

UM ESTUDO SOBRE O CABIMENTO DA TUTELA DE URGÊNCIA DIANTE DAS ILEGALIDADES DAS SANÇÕES POLÍTICAS PELA MODALIDADE DE APREENSÃO DE MERCADORIAS

Thiago Batista Americano da Costa¹
Fagner Vasconcelos Fraga²

RESUMO

O presente artigo irá demonstrar o porquê contra os atos das sanções políticas pela modalidade de apreensão de mercadorias cabe à tutela de urgência. Indicando que apreensão de mercadorias ou bens de contribuintes como forma de cobrança de tributo violando direitos fundamentais dos contribuintes, desta forma esta sanção vai de encontro a Constituição Federal e seus princípios, aos princípios da Administração Pública e em virtude da apreensão de mercadoria/bens ser ato inconstitucional em se falando de cobrança tributária sem o devido processo legal e a demora jurisdicional contra a apreensão há o cabimento da tutela de urgência em favor dos contribuintes.

Palavras-chave: Tutela de urgência. Sanção política. Apreensão de bens. Inconstitucionalidade. Execução fiscal.

RESUMEN

En este artículo se demostrará por qué contra actos de sanciones políticas por el modo de incautación de bienes depende de la sala de urgencias. Indicando que la incautación de bienes o mercancías contribuyentes como una forma de colección tributo en violación de los derechos fundamentales de los contribuyentes, por lo que la pena va en contra de la Constitución y sus principios, los principios de la administración pública y debido a la incautación de los bienes / activos sea Ley inconstitucional cuando se habla de la recaudación de impuestos sin el debido proceso y el retardo judicial contra la incautación existe la protección urgente de pertinencia a favor de los contribuyentes.

Palabras-clave: Atención de emergência. La sanción política. Incautación de bienes. Inconstitucional. La aplicación de impuestos.

1 INTRODUÇÃO

No Brasil, é comum a autoridade responsável pela fiscalização tributária se utilizar de meios oblíquos para cobrar tributos dos contribuintes que supostamente estejam em dívida. Esse modelo de cobrança é o que se chama de sanções políticas.

¹ Graduado em Direito pela Universidade Católica do Salvador.

² Professor titular da Universidade Católica do Salvador da Faculdade de Direito.

As sanções políticas, de acordo com Hugo de Brito Machado,

correspondem a restrições ou proibições impostas ao contribuinte, como forma indireta de obrigá-lo ao pagamento do tributo, tais como a interdição do estabelecimento, a apreensão de mercadorias, o regime especial de fiscalização, entre outras³.

A sanção política que será estudada no presente artigo é a apreensão de mercadorias, uma forma em que o ente estatal compele o contribuinte a adimplir um débito tributário para que possa reaver o seu bem.

A relação jurídica tributária tem como sujeitos ativo e passivo o Estado e contribuinte ou responsável, respectivamente, e os direitos e os deveres desta relação são ditados pelo Código Tributário Nacional. A união entre os sujeitos nasce pelo fato gerador, criando-se, então, o direito do Fisco cobrar o tributo, e o dever do contribuinte pagar os tributos.

A forma legal de se cobrar uma dívida tributária é através da Ação de Execução Fiscal. Desse modo, as cobranças de tributos não podem ocorrer através de medidas coercitivas como no caso das sanções políticas, pois, agindo desta maneira, o Fisco viola princípios constitucionais, tais como o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, como se verá mais detidamente ao longo do texto.

Com a aplicação das sanções políticas, violam-se, ainda, os princípios da Administração Pública da legalidade e da proporcionalidade. Descumpre-se o primeiro princípio porque o Poder Público só pode agir de acordo com o que a lei determina. Já quanto ao segundo princípio, resta violado em virtude de o Fisco ter meio menos danoso ao contribuinte para que ocorra o adimplemento do crédito tributário, não sendo, portanto, proporcional aplicar sanção mais grave.

Além das violações ao ordenamento jurídico, com a aplicação da sanção política na modalidade apreensão de mercadorias, ocorrem também problemas no comprometimento do desempenho empresarial, pois muitas vezes os bens apreendidos são de extrema importância para o empreendimento daquele contribuinte, como a fabricação e distribuição de produtos.

³ MACHADO, Hugo de Brito. *Sanções Políticas no Direito Tributário*, in: Revista Dialética de Direito Tributário n.º 30, pp. 46/49.

