

**TJDFT**

Poder Judiciário da União
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS

Órgão 1ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0738496-13.2018.8.07.0016

APELANTE(S) DISTRITO FEDERAL

REPRESENTANTE LEGAL(S) ELIZETE SUZANA SANTOS MONTENEGRO

APELADO(S) HERMANO GOMES MONTENEGRO

Relatora Desembargadora DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA

Acórdão N° 1334206

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA (ISSQN). ARTIGO 156, III, DA CF. LEI COMPLEMENTAR N. 116/2003. PROFISSIONAL AUTÔNOMO (ARQUITETO). PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ARTIGOS 202/204 DO CTN. CONTRIBUINTE PORTADOR DE DOENÇA INCAPACITANTE. DESRESPEITO AO DEVER DE APURAR E EFETUAR O PAGAMENTO DO TRIBUTO (LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO) NÃO CARACTERIZADO. NULIDADE DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. O Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) é tributo de competência dos Municípios e do Distrito Federal, com previsão constitucional (artigo 156, III), que tem por fato gerador a prestação de serviços de qualquer natureza, enumerados de forma taxativa em lista anexa à Lei Complementar n. 116/03.
2. A Certidão de Dívida Ativa, enquanto ato administrativo, goza de presunção de veracidade. Tal atributo, entretantes, não se reveste de natureza absoluta, admitindo, assim, prova em sentido contrário (CTN, art. 204, parágrafo único).
3. Conquanto sirva a Certidão de Dívida Ativa (CDA) a atestar a certeza e liquidez do débito tributário, nulo se mostra o título executivo extrajudicial nela consubstanciado quando representativa de crédito tributário constituído para período em que o contribuinte, profissional liberal (arquiteto), estava

acometido da enfermidade incapacitante e para o qual não logrou demonstrar o Distrito Federal ter ele, efetivamente, prestado serviços. Caso concreto que enseja o reconhecimento da nulidade das CDAs, por ausência dos elementos identificadores do fato gerador (arts. 202 e 203, Código Tributário Nacional), e, por decorrência lógica, acarreta a extinção da execução fiscal.

4. Recurso conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA - Relatora, TEÓFILO CAETANO - 1º Vogal e SIMONE LUCINDO - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador TEÓFILO CAETANO, em proferir a seguinte decisão: CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 28 de Abril de 2021

Desembargadora DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA

Relatora

RELATÓRIO

Adoto o relatório do i. parecer ministerial de Id 22504717, *in verbis*:

Trata-se de embargos à execução, opostos por HERMANO GOMES MONTENEGRO em face da FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL.

Narra a parte embargante, em apertada síntese, que recebeu em sua residência correspondência comunicando-lhe o bloqueio em sua conta do valor de R\$ 23.528,37, em razão de garantia do juízo.

Relata que é acometido com síndrome demencial, tipo doença de Pickk ou Demência Fronto temporal (CID 10: F02.0), e necessita do dinheiro bloqueado. Sustenta o cerceamento de defesa, vez que, no que se refere à execução fiscal, não foi notificado da constituição do crédito tributário.

Defende a ocorrência de decadência pela ausência de constituição do crédito, assim como a prescrição intercorrente, uma vez que a ação foi proposta em 14/03/2011 e, após o “cite-se”, em 25/07/2011, o processo ficou parado, somente tendo sido impulsionado

novamente pela PGDF em petição datada de 03/09/2015.

Assevera, ainda, que não praticou o ato que ensejou o tributo.

Após considerações de direito, requer a procedência dos embargos para que seja reconhecido o cerceamento de defesa, a decadência, a prescrição intercorrente, e por fim, a ausência da ocorrência do fato gerador.

Processado regularmente o feito perante o d. Juízo da Vara de Execução Fiscal do DF, o MM. Juiz de Direito acolheu os embargos opostos pela parte embargante, e extinguiu a execução fiscal n. 0063172- 16.2011.8.07.0015, com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Inconformado, o DISTRITO FEDERAL interpôs recurso de apelação (ID: 22315821), ocasião em que requer o conhecimento e provimento do recurso, para que sejam julgados totalmente improcedentes os pedidos deduzidos nos embargos à execução, com a consequente continuidade da execução fiscal correlata. Nas razões recursais, defende em linhas gerais que i) em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, é desnecessária a prévia notificação ou instauração de processo administrativo previamente ao lançamento; ii) a CDA goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, cabendo ao executado o ônus de infirmar tal presunção, o que não ocorreu no caso concreto; iii) o embargante não comprovou que o quadro de síndrome demencial que o acomete já havia se instalado no período relativo aos fatos geradores (2006 a 2010); iv) o contribuinte tem o dever de comunicar o encerramento das atividades sujeitas à tributação do ISS, sendo que eventual mora nessa providência não o exonera do dever de quitar os débitos pendentes.

