



REEXAME NECESSÁRIO N.º 0024170-73.2017.8.19.0054

Autor: Banco Bradesco S.A.

Réu: Município de São João de Meriti

Relatora: Des. Rose Marie Pimentel Martins

Ementa: REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ISS. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO OU DECLARAÇÃO VÁLIDA. ART. 173, I, DO CTN. NOTIFICAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO ANTES DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL. CESSAÇÃO DA CONTAGEM DA DECADÊNCIA. SÚMULAS 555 E 622 DO STJ. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. REFORMA DA SENTENÇA. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

I. CASO EM EXAME

1. Trata-se de remessa necessária de sentença proferida em embargos à execução fiscal opostos por instituição financeira em face de Município, na qual se discute a decadência de créditos tributários de ISS referentes aos exercícios de 1999 a 2003, objeto de cobrança em execução fiscal.
2. A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer decadência do direito de constituição do crédito tributário, declarar a nulidade da certidão de dívida ativa e, consequentemente, extinguir a execução fiscal.
3. Não houve interposição de recurso voluntário, sendo os autos remetidos ao Tribunal para reexame necessário, nos termos do art. 496, II, do CPC.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se ocorreu a decadência do direito da Fazenda Pública de constituir os créditos tributários de ISS relativos aos exercícios de 1999 a 2003,



considerando que o auto de infração foi lavrado em 24/05/2004 e objeto de impugnação administrativa pelo contribuinte em 19/07/2004.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. O ISS é tributo sujeito, em regra, a lançamento por homologação. Inexistindo pagamento antecipado ou declaração válida do contribuinte, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário rege-se pelo art. 173, I, do CTN, iniciando-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme entendimento consolidado na Súmula 555 do STJ.

6. Aplicada a regra do art. 173, I, do CTN, os prazos decadenciais relativos aos créditos dos exercícios de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 encerravam-se, respectivamente, em 31/12/2004, 31/12/2005, 31/12/2006, 31/12/2007 e 31/12/2008.

7. O auto de infração destinado à constituição dos créditos tributários foi lavrado em 24/05/2004, tendo o contribuinte apresentado impugnação administrativa em 19/07/2004, circunstância que evidencia sua ciência do lançamento ainda no exercício de 2004.

8. A notificação do auto de infração ocorreu antes do término do prazo decadencial de todos os créditos discutidos, inclusive daquele relativo ao exercício mais antigo, de 1999, cujo prazo se encerraria somente em 31/12/2004.

9. Nos termos da Súmula 622 do STJ, a notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário. A posterior impugnação administrativa, embora impeça que o crédito seja considerado definitivamente constituído naquele momento, não restabelece nem altera a contagem do prazo decadencial já cessada com a notificação.

10. Cientificado o contribuinte do auto de infração ainda em 2004, antes do término dos prazos decadenciais referentes a todos os exercícios objeto da cobrança, não se configura a decadência reconhecida na sentença.



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público

REEXAME NECESSÁRIO N.º 0024170-73.2017.8.19.0054

IV. DISPOSITIVO

11. Em sede de reexame necessário, impõe-se a reforma da sentença para afastar a decadência e julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 487, I, do CPC.

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos nos autos da **Apelação Cível n. 0024170-73.2017.8.19.0054** em que é apelante Banco Bradesco S.A. e é apelado Município de São João de Meriti. ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quinta Câmara de Direito Público, por UNANIMIDADE, em sede de reexame necessário, reformular a sentença, nos termos do voto da relatora.

Desembargadora **ROSE MARIE PIMENTEL MARTINS**
RELATORA



RELATÓRIO

Remessa necessária da sentença de index 113, oriunda da Central de Dívida Ativa da Comarca de São João de Meriti, a qual, em embargos à execução fiscal ajuizado pelo Banco Bradesco S.A., julgou procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

“(...) A demanda deve ser julgada no estado uma vez que são suficientes as provas acostadas aos autos para a formação do convencimento do Juízo, amoldando-se a hipótese ao previsto no art. 355, I, CPC/15.