Desse modo, percebe-se que esta forma de cobrança dos tributos pode causar danos irreparáveis.

Quando se tem uma lesão ou o perigo de lesão por conta da demora jurisdicional nasce o direito de requerer a concessão da tutela de urgência. Desta forma, se os bens/mercadorias do contribuinte forem apreendidos e este puder demonstrar que a demora jurisdicional poderá causar-lhe dano irreparável, terá o direito de requisitar a tutela de urgência.

O contribuinte pode, ainda, recorrer a este direito, quando se tratar de ato de abuso de poder. Isso porque a sanção política nada mais é do que um abuso dos direitos contra o contribuinte, que tem seus bens/mercadorias retirados para que proceda o adimplemento dos créditos tributários, em claro desrespeito à Constituição, aos princípios, às leis federais, etc.

Destarte, fica às escancaras a existência da possibilidade de tutela de emergência para os contribuintes que sofrem a sanção política, pois os mesmos podem não suportar os danos que a apreensão de mercadoria possa vir a causar, não podendo de forma alguma esperar por uma solução somente com o trânsito em julgado de um processo judicial.

2 A APREENSÃO DE MERCADORIAS COMO MEIO COERCITIVO DE COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO E SUAS IRREGULARIDADES PERANTE OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

De acordo com a etimologia, o vocábulo “princípio” vem do Latim *principium*, “origem, causa próxima, início”, de *primus*, “o que vem antes”, e do Grego *prin*, de mesmo significado⁴.

Entende-se, portanto, que o princípio é a base de um conhecimento, é onde algo começa. Conhecendo-se o princípio, fica fácil a compreensão e demonstração em qualquer aspecto.

Neste sentido o nosso doutrinador Roque Antônio Carrazza, explica que:

⁴ CARRAZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2013. p.43.

Introduzida, na Filosofia, por Anaximandro, a palavra [princípio] foi utilizada por Platão, no sentido de fundamento do raciocínio (*teeteto*, 155 d), e por Aristóteles, como a premissa maior de uma demonstração (*Metafísica*, V.1, 1.012 b 32 – 1.013 a 19), Nesta mesma linha, Kant deixou consignado que “princípio é toda proposição geral que pode servir como premissa maior num silogismo” (*Crítica da Razão Pura, Dialética*, II. A).

Por igual modo, em qualquer Ciência, *princípio* é o começo, alicerce, ponto de partida. Pressupõe, sempre, a figura de um patamar privilegiado, que torna mais fácil a compreensão ou a demonstração de algo, Nesta medida, é, ainda a *pedra angular* de qualquer sistema⁵.

De forma analógica, os princípios são como a coluna vertebral do sistema jurídico, posto que sem a coluna o corpo irá desabar e não terá como se sustentar. De fato, é o que ocorre, visto que sem a observância dos princípios jurídicos uma norma ou um ato estará vazio.

Assim, o estudo de alguns princípios jurídicos permitirá demonstrar porque a sanção política é um ato ilegal, bem como porque contra este ato cabe a tutela de urgência.

O doutrinador Hugo de Brito Machado afirma que as sanções políticas são atos que contrariam direitos fundamentais da constituição pátria, bem com os seus princípios:

É muito frequente, no âmbito tributário, a aplicação das “sanções política”, assim entendidas as restrições de **direitos fundamentais** impostas pelo Poder Público com a finalidade oblíqua e desviada de efetuar a cobrança do crédito tributário sem a observância do **devido processo legal**”.⁶

A garantia do princípio do devido processo legal é um direito individual e coletivo que está previsto na Constituição Federal de 1988 e que prevê que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal (art. 5º, LIV). Posto isto, para que ocorra uma sanção a uma pessoa física ou jurídica deve haver a necessidade do formalismo do processo judicial ou administrativo.

Deste modo, o ato que priva um bem particular sem a observação do princípio do devido processo legal é ilegal e viola uma garantia individual e coletiva da Constituição Pátria.

⁵ Idem.

⁶ Idem.

Os princípios do contraditório e da ampla defesa são complementares ao do devido processo legal, visto que para que aqueles ocorram, deve existir um processo judicial ou administrativo. Contra uma acusação, sempre devem existir meios e recursos para a apresentação da defesa, por meio do contraditório e da ampla defesa.

