

PEÇA PRÁTICO-PROFISSIONAL

Pedro de Camões, residente e proprietário de imóvel no Município *Alfa*, comarca judicial de Vara Única, foi surpreendido ao receber, no dia 15/04/2022, em sua residência, uma notificação com guia de recolhimento de Contribuição de Melhoria lançada em seu nome como contribuinte, por ser proprietário de tal imóvel, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), emitida pela Secretaria de Fazenda Municipal. Tal valor deveria ser pago em até três parcelas iguais, mensais, sendo que a primeira (ou cota única) venceria em 15 (quinze) dias (30/04/2022). O referido tributo foi instituído pela Lei Municipal nº 12.345/22, publicada em 10/01/2022.

Ao examinar os termos da lei e do edital prévio a que se referia a Contribuição de Melhoria, Pedro verificou:

- 1) que o tributo havia sido instituído pouco mais de 90 (noventa) dias antes de receber a notificação de pagamento pela guia de recolhimento, referente à obra realizada no ano anterior;
- 2) que o imóvel de sua propriedade se encontrava no bairro *Beta*, diverso e bastante distante do bairro *Gama*, local da realização da obra pública de iluminação, arborização e recuperação do Parque Municipal da Liberdade, objeto da exação custeada pelos cofres da municipalidade;
- 3) que o valor cobrado de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) representava mais de dez vezes a valorização do seu imóvel no último ano, e que a pequena valorização de seu imóvel no ano transcorrido seria mera decorrência do mercado imobiliário naquela cidade;
- 4) que o somatório dos valores cobrados pelo Município dos imóveis relacionados no edital ultrapassava o valor total de custo da obra em 50%.

Pedro de Camões, então, o(a) contrata como advogado(a), para defender seus interesses de não ter que pagar tal tributo, registrando que está em vias de efetivar a venda do seu imóvel, que, por isso, deverá estar com todos os documentos e certidões livres e desembaraçados e que será necessário contratar um perito imobiliário para emitir laudo pericial a fim de demonstrar que a pequena valorização do seu imóvel em nada tem a ver com a obra pública realizada.

Diante dos fatos expostos, redija a medida judicial cabível para que seu cliente não tenha que pagar tal tributo, com atenção às solicitações por ele feitas quando lhe contratou. (Valor: 5,00)

Obs.: a peça deve abranger todos os fundamentos de Direito que possam ser utilizados para dar respaldo à pretensão. A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

A medida judicial cabível é a ação anulatória, dada a sua natureza desconstitutiva, tendo por objetivo desconstituir lançamento tributário que já está definitivamente constituído reputado ilegal ou irregular pelo contribuinte. Não cabe mandado de segurança, pois o enunciado deixa claro que haverá necessidade de dilação probatória no curso do processo. O objetivo da ação é desconstituir o lançamento referente à contribuição de melhoria descrita no enunciado, cf. Art. 38 da Lei nº 6.830/80.

A ação deve ser endereçada à Vara Única da Comarca do Município *Alfa*, onde está localizado o imóvel, sendo de competência da Justiça Estadual por se tratar de tributo municipal.

É autor Pedro de Camões e réu o Município *Alfa*, ente federado instituidor do tributo.

Os fatos devem ser descritos brevemente nos termos colocados pelo enunciado.

No mérito, o examinando deve ser capaz de identificar que:

- 1) O tributo, ainda que tenha obedecido à anterioridade nonagesimal, violou o princípio da anterioridade tributária do exercício financeiro seguinte, de modo que só poderia ser cobrado a partir de 01/01/2023, cf. Art. 150, inciso III, alínea *b*, da CRFB/88.
- 2) O fato gerador da contribuição de melhoria está necessariamente ligado à valorização do imóvel do contribuinte, cf. Art. 81 do CTN. Ora, a distância do imóvel de Pedro em relação ao local da obra (outro bairro) faz com que seu imóvel não seja valorizado em decorrência dessa obra pública.
- 3) Ainda que o imóvel houvesse se valorizado em razão desta obra pública, o que não ocorreu (por conta da distância), o valor cobrado de R\$ 15.000,00 estava bastante além (mais de 10 vezes) da efetiva valorização do

seu imóvel no último ano, cf. Art. 81 do CTN.