A parte apelada deixou transcorrer in albis o prazo para apresentar contrarrazões (ID: 7685567). (...)

O Parquet oficiou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

Sem preparo diante da isenção legal (CPC, 1.007, § 1º).

É o relatório.

VOTOS

A Senhora Desembargadora DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA - Relatora

Uma vez presentes os pressupostos que autorizam sua admissibilidade, **conheço** do recurso. **Recebo** o apelo nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de Id 22315819, pela qual foi acolhida a pretensão deduzida em embargos opostos à execução fiscal, movida pelo Distrito Federal, em desfavor de Hermano Gomes Montenegro, para declarar a nulidade da CDA n. 0003888100, referentes a débito de ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza.

Para melhor delineamento da questão, colaciono, no que interessa, os fundamentos do veredito combatido (ID 22315819):

(...)

O imposto sobre serviços de qualquer natureza [ISS], com exceção dos impostos compreendidos em circulação de mercadorias [ICMS], nos termos do art. 155 II da CF/88 [ISSQN ou ISS], é um imposto brasileiro municipal, de competência dos municípios [Art.156, III, da Constituição Federal]. A única exceção é o Distrito Federal, unidade da federação que tem as mesmas atribuições dos Estados e dos Municípios.

O ISSQN tem como fato gerador a prestação de serviço [por empresa ou profissional autônomo] de serviços descritos na lista de serviços da Lei Complementar nº 116 [de 31 de julho de 2003].

Como regra geral, o ISSQN é recolhido ao município em que se encontra o estabelecimento do prestador. O recolhimento somente é feito ao município no qual o serviço foi prestado [ver o artigo 3º da lei complementar citada] no caso de serviços caracterizados por sua realização no estabelecimento do cliente [tomador], por exemplo: limpeza de imóveis, segurança, construção civil, fornecimento de mão de obra.

Os contribuintes do imposto são as empresas ou profissionais autônomos que prestam o serviço tributável, mas os municípios e o Distrito Federal podem atribuir às empresas ou indivíduos que tomam os serviços a responsabilidade pelo recolhimento do imposto.

Cumprindo o mandamento constitucional, a Lei Complementar n. 116/2003 define o ISSQN nos seguintes termos:

“Art. 1º O Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.” [grifei].

Depreende-se, pois, que a hipótese de incidência do ISS não se restringe ao “serviço” isoladamente, mas, sobretudo, à prestação do serviço. Nessa esteira, o aspecto material da hipótese de incidência do ISS consiste em prestar serviços, nos termos da lista anexa à Lei Complementar supramencionada.

O embargante é arquiteto, nascido em 22/5/1934, ou seja, com 86 anos de idade na data dessa sentença, e ainda, desde 2007 está acometido com síndrome demencial, tipo doença de Pickk ou Demência Fronto temporal [CID 10: F02.0], conforme se verifica d atestado emitido pelo Médico Carlos Montes Paixão Júnior [id. 21751955 - Pág. 2].

Acrescenta-se que desde 2016 está em tratamento “Home Care” [id. 21751304 - Pág. 2].

As Certidões de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal foram constituídas em 2006 a 2010 [id. 21751274 - Pág. 5].

Não há nos autos qualquer comprovação dos serviços efetivamente prestados pelo embargante no Distrito Federal, mesmo que se considerar o prazo de 5 anos anteriores a data da constituição do crédito tributário.

Ademais, é ônus da Fazenda essa comprovação. Ou seja, deve ela trazer aos autos o mínimo de lastro probatório de que o serviço foi efetivamente prestado pelo embargante, e assim, comprovar o fato gerador do tributo.