O jurista Dirley da Cunha Júnior conceitua o contraditório e a ampla defesa no seu livro “Curso de Direito Constitucional”, da seguinte maneira:

O contraditório, numa acepção mais singela, é a garantia que assegura à pessoa sobre **a qual pesa uma acusação do direito de ser ouvida antes de qualquer decisão a respeito.**

A ampla defesa, a seu turno, é a garantia que proporciona a pessoa contra quem se imputa uma acusação a **possibilidade de se defender e provar o contrário.**⁷

Em um parecer, Machado afirma o seguinte “é impossível o controle efetivo da atividade da Administração Tributária, sem a garantia do devido processo legal para o contribuinte que se considere por ela prejudicada”⁸. Assim sendo, pode-se afirmar que não há controle tributário sem ampla defesa.

O princípio do devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa devem ser respeitados por todos, não sendo defeso do Poder Público não cumpri-los. Pelo contrário, este deve sempre respeitar tais princípios. Nesta visão, não pode a Administração Pública impor a cobrança de um tributo de forma oblíqua e sem a observância dos princípios acima explicitados.

De acordo com a Constituição, a Administração Pública só poderá agir de acordo com a lei, *in verbis*: “art. 5º, II, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. O princípio da legalidade é a base para essa norma.

⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: JusPodivm, 2010. p. 706.

⁸ MACHADO, Hugo de Britto; MACHADO SEGUNDO, Hugo de Britto. *Sanções Políticas como Meio Coercitivo na Cobrança de Tributo. Incompatibilidade com as Garantias Constitucionais do Contribuinte. Efeito Suspensivo a Recurso Extraordinário. Requisito da Medida Cautelar*, in: Revista Dialética de Direito Tributário n.º 150, p. 85/101.

Conforme a doutrina, “(...) a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direito de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto, ela depende de lei”.⁹

Neste sentido, o Poder Público não pode criar uma obrigação aos contribuintes sem que haja previsão na lei. Isto é, o Fisco não pode cobrar tributos dos contribuintes sem a observância da Lei de Execução Fiscal (nº 6.830/80), pois, agindo desta maneira, estará violando o princípio da legalidade.

Não é razoável e nem proporcional que o Estado apreenda bens ou mercadorias do contribuinte como forma de obrigá-lo ao pagamento de um tributo que não se relaciona com o objeto da apreensão. Por exemplo, não pode o Fisco apreender um veículo de determinada empresa para compeli-la ao adimplemento do IPTU de sua sede.

O ato fere o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade. Segundo Moraes,

Estas sanções, de acordo com a didática apresentada, ameaçam o princípio da proporcionalidade em relação à exigibilidade e a proporcionalidade estrita. Isso porque, segundo a autora as sanções “impostas antes da cobrança de tributos e para o fim de compelir seu pagamento constituem, à evidência, medidas mais lesivas do que os meios administrativos e judiciais de cobrança dos débitos tributários”.¹⁰

O Supremo Tribunal Federal (STF) enxerga a violação do princípio da proporcionalidade nos casos de sanção política, tanto que em um julgamento contra um ato de sanção o Ministro Aurélio disse “(...) em Direito, o meio justifica o fim, mas não este, aquele. Recorra a Fazenda aos meios adequados à liquidação dos débitos que os contribuintes tenham, abandonando a prática de fazer justiça pelas próprias mãos (...)”.¹¹

É visível que as apreensões de mercadorias ou bens de contribuintes que não respeitam os princípios mencionados acima estão condenadas a serem apreensões ilegais. A

⁹ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo. Atlas, 2013. Edição 26. p. 64.

¹⁰ DIAZ, Victoria Steinbach. *As Sanções Políticas No Direito Tributário*. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/portal/page/portal/direitouni/direitouniCapa/direitouniGraduacao/direitouniGraduacaoDireito/direitouniGraduacaoDireitoConclusaoCurso/direitouniGraduacaoDireitoConclusaoCursoPublica#20102>. Acesso em: 02 de out. 2014. In: MORAES, Germana de Oliveira. *As sanções Políticas em Direito Tributário e o Princípio da Proporcionalidade*. Revista de Direito Tributário, São Paulo, Malheiros, n. 82, p. 234, 436, 2001.

