



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
NONA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Apelação Cível nº. 0004784-87.2021.8.19.0031

Apelante : Município de Maricá

Apelado : Julio Ozorio Bento de Lara

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISSQN INCIDENTE SOBRE OBRA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELO DO MUNICÍPIO, EM QUE SE PEDE A ANULAÇÃO DA SENTENÇA, EM RAZÃO DA DISTRIBUIÇÃO EQUIVOCADA DO ÔNUS DA PROVA. A CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) GOZA DE PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ, CABENDO AO EXECUTADO/EMBARGANTE O ÔNUS DE ILIDI-LA POR MEIO DE PROVA INEQUÍVOCA, NOS TERMOS DO ART. 373, I, DO CPC. A COMPROVAÇÃO DE EVENTUAL VÍCIO OU AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA SE FAZ PELA APRESENTAÇÃO DO RESPECTIVO PROCESSO, NÃO CONFIGURANDO A ATRIBUIÇÃO DE TAL ENCARGO A EXIGÊNCIA DE PROVA DE FATO NEGATIVO (*PROBATIO DIABOLICA*). SENTENÇA QUE, IMPLICITAMENTE, IMPÔS ESSE ÔNUS AO EMBARGADO EXEQUENTE E QUE, CONCOMITANTEMENTE, PROCEDEU AO JULGAMENTO DA CAUSA DESFAVORAVELMENTE AO EMBARGADO. *ERROR IN PROCEDENDO*. JULGAMENTO EM CONTRARIEDADE À REGRA DA DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO, QUE ACARRETOU MANIFESTA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DA NÃO SURPRESA. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA CAUSA MADURA AO CASO CONCRETO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA CASSADA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº.0004784-87.2021.8.19.0031, em que figuram como apelante Município de Maricá e como apelado Julio Ozorio Bento de Lara,

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE, em conhecer e DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Márcio Quintes Gonçalves
Desembargador Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
NONA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Apelação Cível nº. 0004784-87.2021.8.19.0031

Apelante : Município de Maricá

Apelado : Julio Ozorio Bento de Lara

V O T O

Inicialmente, deve-se esclarecer que, apesar do acolhimento dos embargos de declaração com efeitos modificativos, a reiteração do recurso de apelação não era necessária, pois que a conclusão do julgamento permaneceu intacta. É o que dispõe o art. 1.024, §5º, do Código de Processo Civil (CPC):

“§ 5º Se os embargos de declaração forem rejeitados ou não alterarem a conclusão do julgamento anterior, o recurso interposto pela outra parte antes da publicação do julgamento dos embargos de declaração será processado e julgado independentemente de ratificação”.

Deste modo, como o recurso é tempestivo e o preparo está dispensado, haja vista a isenção legal, tendo sido preenchidos todos os requisitos de admissibilidade recursal, a apelação deve ser conhecida.

Trata-se de apelação cível interposta contra a r. sentença de fls. 85/88, que julgou procedente o pedido formulado em embargos à execução fiscal, a fim de declarar nula a certidão da dívida ativa (CDA) que instruiu a execução fiscal de nº. 0019900-70.2020.8.19.0031.

A referida execução fiscal foi ajuizada pelo Município de Maricá (apelante) em face de Julio Ozorio Bento de Lara, para a exigência de crédito tributário de ISSQN (imposto sobre serviços de qualquer natureza) incidente sobre a obra de



responsabilidade do apelado, no valor de R\$6.040,16 (seis mil, quarenta reais e dezesseis centavos). Confira-se o teor da CDA que instruiu a execução fiscal:

DADOS DO IMÓVEL												
ENDEREÇO: CIDADE : SETOR : 8921 QUADRA : 5161 LOTE : 0131 CEP : BAIRRO : DADOS DE LOCALIZACAO: SETOR : 0125-SITIO SANTA PAULA/003A/0000000310- QUADRA : - LOTE : MATRÍCULA : 56299												
Processo Judicial: Processo Adm. : 380518												
Certifico, para fins de cobrança judicial, que se encontra inscrito em Dívida Ativa, nessa repartição, os débitos abaixo especificados.												
FUNDAMENTO LEGAL - Fato Gerador: artigo 1º LC 112/2003; Base de Cálculo: artigo 46 LC 112/2003, alterado pelo artigo 2º, LC 210/2010; Alíquota: 5% - item 7.02 lista de serviços, anexo I - CTM												
CRÉDITO TRIBUTÁRIO												
1 EXERC.	PARC	LIV/FOL	ORIG.	PROCEDÊNCIA	ORIGEM DÉBITO	DATA INSCR.	DATA VENC.	VLR HIST.	CORRIGIDO	MULTA	JUROS	TOTAL
2015	1	456/11785	Mat/56299	D.A. ISS OBRAS	8921/5161/0131	03/09/2017	28/02/2016	2.909,35	3.687,52	368,75	1.696,26	5.752,53
Observação: REF AO ISSMO. NL MDO Nº 9095/2015-5580. Processo: Data:												
2015	1	456/11785	Mat/56299	D.A. ISS OBRAS	8921/5161/0131	03/09/2017	28/02/2016	145,47	184,38	18,44	84,81	287,63
Observação: REF AO ISSMO. NL MDO Nº 9095/2015-5580. Processo: Data:												
TOTAL								3.054,82	3.871,90	387,19	1.781,07	6.040,16

Conforme consta da CDA, esse crédito teria sido apurado no procedimento administrativo de nº. 380518.

A controvérsia devolvida a esta instância revisora consiste em definir a quem incumbe o ônus da prova da regularidade ou irregularidade do procedimento administrativo e, como consequência, se houve *error in procedendo*, a justificar a anulação da sentença.

Da análise que se faça dos autos de origem, constata-se que o embargante afirmou não ter sido notificado no procedimento administrativo cujo número é mencionado na CDA, qual seja, o processo nº. 380518. No entanto, o embargante não acostou cópia desse procedimento administrativo à sua petição inicial, nem juntou esse documento do curso do feito ou mesmo nos autos da execução fiscal. Além disso, o embargante tampouco alegou nem sequer disse que não teve acesso ao procedimento administrativo, pelo que não requereu que o procedimento fosse exibido pelo embargado apelante.

Em realidade, como deflui da narrativa inicial, aparentemente o embargante presumiu ou acreditou não ter sido intimado no procedimento

administrativo, porque, segundo alegou, somente tomou conhecimento do débito que lhe foi imputado quando da sua citação nos autos da execução fiscal.

O embargado, intimado, não ofereceu resposta, sendo certo que o Juízo de origem, naquela ocasião, corretamente consignou que a revelia não produziria efeitos (cf. decisão de fls. 63). Na mesma oportunidade, as partes foram intimadas para manifestação em provas.

Em atenção ao referido despacho, o embargante disse, às fls. 71, que a questão era unicamente de direito e que não tinha mais provas a produzir. Já o Município, permaneceu inerte (fls. 74). Em seguida, às fls. 76, o Juízo *a quo* consignou que a matéria controvertida dispensaria dilação probatória e remeteu os autos ao grupo de sentença.

Sobreveio, então, a sentença contra a qual se volta o apelo do Município, a qual se baseou na premissa de que o lançamento do ISSQN se deu de ofício e que, nesse caso, caberia ao fisco notificar previamente o contribuinte. E, diante da ausência de prova da notificação, aplicando, de forma implícita, o entendimento de que o ônus probatório caberia ao embargado, julgou procedente o pedido.

Assiste total razão ao apelante.

A Certidão de Dívida Ativa (CDA) que embasa a execução fiscal goza de presunção de certeza e liquidez, por força do art. 204, do Código Tributário Nacional (CTN), e do art. 3º, da Lei nº. 6.830/80 (lei de execuções fiscais – LEF). Tal presunção, embora relativa (*juris tantum*), transfere ao executado o ônus de ilidi-la por meio de prova inequívoca.

Por isso mesmo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) há muito se assentou no sentido de que é desnecessário instruir a execução fiscal com a cópia do procedimento administrativo. A título meramente exemplificativo:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE DE

JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXTRAVIO. PARTICIPAÇÃO ATIVA DO CONTRIBUINTE NA FASE ADMINISTRATIVA. ADESÃO A PARCELAMENTO FISCAL. CONFISSÃO DE DÍVIDA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE DEMONSTREM PREJUÍZO À AMPLA DEFESA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NULIDADE AFASTADA. (...) II - Esta Corte Superior entende que o art. 6º, § 1º, da LEF indica, como documento obrigatório para o ajuizamento da execução fiscal, apenas a respectiva Certidão de Dívida Ativa (CDA), que goza de presunção de certeza e liquidez, sendo desnecessária a juntada pelo fisco da cópia do processo administrativo que deu origem ao título executivo, competindo ao devedor tal providência. Confirmam-se os julgados: AgInt no AREsp n. 2.550.798/RS, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Turma, julgado em 12/3/2025, DJEN de 19/3/2025; AgInt no REsp n. 2.086.100/PE, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 7/3/2024. (...) VI - Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial” (AREsp n. 2.842.515/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 12/11/2025, DJEN de 17/11/2025.).(grifei).

