

CONTRIBUINTE QUE SE DECLARA DEVEDOR

Recurso RE -
Tribunal STJ
Relator NOTAS TAQUIGRÁFICAS O SR

TUTELA ANTECIPADA — REQUISITOS - CONVICÇÃO DO JULGADOR - VEROSSIMILHANÇA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA - INVIABILIDADE DA PRETENSÃO - LEI Nº 9.494/97

EMENTA

ACÓRDÃO: TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS - CONVICÇÃO DO JULGADOR - VEROSSIMILHANÇA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA - INVIABILIDADE DA PRETENSÃO - LEI Nº 9.494/97. Não há lugar, nem é prudente conceder-se a tutela jurisdicional antecipada, se não evidenciados "salienter tantum" e desde logo a existência de risco iminente de dano irreparável ou de difícil reparação antes do julgamento do mérito da causa, ou então, a ocorrência de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Deve estar o julgador convicto da verossimilhança das alegações da parte, o que vale dizer, caso entenda necessária a produção de prova do alegado a tutela torna-se incabível. Ademais, a tutela antecipatória é legalmente vedada, tanto que o Sumo Pretório declarou, em liminar, na ADC 04/DF, a constitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.494/97, que instituiu a vedação. AGRAVO Nº 000.179.608-5/00 - COMARCA DE POUSO ALEGRE - AGRAVANTE(S): VIA MONDO AUTOMÓVEIS PEÇAS LTDA. - AGRAVADO(S): FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - RELATOR: EXMO. SR. DES. HYPARCO IMMESI Vistos etc., acorda, em Turma, a QUARTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO. Belo Horizonte, 19 de outubro de 2000. DES. HYPARCO IMMESI - Relator NOTAS TAQUIGRÁFICAS O SR. DES. HYPARCO IMMESI: VOTO 1- Rebelar-se o agravante contra a r. decisão de f. 59 usque 64 TJ, baseada nos argumentos, em síntese, adiante indicados: a) que ajuizou ação ordinária com pedido de antecipação de tutela contra a agravada (f. 25/57 TJ), com a escopo de ver declarado seu "...direito e conseqüente autorização para a imediata restituição dos saldos credores de ICMS, acumulados por força do regime de substituição tributária progressiva, sempre que o valor da venda de veículos automotores ao consumidor for inferior à base de cálculo presumida na operação de saída daqueles veículos da montadora importadora..." (f. 02 in fine e 03); b) que o ilustre Juiz a quo "...indeferiu o pedido de tutela antecipatória, sem que o analisasse em sua totalidade..." (f.03); c) que é concessionária FIAT, em Montes Claros, e "...tem como principal atividade a comercialização de veículos novos, nacionais e importados, razão pela qual é contribuinte do ICMS..." (f. 03); d) que o "...referido tributo, no tocante às operações de circulação de mercadorias relativas a veículos novos, sujeita-se ao regime de substituição tributária 'para frente', legitimado em sede constitucional pela Emenda 03, de 17.09.93..." (f. 03); e) que "...de fato, é o que dispõe o art. 306 do Regulamento do ICMS, em Minas Gerais (Decreto 38.104/96), pelo qual o estabelecimento industrial fabricante e o estabelecimento importador situados nesta unidade da Federação, nas operações de veículos novos, sujeitam-se ao regime de substituição tributária progressiva..." (f. 03 in fine e 04); f) que "...a FIAT, empresa com sede em Minas Gerais, quando do faturamento de um veículo, recolhido normalmente o ICMS relativo à operação própria, responsabilizando-se, mais, na condição de substituta tributária, pela retenção e recolhimento antecipado do imposto atinente à operação subsequente de revenda do veículo ao consumidor final, a ser praticada, em momento futuro, pela empresa agravante. Esta, como substituída tributária, adquire o veículo já onerado por um ICMS calculado com base no preço ao consumidor sugerido pelo fabricante. A substituta (FIAT) não

desembolsa recursos próprios, cobrando da substituída (a agravante) o imposto a que se obriga a recolher em nome delas..." (f. 04); g) que "...desde a estabilização da moeda, a realidade quase invariável do mercado consumidor tem feito com que a base de cálculo real seja inferior à base presumida, implicando pagamento do tributo em excesso, demasia suportada tão-só e exclusivamente pela substituída, sob o guante de norma inconstitucional, que a impede de compensar por inteiro os créditos vinculados à operação anterior..." (f. 04); h) que "...entretanto, embora clara a disposição constitucional, as revendedoras de veículos, substituídas tributárias, vêm arcando com um excesso tributário decorrente da adoção de valores arbitrariamente sugeridos pelas fornecedoras com base no cálculo do ICMS, considerada definitiva pelo art. 22, § 10, da Lei Estadual 6.763/75..." (f. 10); i) que "...foi plenamente preenchido pela ora agravante o requi