¹¹ STF. Pleno RE 413.782/SC, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 17/03/2005. *DJ* de 03/06/2005, p. 4, Revista *Dialética de Direito Tributário* 120:222, inteiro teor obtido em www.stf.gov.br.

prática dessas apreensões deve ser repelida no judiciário, pois caso não se tenha segurança jurídica nos casos de sanções políticas, serão tirados direitos fundamentais dos contribuintes.

3 A RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA

A relação jurídica decorre de um fato jurídico que une duas ou mais pessoas, se dividindo em sujeito ativo e passivo. Esta união é regulada pelas normas jurídicas que dita os deveres e os direitos da relação.

O conceito acima segue a linha do jurista jurídica de Rizzatto Nunes:

(...) podemos definir a relação jurídica como o vínculo que une duas ou mais pessoas, cuja relação se estabelece por fato jurídico, cuja amplitude relacional é assegurada por normas jurídicas, que operam e permitem uma série de efeitos jurídicos.¹²

No direito tributário, a relação jurídica decorre do fato gerador – este é o fato jurídico da relação –, que é o elo entre o Fisco e o contribuinte. Segundo Ricardo Lobo Torres, o fato jurídico é a circunstância da vida.¹³

O Código Tributário Nacional (CTN) regulamenta a relação jurídica tributária, que tem o Estado como sujeito ativo e o contribuinte ou responsável como sujeito passivo. Este tem a obrigação pecuniária – tributo (art. 113, § 1º do CTN), ou não pecuniária – deveres instrumentais (art. 113, § 2º do CTN).

Ocorrendo o fato gerador, nasce à relação jurídica tributária entre o Estado e o contribuinte ou responsável. Por exemplo, quando uma pessoa jurídica (contribuinte/sujeito passivo) adquire um imóvel (fato gerador/fato jurídico) surge a obrigação de pagar o IPTU (oposição pela lei/norma jurídica). Ou seja, se o contribuinte adquire uma riqueza deverá pagar um imposto ao Poder Público, esta será a sua contribuição para o bem social e para o bem estar de toda a sociedade.

¹² NUNES, Rizzatto. Manual de Introdução ao Estudo do Direito. São Paulo: 9º, Saraiva, 2009. p. 161.

¹³ TORRES, Ricardo Lobo. Curso de Direito Financeiro e Tributário. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 243.

Diante desta circunstância, é assegurado ao Fisco exigir o pagamento do tributo ao contribuinte e, por outro lado, o contribuinte tem a obrigação de pagar o tributo e de cumprir os deveres instrumentais.

Acontecendo todo esse percurso, caso o contribuinte/responsável não cumpra a obrigação – pagar o tributo – o Estado, dentro do princípio da legalidade, tem o direito de cobrar o débito tributário. Para essa arrecadação/cobrança de tributo existe um procedimento específico que deve ser obedecido pela Administração Pública.

O Poder Público, mesmo que seja parte privilegiada na relação tributária, não pode exigir o pagamento de tributos de qualquer maneira, ele tem o dever de utilizar meios legais, isto é, o que está previsto em lei. Assim, Administração Pública não pode se utilizar de meios oblíquos para cobrar tributos, caso utilize irá se esbarrar em um ato ilegal. Do início – fato gerador – ao fim – arrecadação do tributo – a relação jurídica tributária deve sempre respeitar as normas que regulam cada passo.

4 A SANÇÃO POLÍTICA

A partir da compreensão do surgimento da relação jurídica tributária, é possível entender o que é e como acontece a sanção política.

As sanções políticas ocorrem no final da relação jurídica entre Fisco e contribuinte, isto é, na cobrança de um crédito tributário. São meios oblíquos de arrecadação de tributos que acontecem de várias maneiras: apreensão de mercadorias, recusa de autorização para imprimir notas fiscais, recusa de certidão negativa de débito, cancelamento de inscrição do contribuinte, dentre outras.

O conceito de sanções políticas é dado pelo jurista Hugo de Brito Machado da seguinte maneira:

Em Direito Tributário a expressão sanções políticas corresponde a restrições ou proibições impostas ao contribuinte, como forma indireta de obrigá-lo ao pagamento do tributo, tais como a interdição do estabelecimento, a apreensão de mercadorias, o regime especial de fiscalização, entre outras.¹⁴

¹⁴ Sanções Políticas no Direito Tributário. In: Revista Dialética de Direito Tributário, n. 30, p. 46, mar.1998.

