramos o obstáculo de comprovar o abuso de direito contra a fazenda, o direito aqui é indisponível, assim se a parte abusou do direito de defesa ou se comportou de maneira protelatória, cabe multa processual e não suspensão da exigibilidade.

No inciso II, a obviedade é evidente pois em matéria tributária a maioria das liminares são baseadas em sumulas vinculantes.

Assim a Tutela de Evidencia é cabível porém seria uma opção residual, pois o *periculum in mora* está sempre presente.