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO ACERCA DA REGULARIDADE DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. JUNTADA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ÔNUS DE ILIDIR A PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA QUE COMPETE AO CONTRIBUINTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.1. O Tribunal de origem baseou-se na interpretação de fatos e provas para concluir pela higidez da Certidão de Dívida Ativa. Portanto, claro está que, para o Superior Tribunal de Justiça chegar a entendimento diverso, sobretudo no que concerne à aferição do preenchimento ou não dos requisitos essenciais à validade da CDA, demandaria inevitável reexame de matéria fática, procedimento vedado em recurso especial, consoante enunciado da Súmula 7/STJ.2. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que “o ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à Certidão de Dívida Ativa, sendo suficiente a indicação, no título, do seu número. Isto por que, cabendo ao devedor o ônus de infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, poderá juntar aos autos, se necessário, cópia das peças daquele processo que entender pertinentes, obtidas junto à repartição fiscal competente, na forma preconizada pelo art. 6º, § 1º c/c art. 41 da Lei 6.830/80” (REsp 718.034/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 30.05.2005).3. Agravo interno improvido.(AgInt no AREsp n. 2.550.798/RS, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Turma, julgado em 12/3/2025, DJEN de 19/3/2025.).(grifei).

Como se vê, é remansosa a jurisprudência do STJ no sentido de que incumbe ao contribuinte, quando necessário, apresentar em Juízo a cópia do processo administrativo.

Conquanto essa jurisprudência do STJ seja tranquila, a sentença recorrida invocou precedente também do STJ que supostamente teria adotado entendimento diverso. No entanto, a análise cuidadosa do julgado invocado pelo Juízo *quo* conduz à conclusão diversa.

Em primeiro lugar, é importante consignar que o precedente mencionado na sentença não foi transcrito em sua integralidade, mas apenas de forma parcial, o que acabou por prejudicar a correta compreensão do que ali se decidiu.

Em segundo lugar, o precedente transcrito parcialmente na sentença foi formado no AResp nº. 1.300.318, da relatoria do Ministro Gurgel de Faria, publicado em 30/06/2020, e não no AgInt no REsp nº. 1.460.218, como a transcrição parcial parece indicar. A propósito, o AgInt no REsp nº. 1.460.218 versou sobre matéria que não guarda nenhuma relação com o que se discute nestes autos.

Em terceiro lugar, o precedente invocado na sentença foi apenas um julgamento monocrático no sentido do **não conhecimento** do Recurso Especial. Ou seja, o mérito do recurso não foi nem sequer analisado.

Por todas essas razões, a maior parte do conteúdo desse julgamento monocrático que se fez constar da sentença consistiu na transcrição da ementa do julgamento realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo e do conteúdo do voto do Desembargador Relator desse mesmo julgamento (do TJES). É dizer, esse precedente não confirma nem ratifica o julgamento do TJES, como tampouco reflete o entendimento do STJ a respeito do tema.

Prevalece, portanto, o entendimento do STJ anteriormente exposto, no sentido de que cabe ao contribuinte apresentar os autos do procedimento administrativo e, desta forma, comprovar a alegação de irregularidade ou nulidade.

Evidentemente, essa lógica de distribuição do ônus probatório não se altera pelo fato de o devedor opor embargos à execução fiscal. Assim, ainda que sejam opostos embargos, como no caso, persiste a presunção de legitimidade e certeza da CDA, a ser desconstituída pelo contribuinte.