Para José Alberto Rôla, as sanções políticas são “(...) certas medidas cavilosas, não previstas na lei, mas empregadas, usual e abusivamente como coação para forçar a arrecadação pretendida, quase sempre indevida”.¹⁵

Assim, compreende-se que a Administração utiliza meios irregulares para arrecadar tributos do contribuinte, isto é, age em desacordo com a lei e com os princípios do ordenamento jurídico brasileiro. A relação jurídica tem uma norma para que se apliquem os direitos do sujeito ativo e os deveres do sujeito passivo. Qualquer ato fora deste padrão será ilegal.

Nesse sentido, o Fisco não pode se utilizar da apreensão de bens ou mercadorias do contribuinte com o intuito de obrigá-lo a adimplir um tributo que nada tem a ver com o bem ou mercadoria.

Ainda que o tributo incida sobre o bem ou mercadoria apreendido, como, por exemplo, no caso de uma máquina importada e recém-chegada na aduaneira ser apreendida pelo Fisco em virtude do não pagamento do Imposto de Importação, se não forem respeitadas a norma e os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, a apreensão será um ato ilegal.

É notório que a sanção política não é legítima, posto que, quando utilizada, infringe diversas leis. Assim afirmam Machado e Machado Segundo em parecer:

(...) todas essas práticas são flagrantemente inconstitucionais, entre outras razões, porque: a) implicam indevida restrição ao direito de exercer atividade econômica, independentemente de autorização de órgão público, assegurado pelo art. 170, parágrafo único, da vigente Constituição Federal; b) configuram cobrança sem o devido processo legal, com grave violação do direito de defesa do contribuinte, porque autoridade que a este impõe a restrição não é a autoridade competente para apreciar se a exigência do tributo é ou não legal.¹⁶

Além das já explicitadas inconstitucionalidades das práticas das sanções políticas, as mesmas descumprem escancaradamente as súmulas 323 – “é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributo”, 70 – “é inadmissível a **interdição de estabelecimento** como meio coercitivo para cobrança de tributo” e 547 – “não

¹⁵ RÔLA, José Alberto. Direitos fundamentais e certidões Negativas, p.473. In: MACHADO, Hugo de Brito (org.). Certidões Negativas e Direitos Fundamentais do Contribuinte. São Paulo: Dialética, 2007.

¹⁶ Idem.

é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais” do Supremo Tribunal Federal (STF).

É evidente que a aplicação da sanção política pelo Fisco é inconstitucional, afinal está violando normas, princípios e súmulas do ordenamento jurídico brasileiro. No entanto, mesmo com os impedimentos jurídicos o Estado continua praticando esses meios coercitivos de cobrança. Na tentativa de coibir a sanção política deve ser concedida a tutela de urgência contra qualquer uma das suas modalidades e com uma possível multa por atraso caso não seja cumprido.

5 EXECUÇÃO FISCAL: UMA ALTERNATIVA À SANÇÃO POLÍTICA

A Administração Pública deve sempre observar os limites da Constituição pátria em todos os seus atos. Por tal motivo, a Fazenda Pública deve utilizar o instrumento jurídico correto para cobrar o débito tributário, qual seja, a execução fiscal. Caso a forma da cobrança não tenha previsão legal, por óbvio, será ilegal.

O Estado não pode privar o contribuinte de seus bens como meio de adimplemento de um débito tributário. Isto é, não pode utilizar as sanções políticas, haja vista que o instrumento jurídico para se cobrar tributo é a execução fiscal.

Neste sentido, diz a Constituição Federal que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo” (art. 5º, LIV). Quanto a esta questão, a doutrina afirma:

A utilização de sanções políticas há de ser energeticamente repelida. Constitui flagrante abuso de poder (...).

Tem a Fazenda Pública o poder-dever, ou direito potestativo, de constituir seus créditos tributários, contando ou não com a colaboração do sujeito passivo, e mesmo contra a vontade deste. E dispõe da execução fiscal para a cobrança dos créditos por ela constituídos, mediante a qual pode expropriar bens do devedor renitente, suficientes para a satisfação integral de seus créditos.¹⁷

A execução fiscal é regida pela Lei nº 6.830/80, e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (CPC). É em conformidade com esta

¹⁷ Idem.