No mérito, trata-se de embargos à execução. Neste sentido, cabe a parte autora fazer prova do fato constitutivo do seu direito e a parte ré fazer prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da parte autora, tudo conforme regra de distribuição do ônus da prova do art. 373, I e II, CPC/15, ressalvado no caso concreto a correta nomenclatura dos atores processuais.

No caso concreto, verifica-se que o débito tem origem no ano de 2004. Assim, caberia ao credor o lançamento no ano fiscal seguinte, 2005, momento em que se inicia o prazo para lançamento.

Logo, o termo final para constituição do débito tributário ocorreu em 01/01/2011, sendo certo que a questão no plano fático somente se deu em 11/2011.

Provada a ocorrência da decadência, o que fulmina o procedimento executivo como um todo com o preenchimento dos elementos do art. 373, I, CPC/15.

Pelo exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos do embargante na forma do art. 487, I, CPC/15 para DECLARAR a nulidade da CDA e do



procedimento administrativo descrito na inicial com a consequente EXTINÇÃO da execução para todos os fins legais e de direito.

Condeno a parte embargante ao pagamento das custas processuais em favor do patrono do embargante fixados no patamar mínimo da tabela prevista no art. 85, §3º, CPC/15 tomando-se como base o valor da causa e, observadas as prerrogativas pessoais quanto a custas e despesas processuais.

A correção monetária, no que incidir, deverá ser realizada em conformidade com a tabela da CGJ/RJ.

PRI. Transitada em julgado e, nada mais sendo requerido, dê-se baixa e archive-se.”

2. Não houve interposição de recurso voluntário, sendo remetidos os autos a esta Corte em remessa necessária.

É o relatório.



VOTO

3. A hipótese dos autos de amolda ao disposto no artigo 496, inciso II do CPC, o que impõe a submissão da sentença ao reexame necessário.

4. A controvérsia diz respeito à decadência, ou não, do crédito tributário de ISS, cobrado pelo Município de São João de Meriti na Execução Fiscal nº 0014190-10.2014.8.19.0054.

5. O ISS é tributo sujeito, como regra, ao lançamento por homologação. Contudo, inexistindo pagamento antecipado ou declaração válida do contribuinte, aplica-se a regra decadencial prevista no art. 173, I, do CTN, conforme entendimento pacificado do STJ, inclusive em sede sumular. Dispõe o referido dispositivo:

“O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.”

6. No mesmo sentido, o Enunciado nº 555 da Súmula do STJ estabelece que, na ausência de declaração, o prazo decadencial deve ser contado exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN.

7. Ademais, segundo a Súmula 622 do STJ, “**a notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário**; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo



concedido pela administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial”.

- 8.** No caso, os créditos tributários discutidos referem-se aos exercícios de 1999 a 2003.
- 9.** Aplicando-se a regra do art. 173, inciso I, do CTN, os respectivos prazos decadenciais encerraram-se em 31/12/2004, para o exercício de 1999; 31/12/2005, para 2000; 31/12/2006, para 2001; 31/12/2007, para 2002; e 31/12/2008, para 2003.
- 10.** Ocorre que, conforme se verifica do documento de index 51/8, o auto de infração destinado à constituição dos referidos créditos tributários foi lavrado em 24/05/2004:



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público

REEXAME NECESSÁRIO N.º 0024170-73.2017.8.19.0054



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de São João de Meriti
Secretaria Municipal de Fazenda

Auto de Infração

Nº do Processo	Órgão
	SMF

Auto de Infração nº _____ / 2004 Lavrado em: 24 / 05 / 2004

Identificação do Autuado	
Nome ou Razão Social: <u>Banco Bradesco S/A</u>	
Endereço: <u>Rua Gessyr Gonçalves Fontes, 52 - Centro - S.J. Meriti/RJ</u>	
Insc. Municipal: <u>009127</u>	CGC / CPF
Ramo de Atividade: <u>Instituição Financeira</u>	

