



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.536.907 - SP (2013/0381562-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

RECORRENTE : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA

ADVOGADOS : MARCOS PEREIRA OSAKI E OUTRO(S) - SP138979
EDUARDO GUERSONI BEHAR - SP183068
FERNANDO BELTRÃO LEMOS MONTEIRO

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORES : MARCOS BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) - SP086999
MARCO AURÉLIO NADAI SILVINO - SP299506

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA QUE PRETENDE DISCUTIR O LANÇAMENTO QUE PRECEDEU A INSCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE UM DOS ELEMENTOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, QUAL SEJA, O FATO GERADOR. PRAZO DECADENCIAL QUE SE CONTA A PARTIR DO MOMENTO EM QUE NOTIFICADO O CONTRIBUINTE ACERCA DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. PRECEDENTES: EAG. 1.085.151/RJ, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 18.5.2010; AGRG NO AGRG NO RESP 1.454.205/DF, REL. MIN. DIVA MALERBI, DJE 27.4.2016; AGRG NO RESP 1.292.654/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 13.10.2015; AGRG NO AGRG NO ARESP 38.673/PE, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 15.3.2013. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA DESPROVIDO.

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança em que se pretende afastar o ISS ao argumento de que inexistiu o fato gerador da obrigação, porquanto sediado o agravante em município diverso, apontando-se, para tanto, como ato coator, a inscrição do débito em dívida ativa.

2. Se o *writ* pretende discutir o lançamento que precedeu a inscrição do crédito tributário em dívida ativa, uma vez que fundado na inexistência de um dos elementos da obrigação tributária, qual seja, o fato gerador, ainda que indique seja a inscrição o ato coator atacado, revela-se que o prazo decadencial conta-se a partir do momento em que notificado o contribuinte acerca da constituição definitiva do crédito.

3. *A inscrição na dívida ativa não reabre o prazo decadencial para a impetração que tem por objetivo, apenas, discutir os elementos materiais que respaldaram o lançamento tributário correspondente* (EAg. 1.085.151/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 18.5.2010).

4. Recurso Especial da empresa desprovido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr. EDUARDO GUERSONI BEHAR, pela parte RECORRENTE: EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA.

Brasília/DF, 13 de dezembro de 2016 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.536.907 - SP (2013/0381562-0)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS
LTDA
ADVOGADOS : MARCOS PEREIRA OSAKI E OUTRO(S) - SP138979
EDUARDO GUERSONI BEHAR - SP183068
FERNANDO BELTRÃO LEMOS MONTEIRO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADORES : MARCOS BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) -
SP086999
MARCO AURÉLIO NADAI SILVINO - SP299506

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso Especial interposto por EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

Mandado de Segurança. Decurso do prazo decadencial de 120 dias previsto no artigo 18 da Lei 1.533/51, vigente à época da impetração - se a ilegalidade sustentada no mandamus diz respeito a algum aspecto da relação jurídica tributária de direito material, o prazo decadencial deve ser contado a partir da ciência da constituição definitiva do crédito tributário, e não da inscrição em dívida ativa. Litigância de má-fé não caracterizada. Reconhece-se a decadência da impetração e extingue-se o feito, nos termos do artigo 18 da Lei 1.533/51 (fls. 1.485).

2. Alega a recorrente, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 10. e 18 da Lei 1.533/51, sustentando, em suma, ser a data de inscrição em dívida ativa o marco inicial do prazo decadencial, em detrimento do momento da ciência da constituição definitiva do crédito.

3. Pretende, também, a antecipação da tutela recursal, para que seja suspensa a exigibilidade dos débitos indevidamente inscritos em dívida ativa.

4. Contrarrazões às fls. 1.579/1.585.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Inadmitido o Apelo Nobre, sobreveio Agravo.

6. Ouvido, opinou o Ministério Público Federal, em Parecer da lavra da eminente Subprocuradora-Geral da República DENISE VINCI TULIO, pelo conhecimento do Agravo, com o desprovimento do Recurso Especial.

7. Distribuído o feito a esta relatoria, foi inicialmente negado provimento ao Agravo, com fundamento na Súmula 83/STJ e em conformidade com o opinado pelo *Parquet*. Dessa decisão sobreveio Agravo Regimental, diante do qual, após análise mais apurada, considerando a relevância da matéria, determinei a conversão do feito em Recurso Especial, visando a submissão do tema a julgamento desta 1a. Turma.

8. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.536.907 - SP (2013/0381562-0)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS
LTDA
ADVOGADOS : MARCOS PEREIRA OSAKI E OUTRO(S) - SP138979
EDUARDO GUERSONI BEHAR - SP183068
FERNANDO BELTRÃO LEMOS MONTEIRO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADORES : MARCOS BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) -
SP086999
MARCO AURÉLIO NADAI SILVINO - SP299506

VOTO

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA QUE PRETENDE DISCUTIR O LANÇAMENTO QUE PRECEDEU A INSCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE UM DOS ELEMENTOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, QUAL SEJA, O FATO GERADOR. PRAZO DECADENCIAL QUE SE CONTA A PARTIR DO MOMENTO EM QUE NOTIFICADO O CONTRIBUINTE ACERCA DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. PRECEDENTES: EAG. 1.085.151/RJ, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 18.5.2010; AGRG NO AGRG NO RESP 1.454.205/DF, REL. MIN. DIVA MALERBI, DJE 27.4.2016; AGRG NO RESP 1.292.654/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 13.10.2015; AGRG NO AGRG NO ARESP 38.673/PE, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 15.3.2013. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA DESPROVIDO.