- 4) A contribuição de melhoria tem como limite total de cobrança a efetiva despesa total realizada pelo ente instituidor, cf. Art. 81 do CTN. Logo, o somatório dos valores cobrados pelo Município dos imóveis relacionados no edital não poderia ultrapassar o valor total de custo da obra em 50%.

Considerando-se que Pedro de Camões está em vias de efetivar a venda do seu imóvel, e que por isso deverá estar com todos os documentos e certidões livres e desembaraçados, o examinado deve requerer antecipação de tutela (tutela de urgência), demonstrando a existência dos requisitos de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, de modo a poder se abster de efetuar qualquer recolhimento a título desta contribuição de melhoria e suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, cf. Art. 151, inciso V, do CTN.

Nos pedidos, deve o examinado requerer aquilo que tipicamente é previsto no CPC para uma ação anulatória tributária, indicando também o pedido de produção de provas, sobretudo a pericial, além de respeitar as normas de fechamento da peça.

QUESTÃO 1

A sociedade empresária *Metalúrgica 123 Ltda.*, em regular funcionamento, possuía débitos não prescritos de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) para com a União, tendo a Procuradoria da Fazenda Nacional ingressado com ação de execução fiscal para cobrá-los, em abril de 2022.

A sociedade empresária e seu sócio-administrador, João, foram ambos citados para pagar a dívida em cinco dias, com juros, multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução. A sociedade empresária e João permaneceram inertes. Em razão disso, o Juiz determinou, por meio do sistema SISBAJUD, a penhora *online* de saldo em contas registradas em nome da sociedade empresária, bem como de saldos de contas de João, tendo obtido sucesso em penhorar valores tanto das contas da sociedade como das contas pessoais do sócio-administrador.

Tanto a sociedade empresária como o sócio-administrador foram intimados da penhora no mesmo dia. João ficou indignado de ter seus bens pessoais penhorados por inadimplemento tributário, uma vez que, na condição de sócio-administrador, nunca atuara de forma irregular, nunca infringira a lei nem o contrato social da sociedade empresária. Por isso, você é procurado(a), como advogado(a), para apresentar a defesa da sociedade empresária e do sócio-administrador em embargos à execução fiscal, no prazo de 30 (trinta) dias.

Diante desse cenário, responda aos itens a seguir.

- A) **A partir de quando se deve contar, no caso concreto, o prazo para oferta dos embargos à execução fiscal? Justifique.** (Valor: 0,60)
- B) **O sócio-administrador, João, deve responder com seus bens pessoais pelo mero inadimplemento do tributo devido pela sociedade empresária? Justifique.** (Valor: 0,65)

Obs.: *o(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.*

GABARITO COMENTADO

A) O prazo para oferta dos embargos à execução fiscal, no caso concreto, será contado da intimação da penhora, cf. o Art. 16, inciso III, da Lei nº 6830/80.

B) Não. O redirecionamento da execução fiscal para o patrimônio pessoal do sócio-administrador somente é permitido quando este tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, cf. o Art. 135, inciso III, do CTN. Assim, o inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, essa responsabilidade pessoal do sócio-administrador, cf. Súmula 430 do STJ.

QUESTÃO 2

A sociedade empresária *Tudo Verde Ltda.*, sediada no Município *Alfa*, foi contratada pela instituição financeira *Money Ltda.*, sediada no Município *Beta*, para prestar serviço de jardinagem nas áreas livres de sua sede.

Após emitir a fatura de cobrança no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) pelos serviços prestados, foi surpreendida, por parte da instituição financeira *Money Ltda.*, com o pagamento deduzido de 5% a título de Imposto Sobre Serviços (ISS) devido ao Município *Beta*. Justificou a sociedade empresária *Money Ltda.* que, por força da Lei Ordinária nº 1.234/22 editada pelo Município *Beta*, o tomador do serviço deverá reter e recolher o ISS devido em determinados serviços executados em seu território, a título de responsável tributário, quando o prestador for sediado em outro município.

Sobre a hipótese narrada, responda aos itens a seguir.

- A) **A qual dos municípios o ISS de jardinagem é devido: ao Município *Alfa*, onde é sediada a prestadora, ou ao Município *Beta*, local em que foi executado o serviço? Justifique.** (Valor: 0,65)
- B) **Neste caso, poderia a referida Lei Ordinária nº 1.234/22 do Município *Beta* estabelecer a responsabilidade tributária do ISS, atribuindo ao tomador do serviço lá sediado a obrigação de reter e recolher o imposto devido? Justifique.** (Valor: 0,60)

Obs.: *o(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.*

GABARITO COMENTADO

A) O ISS de jardinagem é devido ao Município *Beta*, local em que foi executado o serviço, cf. Art. 3º, inciso VIII, da LC 116/03.