Lei que o Fisco deve buscar o adimplemento dos créditos tributários. Segundo os pareceristas acima citados, é por meio da Lei de Execução Fiscal que a Fazenda Pública deverá cobrar os créditos, e, de acordo com a própria Lei, poderá expropriar bens do contribuinte até o valor devido.

Machado Segundo, em seu livro “*Processo Tributário*” fala que a execução fiscal

(...) é uma espécie de *processo de execução por quantia certa, fundado em título extrajudicial*, através do qual se busca a prestação da *tutela jurisdicional executiva*. Isso significa que através dele não se busca o *acertamento* da relação conflituosa, mas sim a *satisfação* do crédito já acertado e não adimplido, representado pelo título executivo que é a Certidão de Dívida Ativa. Seu papel, no âmbito tributário, é o de obter o adimplemento do crédito tributário (da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal, dos Municípios) devidamente constituído, vencido, exigível e não pago¹⁸.

Sendo assim, contra um contribuinte que tiver um tributo vencido, exigível e não pago, o Fisco poderá, através de um título extrajudicial (Certidão de Dívida Ativa), ingressar com uma ação de execução fiscal para satisfazer o débito, posto que é uma jurisdição executiva e não está para se discutir o crédito.

No entanto, o título executório é relativo, e o crédito cobrado poderá ser discutido quanto a sua exigibilidade, sendo necessários, para tanto, o contraditório e a ampla defesa. É por este motivo que o meio legal para a cobrança de tributos é a execução fiscal, porque a sanção política não dá ao devedor a oportunidade de discutir o crédito.

A jurisprudência do STF além de confirmar que a sanção política não é o meio legal para se cobrar tributo, assegura que é uma forma que não se adéqua ao princípio da proporcionalidade:

(...) dispõe de meios outros para efetuar a cobrança e de que a fórmula adotada pelo Estado (...) não passa no teste da proporcionalidade.

Já no sentido da adequação, até poderia haver uma adequação entre meios e fins, mas certamente não passaria no teste da necessidade, porque há outros meios menos invasivos, menos drástico e adequados para solver a questão.¹⁹

¹⁸ MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Processo Tributário*. São Paulo: Atlas, 2014, p.225.

¹⁹ Ministro Gilmar Mendes, voto proferido no Recurso Extraordinário nº 413.782-SC, j. em 17/03/2005.

A sanção política como meio de apreensão não só é um ato ilegal, mas também não é proporcional diante das outras maneiras que o Estado dispõe para alcançar o adimplemento do débito tributário.

Fica demonstrado que a apreensão de bens sem processo judicial é um ato que fere diretamente o Estado Democrático de Direito, pois vai de encontro com a Constituição Federal, com os princípios constitucionais e com leis específicas. Se o Estado tem um meio menos danoso ao contribuinte – a execução fiscal – e com ele irá conseguir o pagamento do tributo, não há o que se falar em validade de sanções políticas, em especial a apreensão de bens de contribuintes.

6 CABIMENTO DA TUTELA DE URGÊNCIA CONTRA AS SANÇÕES POLÍTICAS (APREENSÃO DE BENS/MERCADORIAS)

A respeito da tutela de urgência, Humberto Theodoro Júnior afirma:

Todas as medidas formam o gênero “tutela de urgência”, porque representam providências tomadas antes do desfecho natural e definitivo do processo, para afastar situações graves de risco do dano à efetividade do processo, prejuízos que decorrem da sua inevitável demora e que ameaçam consumar-se antes da prestação jurisdicional definitiva²⁰.

Nesse sentido, a tutela de urgência é utilizada para casos de graves riscos de dano, em que se a tutela jurisdicional não for extremamente rápida os prejuízos podem ser irreparáveis. Assim, caso contrarie-se este entendimento e aplique-se uma sanção política – apreensão de bens/mercadorias – como meio de cobrança de um tributo, será inquestionável a possibilidade da concessão da tutela de urgência, pois sem os devidos bens/mercadorias em seus estabelecimentos comerciais, empresariais ou indústrias, o contribuinte poderá ver seu funcionamento interrompido ou gravemente prejudicado.

Para o cabimento da tutela de urgência deve ser demonstrado o *periculum in mora*, que é o perigo da demora da jurisdição. Isto é, deve-se apontar que, caso não seja concedida a tutela de urgência para a imediata liberação do bem apreendido, o contribuinte sofrerá grave dano.

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Volume II. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.672.