1. *Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança em que se pretende afastar o ISS ao argumento de que inexistiu o fato gerador da obrigação, porquanto sediado o agravante em município diverso, apontando-se, para tanto, como ato coator, a inscrição do débito em dívida ativa.*

2. *Se o writ pretende discutir o lançamento que precedeu a inscrição do crédito tributário em dívida ativa, uma vez que fundado na inexistência de um dos elementos da obrigação tributária, qual seja, o fato gerador, ainda que indique seja a inscrição o ato coator atacado, revela-se que o prazo decadencial conta-se a partir do momento em que notificado o contribuinte acerca da constituição definitiva do crédito.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *A inscrição na dívida ativa não reabre o prazo decadencial para a impetração que tem por objetivo, apenas, discutir os elementos materiais que respaldaram o lançamento tributário correspondente (EAg. 1.085.151/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 18.5.2010).*

4. *Recurso Especial da empresa desprovido.*

1. A questão posta em debate já foi objeto de exame por esta Corte que, na ocasião do julgamento do EAg. 1.085.151/RJ, de relatoria do eminente Ministro BENEDITO GONÇALVES, firmou a compreensão de que a *inscrição na dívida ativa não reabre o prazo decadencial para a impetração que tem por objetivo, apenas, discutir os elementos materiais que respaldaram o lançamento tributário correspondente (EAg. 1.085.151/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 18.5.2010).*

2. Corroborando esse posicionamento, citem-se os seguintes precedentes recentes desta Casa:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALÍQUOTA DE ICMS IMPLEMENTADA PARA O CUSTEIO DO COMBATE À POBREZA. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. RECOLHIMENTO REGULAR DE PARCELAS PRETÉRITAS.

1. *Nos casos de lançamento do crédito tributário, deve-se observar o prazo de 120 dias, contados da ciência inequívoca do ato acoimado de ilegal, para a impetração de mandado de segurança.*

2. *Hipótese na qual a exação era cobrada da recorrente com a alíquota indesejada desde o ano de 2008, sendo que somente manejou a impetração em setembro de 2009, quando já se encontrava exaurido o prazo de 120 dias assinalado pelo art. 23 da Lei n. 12.016/09.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AgRg no REsp. 1.454.205/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

27.4.2016).



TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. CAUSA DE PEDIR VOLTADA A REDISCUTIR O LANÇAMENTO. DECADÊNCIA CONFIGURADA.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A Primeira Seção do STJ, quando do julgamento dos EAg 1085151/RJ, posicionou-se no sentido de que o prazo decadencial do art. 18 da Lei 1.533/51, nos casos em que a impetração do mandado de segurança se volta contra o ato de inscrição de dívida ativa para discutir a própria constituição (lançamento) do crédito tributário, deve ter como dies a quo a ciência do contribuinte acerca da constituição definitiva do crédito tributário em seu desfavor, e não a data da respectiva inscrição em dívida ativa.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp. 1.292.654/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 13.10.2015).



ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPETRAÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O prazo decadencial de impetração do mandado de segurança conta-se da data da ciência efetiva do ato inquinado de ilegal" (AgRg no Ag 1.085.151/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 27/5/09).

2. Hipótese em que o mandado de segurança foi impetrado em 11/11/05 objetivando impugnar ato administrativo - Portaria/SF 255, publicada em 10/11/04 - que estabeleceu os critérios para promoção dos Impetrantes na carreira de Auditor Fiscal, aplicáveis ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Curso AFTE-2004.

3. *O fato de a Administração, a partir de uma nova reinterpretação do art. 19, § 4º, da Lei Estadual 11.562/98, ter estabelecido critérios para promoção dos Auditores Fiscais participantes do Curso AFTE-2005 mais favoráveis que aqueles aplicados no Curso AFTE-2004 não tem o condão de reabrir o prazo decadencial em favor dos Impetrantes, uma vez que referida mudança de interpretação não lhes gerou qualquer consequência negativa.*

4. *Agravo regimental não provido (AgRg no AgRg no AREsp. 38.673/PE, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 15.3.2013).*

3. Na hipótese, conforme asseverou a Corte de origem no acórdão recorrido, *o conteúdo material do ato impugnado não é a inscrição em dívida ativa, mas sim os lançamentos que a precederam, uma vez que o pedido de concessão da segurança está fundamentado na alegação de que o ISSQN objeto das autuações não seria devido ao Município de São Paulo, tendo em vista o local da prestação dos serviços (fls. 1.487).*

4. Consta dos autos que a ciência da constituição dos créditos tributários impugnados pelo *writ* ocorreu em 28.8.2008, impetrado o Mandado de Segurança somente em 21.1.2009, ou seja, após o decurso do prazo decadencial de 120 dias previsto no artigo 18 da Lei 1.533/51, vigente à época.

5. Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Especial.

6. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0381562-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.536.907 / SP**

Números Origem: 00017584020098260053 053090017580 17584020098260053 53090017580 990102416097

PAUTA: 13/12/2016

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADOS : MARCOS PEREIRA OSAKI E OUTRO(S) - SP138979
EDUARDO GUERSONI BEHAR - SP183068
FERNANDO BELTRÃO LEMOS MONTEIRO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADORES : MARCOS BRANDÃO WHITAKER E OUTRO(S) - SP086999
MARCO AURÉLIO NADAI SILVINO - SP299506

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ISS - Imposto sobre Serviços

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. EDUARDO GUERSONI BEHAR, pela parte RECORRENTE: EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVIÇOS LTDA.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.