

Hipóteses de Cabimento

A ação de consignação em pagamento está prevista no art. 164 do Código Tributário Nacional, que nos apresenta seis possibilidades de cabimento, divididas em três incisos. Vejamos:

Art. 164. A importância de crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, nos casos: **I** - de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória; **II** - de subordinação do recebimento ao cumprimento de exigências administrativas sem fundamento legal; **III** - de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador.

Note que o inciso I traz o maior número de possibilidades de ajuizamentos de ação de consignação:

- a) o contribuinte quis pagar o tributo e o fisco se recusou a receber;
- b) o fisco determinou que, para o pagamento do tributo, é necessário, antes, pagar-se um outro tributo ou alguma penalidade;
- c) o fisco subordinou o pagamento do tributo ao cumprimento de uma obrigação acessória.

A título de exemplo, pensemos na primeira hipótese: o fisco se recusa a receber. Quando a pessoa se propõe a pagar um tributo que sabe dever, antes de qualquer procedimento administrativo, ocorre a denúncia espontânea prevista no art. 138, CTN.

Art. 138, CTN: A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Nesse caso, diante da denúncia espontânea, o contribuinte tem direito a realizar o pagamento sem aplicação de multa. Entretanto, muitas vezes a Receita Federal não aceita o pagamento sem a inclusão da penalidade. Diante disso, surgem as possibilidades para o contribuinte:

1. pagar com multa e depois entrar com pedido de restituição;
2. ajuizar a ação de consignação em pagamento imediatamente.

Ainda no inciso I, pensemos em outro exemplo, tratando agora da subordinação do recebimento ao pagamento de outro tributo. Imagine que o contribuinte recebeu cobrança de IPTU e, junto com este, veio a cobrança de uma taxa de limpeza de ruas e logradouros. Essa taxa é inconstitucional, visto que a limpeza de ruas é um serviço público indivisível (e a taxa só pode ser cobrada por serviços públicos específicos e divisíveis).

Nessa situação, o contribuinte consigna o pagamento do IPTU e não paga o valor da taxa, por entender que esta é inconstitucional. Nesse caso, o contribuinte não vai discutir, na ação de consignação, objetivamente a inconstitucionalidade da tal taxa, mas deve usar isto como argumento para ajuizamento da ação. Entenda: não poderá ser usada a ação de consignação de pagamento para discutir a constitucionalidade ou a inadequação legal de normas, mas deverá ser usado este argumento para obter-se o provimento do depósito objetivado.

Por fim, vejamos um exemplo acerca da última hipótese apresentada no inciso I, sobre a subordinação do pagamento ao cumprimento de obrigação acessória. Imagine que o contribuinte tenha uma obrigação tributária principal, como o pagamento de tributo, e as obrigações acessórias sejam de emitir notas fiscais e escriturar livros. O contribuinte que não cumpriu suas obrigações acessórias pode desejar pagar o tributo e, depois, organizar melhor as obrigações acessórias para apresentá-las posteriormente. Destarte, nesse cenário, é cabível a ação de consignação para garantir o pagamento desse tributo antes do cumprimento de tais obrigações.

A hipótese do inciso II será aplicável sempre que o contribuinte quiser pagar um tributo e o fisco exigir que ele cumpra antes alguma outra obrigação sem qualquer fundamento legal. Assim, imagine que o contribuinte deseje efetuar o pagamento do Imposto de Renda, mas a Receita Federal exige que, antes, ele demonstre seus extratos bancários dos últimos 10 anos. Ora, não existindo previsão legal para tal exigência, faz-se certamente cabível a ação de consignação em pagamento para garantir o adimplemento da parcela de obrigação que é justa e devida.

Por fim, o inciso III deverá ser aplicado quando for exigido, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador. A bitributação é proibida em nosso ordenamento, ocorrendo quando diferentes pessoas cobram tributos sobre o mesmo fato gerador. Assim, a saída para o contribuinte é fazer a consignação de pagamento daquele tributo que ele entende ser correto para o seu caso concreto enquanto pleiteia a anulação da cobrança dupla.

A título de exemplo, imagine que o contribuinte, possuidor de veículo automotor, esteja sendo cobrado, pelo Estado do Rio de Janeiro, ao pagamento de IPVA. Todavia, o município do Rio de Janeiro também instituiu um tributo que incide sobre a propriedade de veículo automotor e está exigindo o pagamento também deste ao contribuinte. Nessa hipótese, o tributo cobrado pela municipalidade é inconstitucional, cabendo o ajuizamento de ação de consignação em pagamento que vise ao depósito em juízo do valor cobrado pelo Estado do Rio de Janeiro, eximindo-se da cobrança.

Observe que o fenômeno chamado de bis in idem é algo diferente, não equiparável à bitributação, ocorrendo quando o mesmo ente federativo cobra tributos diferentes incidindo sobre o mesmo fato gerador. O bis in idem é possível em nossa legislação em matéria tributária desde que expressamente autorizado pela Carta Constitucional.