Não se trata de imputar à parte a produção de prova negativa. Ao contrário, o meio hábil para demonstrar o vício ou a ausência de notificação é a apresentação do próprio processo administrativo que deu origem à CDA. Compete ao

embargante, não ao Fisco, trazer aos autos o referido processo para evidenciar a falha procedimental alegada. A jurisprudência deste Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, arguida a ausência de notificação, cabe ao devedor o ônus de desconstituir a presunção de legitimidade do ato administrativo, não bastando a mera alegação genérica:

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA IMPOSTA PELO TCE/RJ. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE PROVA DA FALTA DE NOTIFICAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE AO EMBARGANTE. CDA QUE GOZA DE PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. Embargos à execução fiscal opostos contra cobrança de multa imposta pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, nos termos do art. 63, III, da LC estadual nº 63/90. Apelante sustenta a nulidade do título executivo por ausência de notificação válida no processo administrativo. Sentença que julgou improcedentes os embargos, por ausência de prova da irregularidade alegada. Inexistência de demonstração concreta de vício no procedimento administrativo. CDA que indica a data da notificação e atende aos requisitos legais (art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80). Ausência de requerimento de prova pelo embargante, que expressamente postulou o julgamento antecipado do mérito. Inversão do ônus da prova não configurada. Preservação da presunção de legitimidade do ato administrativo. Inexistência de elementos nos autos capazes de ilidir a higidez do título executivo. Fixação de honorários advocatícios mantida, com exigibilidade suspensa nos termos do art. 98, § 3º, do CPC. Conhecimento e desprovemento do recurso. (TJ-RJ - APELAÇÃO: 00155334920238190014, Relator: Des(a). ROGÉRIO DE OLIVEIRA SOUZA, Data de Julgamento: 18/06/2025, TERCEIRA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 6ª CÂMARA CÍVEL), Data de Publicação: 24/06/2025)”. Grifos nossos.

No caso, o apelado, na petição inicial dos embargos, limitou-se a arguir a nulidade, sem, contudo, carrear aos autos cópia do processo administrativo ou qualquer outro elemento de prova capaz de macular a presunção de validade da CDA. O apelado tampouco alegou que não teve acesso ao procedimento administrativo, nem mesmo requereu a exibição dessa prova pelo apelante, por outras razões quaisquer.

Nada obstante isso, a sentença recorrida procedeu ao julgamento da causa em contrariedade à norma, à jurisprudência do STJ e deste Tribunal de Justiça, partindo do pressuposto equivocado de que caberia ao Município o ônus de comprovar a notificação do contribuinte, sem antes dar oportunidade de produção dessa prova.

Nesse tocante, não se pode descurar do fato de que os efeitos da revelia, notadamente o da presunção de veracidade dos fatos articulados pelo “autor”, não se aplicam à Fazenda Pública (art. 345, II, do CPC), o que foi observado em decisão

interlocutória proferida na origem. De todo modo, seja a execução fiscal ou não fiscal, *“A ausência de impugnação do credor aos embargos à execução não é suficiente para elidir a presunção de certeza consubstanciada no título judicial, não podendo ser aplicados os efeitos da revelia”*(REsp 1.677.161/SP, Min. Regina Helena Costa, j. 19/10/17).

Em suma, mesmo diante da ausência de impugnação aos embargos à execução, seja esta fiscal ou não, os efeitos da revelia não se aplicam, de sorte que cabe ao embargante a prova do que alega.

Mas ainda que o Juízo de origem entendesse que, no caso concreto, caberia a inversão do ônus da prova em favor do contribuinte, tratando-se de distribuição do ônus da prova diversa da estabelecida como regra em lei, deveria o Juízo singular, antes de proceder ao julgamento, cumprir o que determina o art. 357, III, do CPC. Em outros termos, deveria o Juízo *a quo* sanear o processo, deliberando expressamente sobre a distribuição do ônus probatório, de forma a oportunizar ao Município apelante a juntada do procedimento administrativo.

O julgamento concomitante à inversão implícita do ônus probatório, tal como feito na sentença recorrida, ofende os princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e do princípio da não-surpresa, acarretando a nulidade da sentença.

Por fim, como o apelante pediu tão somente a anulação da sentença e sendo certo que a hipótese não se amolda a nenhuma das hipóteses do art. 1.013, §§3º e 4º, do CPC, entendo inviável a aplicação da Teoria da Causa Madura. Destarte, diante do *error in procedendo*, impõe-se o provimento do recurso, a fim de anular a sentença recorrida.

Por ser assim, **VOTO** no sentido de conhecer e **DAR PROVIMENTO** ao recurso, a fim de **ANULAR** a sentença recorrida.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Márcio Quintes Gonçalves
Desembargador Relator