No entanto, somente o atraso da jurisdição não motiva a concessão da tutela, deverá o contribuinte demonstrar também que a apreensão dos bens/mercadorias traz o *fumus boni iuris*, ou seja, a fumaça do bom direito, que decorre do direito que o contribuinte tem contra o ato inconstitucional do Fisco.

O surgimento da antecipação genérica dos efeitos da tutela despertou uma discussão entre os doutrinadores sobre a possibilidade de seu cabimento contra a Fazenda Pública. Porém, Fredie Didier, afirma que hoje não há mais a discussão quanto ao cabimento da antecipação da tutela contra a Fazenda Pública:

Parece não haver mais discussão sobre a *possibilidade* de antecipação dos efeitos da tutela em face do Poder Público, até mesmo porque existe uma lei que a disciplina (Lei Federal n. 9.494/1997. A questão, agora, é saber em quais circunstâncias ela é cabível.²¹

Dessa maneira, não há o que se falar em não cabimento de tutela de urgência contra o Poder Público. A urgência não ocorre somente contra particulares, ela também acontece contra a Administração Pública e, em muitos casos, a espera por uma sentença favorável irá trazer danos irreversíveis ou nova violação ao direito.

Conforme afirma Alessandro Franco de Melo,

A medida liminar em mandado de segurança é um importante instrumento para dar agilidade ao processo e evitar danos, muitas vezes, irreparáveis aos contribuintes que necessitam de uma tutela de urgência para a garantia e preservação dos seus direitos, como nos casos das apreensões de mercadorias pelo Fisco com desiderato de cobrança indireta de tributos.²²

Afirma o doutrinador Machado que nos casos de apreensão de mercadorias/bens, as chamadas sanções políticas, há possibilidade da tutela de urgência.

É também cabível a concessão de tutelas de urgência, no âmbito processual tributário, para suspender a prática das chamadas “sanções políticas”, assim entendidos os atos através dos quais o Poder Público restringe direitos fundamentais do contribuinte como forma de cobrar tributo à margem do devido processo legal.²³

²¹ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*. Volume 2. Salvador: JusPodivm, 2009.

²² MELO. Alessandro Franco. A inconstitucionalidade da apreensão de mercadorias pelo fisco após a lavratura do respectivo auto de infração. disponível em < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8164> acesso em 30 maio de 2015.

²³ MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Processo Tributário*. São Paulo: Atlas, 2014. p. 467.

O contribuinte vem sendo, continuamente, vítima do Estado pelos meios oblíquos utilizados para pagamento de tributos – apreensão de bens/sanção política. Contra atos que não são condizentes com a lei, o contribuinte deve provocar o judiciário.

Muitas vezes é necessária para o contribuinte uma medida de urgência para liberar o seu bem/mercadoria, caso contrário ocorrerá um dano irreparável. E, perante o cabimento de liberação de bens por meio de tutela, o jurista Luiz Guilherme Marinoni diz que

(...) cabe verificar se a manutenção do bem ou do capital na esfera jurídico patrimonial do réu durante o curso do processo pode causar dano irreparável ao autor. Isso porque a indisponibilidade do bem ou do capital pode trazer dano grave e irreparável ao autor que tem razão.²⁴

Se o Fisco apreender, com o intuito de cobrar tributo, uma máquina que serviria para a produção de veículos em uma montadora de automóveis, trará um dano grave e irreparável ao contribuinte caso o bem seja indisponível.

Em casos de perigo de dano e ato que viola as normas, os princípios, as súmulas, ou a jurisprudência, é visível que existe a possibilidade do cabimento de uma tutela de urgência.

O doutrinador Luiz Guilherme Marinoni, afirma também que para o cabimento da tutela basta a probabilidade da ocorrência do ilícito.

(...) a probabilidade da ocorrência do ilícito configura, por si só, a probabilidade do dano futuro, uma vez que a própria norma de proteção (provavelmente violada) possui o objetivo de evitar danos.²⁵

Fica demonstrado, portanto, que contra a Fazenda Pública é possível aplicação das tutelas de urgências e em especial nos casos de apreensão de bens/mercadorias para arrecadação de tributos.

7 CONCLUSÃO

Como foi amplamente demonstrado ao longo deste artigo, é flagrante a inconstitucionalidade das apreensões de mercadorias/bens como meio coercitivo para

²⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. *A Antecipação da Tutela*. São Paulo: Malheiros, 2004.