B) Sim, poderia a referida Lei Ordinária nº 1.234/22 do Município *Beta* estabelecer a responsabilidade tributária do ISS, atribuindo ao tomador do serviço lá sediado a obrigação de reter e recolher o imposto devido. Os Municípios, mediante lei, poderão atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação, inclusive no que se refere à multa e aos acréscimos legais, cf. Art. 6º da LC 116/03.

QUESTÃO 3

A Administração Tributária Federal lavrou auto de infração em face da indústria *Friozão Ltda.*, por ter recolhido o IPI a menor no ano de 2020, sob o fundamento de que a sociedade empresária teria classificado seus produtos como “geladeiras”, que possuíam alíquota de 5%, quando deveria tê-los classificado como “adeegas refrigeradas de vinhos”, que possuíam alíquota de 45%, embora tenham fabricação e sistema de refrigeração similares.

Aplicou também uma multa qualificada de 100% por entender ter havido dolo e prestação de declaração falsa sobre o produto para reduzir o imposto. A sociedade empresária impugnou administrativamente o auto de infração, mas lhe foi exigido um depósito do montante integral cobrado para a admissão e análise da defesa. Diante disso, a sociedade empresária resolveu ajuizar uma ação anulatória para contestar tal lançamento tributário.

- A) É válida a exigência de depósito do montante cobrado para a apreciação da impugnação na esfera administrativa? Justifique.** (Valor: 0,65)
- B) Com o ajuizamento da ação anulatória, quais os efeitos sobre o processo administrativo? Justifique.** (Valor: 0,60)

Obs.: o(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

A) Não, pois é inconstitucional a exigência de depósito prévio de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo ou para a apreciação da impugnação na esfera administrativa, conforme entendimento consignado na Súmula Vinculante nº 21: “*É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.*”

B) A propositura pelo contribuinte da ação anulatória importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, cf. Art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6830/80.

QUESTÃO 4

A sociedade empresária *Faz Tudo Ltda.*, localizada no estado *Ômega*, sempre cumpriu regularmente com suas obrigações tributárias. Entretanto, entre os meses de janeiro e junho de 2023, apesar de ter mensalmente encaminhado eletronicamente para a Fazenda Estadual a sua Escrituração Fiscal Digital do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (EDF/ICMS), tudo de acordo com o Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, por um lapso do seu setor financeiro, as guias de recolhimento deste imposto foram emitidas e pagas com valores bastante inferiores ao efetivamente declarado.

Em agosto do mesmo ano, ao requerer uma certidão fiscal, foi-lhe fornecida uma certidão positiva de débito. Seu departamento jurídico recorreu administrativamente daquele ato, sob a alegação de não ter ainda sido notificada para o pagamento da diferença do tributo recolhido a menor, e requereu que ao menos naquele momento lhe fosse fornecida uma certidão positiva com efeitos de negativa (CPEN), até que fosse quitada a dívida tributária.

Diante desse cenário, responda aos itens a seguir.

- A) **Está correto o argumento da necessidade de notificação fiscal pela administração tributária estadual para fins de constituição do crédito tributário relativo à diferença recolhida a menor? Justifique.** (Valor: 0,65)
- B) **Nesta circunstância, tem direito a empresa a obter uma certidão positiva com efeitos de negativa, tal como requereu em seu recurso administrativo? Justifique.** (Valor: 0,60)

Obs.: *o(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.*

GABARITO COMENTADO

A) Não está correto, porque a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal já constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco para lançar a parte não paga, segundo a Súmula 436 do STJ.

B) A sociedade empresária não tem direito a obter uma certidão positiva com efeitos de negativa, pois declarado e não pago o débito tributário pelo contribuinte, é legítima a recusa de expedição de certidão negativa ou positiva com efeito de negativa, cf. Súmula 446 do STJ.

OU

A sociedade empresária não tem direito a obter uma certidão positiva com efeitos de negativa, pois esta somente pode ser emitida em situação em que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa, cf. Art. 206, CTN. Não havendo nenhuma dessas situações, a expedição de CPEN não é devida.