FGV DIREITO SP
MESTRADO PROFISSIONAL

PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA

Bruna Reguly Sehn Hannud

Projeto de pesquisa apresentado ao
Mestrado Profissional da FGV Direito SP,
Sob orientação da Profª Drª Juliana Furtado Costa Araújo.

Versão de 24.10.2023.

1. Tema, contexto e delimitação de escopo

O presente trabalho pretende analisar a efetividade da aplicação do disposto no artigo 381, incisos II e III[1], do Código de Processo Civil, para ação de produção antecipada de provas como instrumento do processo administrativo tributário, uma vez que o Código de Processo Civil de 2015 trouxe a possibilidade de produzir antecipadamente a prova para viabilizar a autocomposição, outro meio de solução de conflito ou evitar o ajuizamento da ação judicial.

Pretende-se discorrer sobre a dificuldade de os julgadores administrativos avaliarem com cautela, segurança, tecnicidade e imparcialidade, situações complexas e com farto volume de documentos probatórios, já que a maioria das legislações que regulamentam os processos administrativos tributários não preveem a possibilidade de produção de prova pericial e os Tribunais Administrativos indeferem pedidos nesse sentido, justamente diante da inexistência de previsão legal.

Também se visa avaliar se a perícia isenta, produzida por perito sob a tutela do Poder Judiciário, poderia potencializar a prolação de uma decisão administrativa justa, ou, na hipótese de manutenção da acusação fiscal, se poderá subsidiar a realidade da situação fática ou até mesmo a conveniência de ingressar em juízo, corroborando também a eventual redução de demandas judiciais.

O trabalho será desenvolvido com base no modelo denominado trabalho exploratório de práticas jurídicas, tendo como objetivo a pesquisa sobre a viabilidade e eficácia de uso da ação antecipada de provas em matéria tributária.

---

[1] "Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que: (...)
II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito;
III - o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação."

A intenção, portanto, é fazer uma avaliação crítica acerca das vantagens e óbices ao uso da ação antecipada de provas em matéria tributária, indicando os pontos fortes e fracos, refletir sobre o arcabouço normativo e como a utilização deste mecanismo processual poderia auxiliar na melhor solução de demandas tributárias que envolvam farto conjunto probatório em trâmite na esfera administrativa, conferindo segurança aos contribuintes e ao Ente Tributante (Estado-Membro) e esclarecimento dos fatos e principalmente provas, inclusive no caso de eventual ingresso de demanda judicial.

2. Quesitos, fontes de pesquisa e formas de acesso

Para cumprir o objetivo do trabalho exploratório, atentando-se ao escopo delimitado, o trabalho pretende responder os seguintes quesitos:

I - Qual a aplicabilidade do dispositivo legal (artigo 381, incisos II e III, do Código de Processo Civil) para viabilizar a produção antecipada de provas para instrução do processo administrativo fiscal tributário? É viável como ferramenta adequada para a resolução do conflito ou evitar o ajuizamento da ação judicial?

II - O avanço trazido pelo Código de Processo Civil de 2015 com relação a ação de produção antecipada de provas, no intuito de evitar ação judicial e facilitar a resolução de conflitos, fere o princípio da verdade material do processo administrativo? Que legislação regulamenta o processo administrativo tributário no Estado de São Paulo? Há algum ente federativo no Brasil que estabeleça a possibilidade dessa produção antecipada de provas na esfera administrativa?

III - A análise das provas colacionadas no âmbito processo administrativo fiscal, por intermédio de perícia isenta, realizada por perito sob a tutela do Poder Judiciário, poderia potencializar a prolação de uma decisão administrativa justa ou permitir às partes melhor esclarecimento da situação fática que lhes envolve?

IV - É possível, à luz do ordenamento jurídico vigente, contornar os óbices à utilização da ação antecipada de provas em matéria tributária, dada a impossibilidade de produzir prova pericial na esfera administrativa? Qual a natureza da prova produzida na esfera judicial quando ingressa no processo administrativo?

V - Independentemente de a prova antecipada ser favorável ou desfavorável ao contribuinte que a pleitear, os julgadores administrativos terão meios para avaliar com mais cautela e segurança situações complexas e com farto volume probatório, eventualmente cancelando a autuação fiscal e assim evitando eventual medida judicial, custosa para o contribuinte e para o fisco?

Os quesitos surgiram de pesquisas preliminares realizadas até a elaboração do projeto, sendo possível o surgimento de quesitos adicionais com o aprofundamento das pesquisas.