²⁵ Idem.

cobrança de tributos, posto que o ato do Fisco contraria a Constituição Federal e seus princípios, além de Súmulas do STF e a jurisprudência.

Hugo de Machado de Brito denomina tais medidas de sanções políticas, e conceitua como “restrições ou proibições impostas ao contribuinte, como forma indireta de obrigá-lo ao pagamento de tributo, tais como a interdição de estabelecimento, a apreensão de mercadorias, o regime especial de fiscalização, entre outras”²⁶.

Contra esta apreensão de bens que visa a cobrança de tributos, ato claramente ilegal que fere seriamente ao ordenamento jurídico Pátrio, deve ser concedida a tutela de urgência para proteger os contribuintes que estão tendo o seus direitos violados – os bens apreendidos sem o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, e mesmo sem a observância dos princípios da legalidade e da proporcionalidade. Em virtude destas violações e da demora jurisdicional, o empreendimento do contribuinte poderá ser perdido caso não seja concedido uma decisão provisória, portanto, nada mais adequado que a concessão da tutela de urgência.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Gustavo. *Sanções políticas e a arrecadação tributária: as inconstitucionalidades do cadastro nacional de pessoas jurídicas*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/Congresso/utese35.htm>>. Acesso em 02 de nov.2014.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios* – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. Malheiros: São Paulo, 2009.

BARROS, Pedro Melchior de Melo. *Considerações sobre as restrições administrativas impostas aos contribuintes em débito com o Fisco*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 394, 5 ago. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/5546>>. Acesso em: 02 nov. 2014.

CARRAZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 19ª. ed., 2013.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. *Infrações Tributárias e suas Sanções*, Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia, v. 21, nos 1 e 2, Uberlândia, 1992, p. 63.

²⁶ MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Processo Tributário*. São Paulo: Atlas, 2014.



Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, art. 5º, XIII. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 02 de outubro de 2014.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: JusPodivm, 2010.

DALLAZEM, Dalton Luiz. *O princípio constitucional tributário do não-confisco e as multas tributárias*. In: FISCHER, Octavio Campos (Coord.) *et al.* Tributos e direitos fundamentais. São Paulo: Dialética, 2004, p. 19/29.

DIAZ, Victoria Steinbach. **As Sanções Políticas No Direito Tributário**. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/portal/page/portal/direitouni/direitouniCapa/direitouniGraduacao/direitouniGraduacaoDireito/direitouniGraduacaoDireitoConclusaoCurso/direitouniGraduacaoDireitoConclusaoCursoPublica#20102>. Acesso em: 02 de out. 2014.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*. Volume 2. Salvador: JusPodivm, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013.

MACHADO, Hugo de Brito. *Sanções Políticas no Direito Tributário*, in: Revista Dialética de Direito Tributário n.º 30, pp. 46/49.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Processo Tributário*. São Paulo: Atlas, 2014.

MARINS, Jaimes. *Direito Processual Tributário Brasileiro (Administrativo e Judicial)*. São Paulo: Dialética, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. *A Antecipação da Tutela*. São Paulo: Malheiros, 2004.

NUNES, Rizzatto. *Manual de Introdução ao Estudo do Direito*. São Paulo: Saraiva, 2009.

ROCHA, Kléverson Gomes. *Sanções políticas e o processo administrativo fiscal*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 61, 1 jan. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3607>>. Acesso em: 02 nov. 2014.

RÔLA, José Alberto. *Direitos fundamentais e certidões Negativas*. In: MACHADO, Hugo de Brito (org.). Certidões Negativas e Direitos Fundamentais do Contribuinte. São Paulo: Dialética, 2007.

SLIWKA, Ingrid Schroder *O princípio do não-confisco em matéria tributária – Aspectos doutrinários e jurisprudenciais*. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n.15, novembro 2006. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao015/Ingrid_Sliwka.htm> Acesso em: 02 nov. 2014;



Direitos Humanos, Ética e Dignidade

18 a 24 de outubro de 2015

SOUZA, Raphael Ferreira de. *Da admissibilidade das sanções políticas no Direito Tributário brasileiro*. Jus Navigandi, Teresina, [ano 15, n. 2709, 1 dez. 2010](#). Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17972>>. Acesso em: 02 nov. 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Volume II. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.