Caracterização da Autuação	
Relato: <u>Autuado por ter recolhido a menor o ISSQN, relativo aos serviços prestados durante o período de 01/1999 a 03/2003. CONFORME DCS ANEXOS</u>	
Infrigência Legal: <u>Art. 91, itens 23, 28, 93 e 94 c.c. Art. 141, II da LC nº 04/93 e Art 72, itens XXIII, XXVIII, XCIV e XCV c.c. Art. 104, § 1º da LC nº 71/02</u>	
Sanção Legal: <u>Art. 174, I da LC nº 04/93 com a redação dada pela LC nº 06/95, Art. 136, I, "f" da LC nº 71/02 - Art. 296, "caput", § 2º da LC nº 71/02.</u>	

Valores Devidos					
Imposto	Atualização Monetária	Multa de Mora	Juros de Mora	Multa Fiscal	Total (R\$)
78.904,96	21.907,09	20.660,82	32.982,26	34.711,22	189.166,35

Recebi a 2ª via em _____ / _____ / _____	S. J. de Meriti / RJ, 24 de maio de 2004
Nome e identidade do Intimado	<u>BCATREZ ALMEIDA</u> Fiscal de Tributos

OBS: 1-O autuado terá 30(trinta) dias para efetuar o pagamento do presente auto ou, no mesmo prazo,

11. Verifica-se, ainda, que o Banco Bradesco S.A. apresentou impugnação administrativa contra o auto de infração em 19/07/2004 (index 51/14), circunstância que evidencia sua ciência ainda naquele exercício (index 51/14):



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público

REEXAME NECESSÁRIO N.º 0024170-73.2017.8.19.0054

PROCESSO Nº: 10944/2004
PROTOCOLADO EM: 19/07/2004
REQUERENTE:
BANCO BRADESCO S/A

Recibido em 19/07/04
Autuado e retornado
a SEMFA.

Auto de Infração s/n, de 24.05.2004
Valor: R\$ 189.166,35

SEMFA
SEMUG
PROGEL
SEMOUR

SEMUS
SEMUTAS
SEMAD
SEMA

ARQUIVO
VIG. SANITÁRIA
CITACÃO

EM 23/07/2004
Valor de Imposto
Custo de Expediente
Mag. 5516

BANCO BRADESCO S/A, instituição financeira, com sede na "Cidade de Deus", Vila Yara, Município e Comarca de Osasco, Estado de São Paulo, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 60.746.948/0001-12, neste ato representado por sua advogada infra-assinada, procuração inclusa, com escritório à Rua Senador Dantas, nº 61, 2º andar, Centro, Rio de Janeiro, RJ, onde receberá futuras intimações e/ou notificações, vem, *mui* respeitosamente à presença de Vossa Excelência, face a autuação em referência, de nossa Agência São João de Meriti, inscrita neste Município, tempestivamente, oferecer a sua

DEFESA,

esperando que V. Exa. se digne dar provimento a presente impugnação, determinando o CANCELAMENTO do Auto de Infração, pelos fundamentos que passa a expor:

12. Desse modo, a notificação do lançamento ocorreu antes do término do prazo decadencial relativo a todos os exercícios discutidos, inclusive quanto ao mais antigo, referente ao ano de 1999, cujo prazo somente se encerraria em 31/12/2004.
13. Embora a apresentação de impugnação administrativa impeça que se considere definitivamente constituído o crédito naquele momento, **isso não altera a conclusão quanto à decadência, pois, nos termos da Súmula 622 do STJ, a notificação do auto de infração faz cessar a contagem do prazo decadencial.**



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público

REEXAME NECESSÁRIO N.º 0024170-73.2017.8.19.0054



14. Assim, tendo o contribuinte sido cientificado do auto de infração ainda em 2004, antes do término do prazo decadencial relativo a todos os exercícios discutidos, não há que se falar em decadência.

15. Por fim, sendo a decadência a única matéria suscitada nos embargos à execução fiscal, impõe-se a improcedência dos pedidos, com o consequente prosseguimento da execução fiscal.

16. Ante o exposto, vota-se no sentido de, em sede de reexame necessário, reformar a sentença para afastar a decadência reconhecida e julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, determinando o regular prosseguimento da execução fiscal. Como consequência, inverte-se a sucumbência.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargadora **ROSE MARIE PIMENTEL MARTINS**
Relatora

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjrj.jus.br