Para responder os quesitos acima, além da consulta a livros, pesquisas acadêmicas que envolvem o tema e legislações que regulamentam o processo administrativo tributário, será analisada a jurisprudência dos tribunais judiciais envolvendo a produção de provas em matéria tributária, bem como julgados administrativos onde naturalmente são revelados os entendimentos dos julgadores sobre situações complexas e com farto volume probatório.

Minha experiência profissional também será utilizada para resposta aos quesitos.

3. Relevância prática, caráter inovador e potencial de impacto

Entendo que o tema possui relevância e aplicação para os profissionais que militam na área tributária, uma vez que a produção da prova em processo autônomo poderá colaborar para uma decisão mais justa no âmbito do processo administrativo tributário, com farto volume probatório (muitas vezes ignorado pelos julgadores administrativos), apto a propiciar melhor compreensão da situação fática que lhes envolve, ou, caso finalizado o litígio na esfera administrativa, para que o contribuinte eventualmente instrua futura medida judicial ou até mesmo para subsidiar eventual realização de Negócio Jurídico Processual com o Fisco.

A relevância prática deste trabalho reside no mapeamento dos óbices à utilização da ação antecipada de provas em matéria tributária, abordando a impossibilidade de produzir prova na esfera administrativa e a natureza da prova produzida na esfera judicial.

Este trabalho, portanto, pretende entender se a prova pericial produzida na esfera judicial, por meio de processo autônomo – que, vale dizer, não implica na renúncia da discussão administrativa, pois não se discute o débito, mas apenas tutela o direito à produção da prova -, seria aceita pelos julgadores administrativos com a força probatória que lhe é inerente, já que há efetiva participação da parte contrária e não há qualquer valoração da prova produzida.

Como não há amplos estudos a respeito do tema em matéria tributária, este trabalho possui relevante potencial inovador e pode contribuir para a prática tributária.

4. Familiaridade com objeto da pesquisa

Tenho interesse e experiência em temas relacionados ao processo judicial tributário, que decorre da minha prática profissional e atuação diária perante o Poder Judiciário.

Certo é que a discussão sobre formas de solução de litígios tributários é tema em voga nos últimos anos, a exemplo da recente regulamentação do Negócio Juridico Processual pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN.

Como profissionais atuantes na área do contencioso judicial tributário, contudo, vemos que o crédito tributário é constituído, cobrado e inscrito em dívida ativa pelo Fisco sem que haja oportunidade de o contribuinte produzir todas as provas que entender cabíveis, o que muitas vezes poderia evitar eventual prosseguimento da discussão.

Na maioria das leis que regulamentam os processos administrativos tributários não há previsão de realização de prova pericial técnica ou contábil, dificultando a compreensão real do contexto fático e impossibilitando que o contribuinte dimensione suas reais chances de êxito na demanda. Da mesma maneira, o Fisco, ao final do procedimento administrativo, pode acabar prosseguindo na cobrança de crédito tributário indevido que poderia ter sido desde logo afastado.

Desta forma, como profissional do Direito tenho interesse por medidas ou alternativas que possam aprimorar o funcionamento e conferir celeridade ao sistema tributário. Como a inovação trazida pelo Código de Processo Civil de 2015 com relação à antecipação de provas não é comumente aplicada em matéria tributária, isso me motivou a debruçar-me sobre o tema.

5. Bibliografia preliminar

ALVES, André Bruni Vieira. *Da admissibilidade na produção antecipada de provas sem o requisito da urgência (ações probatórias autônomas) no novo CPC*. In: DIDIER JR, Fredie et. al. (coords). Direito probatório. Salvador: Juspodivm, 2016.

CALDAS, Adriano; JOBIM, Marco Felix Jobim. *A produção antecipada de prova e o novo CPC.* In: DIDIER JR, Fredie et. al. (coords). Direito probatório. Salvador: Juspodivm, 2016

GONÇALVES NERY, Frank. *A Produção Antecipada de Provas no Novo Código de Processo Civil*. In: Publicações da Escola da AGU.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

TALAMINI, Eduardo. *Produção Antecipada de Provas no Código de Processo Civil de 2015.* Revista do processo, v. 260, ano 41. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2016.

THEODORO JÚNIOR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 56ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

6. Cronograma de execução

	2023			2024												
Atividade	10	11	12	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	Horas
Pesquisa bibliográfica																[60h]
Resposta ao Quesito I																[20h]
Resposta ao Quesito II																[20h]
Resposta ao Quesito III																[20h]
Coleta de decisões administrativas e judiciais																[45h]
Resposta ao Quesito IV																[20h]
Resposta ao Quesito V																[20h]
Conclusão da Redação																[30h]
Entrega do trabalho																[15h]
Revisão com orientador																[15h]