Nesse sentido é a jurisprudência desse e. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. Confira:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA. LEI COMPLEMENTAR 116/2003. ROL TAXATIVO. PROFISSIONAL AUTÔNOMO. CADASTRO FISCAL DO DISTRITO FEDERAL. INSCRIÇÃO ATIVA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO E COMPROVAÇÃO. FATO GERADOR DO TRIBUTO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1 - O Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) é um imposto de competência municipal e distrital, previsto constitucionalmente no artigo 156, inciso III, da Constituição Federal, que tem por fato gerador a prestação de serviços de qualquer natureza, enumerados de forma taxativa na Lei Complementar n. 116/2003. 2 - A espécie "serviço autônomo" não consta do rol da Lei Complementar n. 116/2003, de modo que o serviço prestado pelo profissional autônomo somente comportará a incidência do ISS mediante a identificação e demonstração da efetiva prestação de serviços e sua adequação à lista legal. 3 - Em prestígio aos princípios da estrita legalidade e da prévia previsão legal do fato gerador no âmbito do Direito Tributário, há de se respeitar a taxatividade da lista de serviços constante da LC nº 116/03, sendo inviável, pois, admitir-se que a simples inscrição do profissional autônomo no Cadastro Fiscal do Distrito Federal, sem a identificação da prestação de serviços, constitua hipótese de incidência do tributo. 4 - Não demonstrados os fatos geradores das obrigações tributárias referentes ao ISS atribuídas ao Autor, inviável a manutenção das respectivas inscrições em dívida ativa, revelando-se, pois, escorreita a declaração de nulidade das CDAs. Apelação Cível desprovida [Acórdão 773149, 20070111043149APC, Relator: ANGELO CANDUCCI PASSARELI, , Revisor: JOÃO EGMONT, 5ª Turma Cível, data de julgamento: 26/3/2014, publicado no DJE: 28/3/2014. Pág.: 202].

Não demonstrados os fatos geradores das obrigações tributárias referentes ao ISS atribuídas ao Autor, inviável a manutenção das respectivas inscrições em dívida ativa, revelando-se, pois, escorreita a declaração de nulidade das CDAs.

Inclusive, diante da ausência desses dados pelo Poder Público não é possível saber quando o fato gerador aconteceu para calcular a decadência alegada pelo embargante, já que tem 5 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado [artigo 173, inciso I], aplicável aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.

Portanto, o caso é de acolhimento dos embargos para extinguir a execução fiscal por ausência de comprovação do fato gerador [efetiva prestação do serviço] (...).

O Distrito Federal, com o firme propósito de ver modificado o entendimento acima transcrito, socorre-se da presente apelação onde sustenta, em apertada suma, que: **(i)** em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, é desnecessária a prévia notificação ou instauração de processo administrativo previamente ao lançamento; **(ii)** a CDA goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, cabendo ao executado o ônus de infirmar tal presunção, o que não ocorreu no caso concreto; **(iii)** o embargante não comprovou que o quadro de síndrome demencial que o acomete já havia se instalado no período relativo aos fatos geradores (2006 a 2010); e **(iv)** o contribuinte tem o dever de comunicar o encerramento das atividades sujeitas à tributação do ISS, sendo que eventual mora nessa providência não o exonera do dever de quitar os débitos pendentes (ID 22315821).

Desse modo, no caso, a *vexata quaestio* reside em perscrutar acerca da ocorrência de fato gerador apto a ensejar a cobrança de Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN eventualmente devido pelo ora apelado.

Com efeito, o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) é um imposto de competência municipal e distrital, previsto constitucionalmente no artigo 156, III, da Constituição Federal, que tem

por fato gerador a prestação de serviços de qualquer natureza, enumerados na Lei Complementar n. 116/03.

Note-se que, consoante preceitua o art. 146, III, “a”, da Constituição Federal, cabe à lei complementar, no caso, à Lei Complementar n. 116/2003, estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre a definição de tributos e de suas espécies, fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes.

Dando efetividade ao mandamento constitucional, a Lei Complementar n. 116/2003 traz a seguinte previsão:

Art. 1º O Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador. (grifos nosso)

Depreende-se, pois, que a hipótese de incidência do ISS não se restringe ao “serviço” isoladamente, mas, sobretudo, à prestação do serviço. Nessa esteira, o aspecto material da hipótese de incidência do ISS consiste em prestar serviços, nos termos da lista anexa à LC n. 116/03, que contempla a hipótese de “serviços relativos a engenharia, **arquitetura**, geologia, urbanismo, construção civil, manutenção, limpeza, meio ambiente, saneamento e congêneres” (item 7 e 7.01) (grifos nosso).

Diante do caráter residual do ISS, o qual incide sobre fatos geradores não incluídos no plano de outros tributos que incidem sobre a produção e circulação de riquezas (IPI, ICMS e IOF), o legislador, em face dessa complexidade, criou um rol taxativo para disciplinar a matéria.

Fixada tal premissa, vale ressaltar que o profissional autônomo (ou liberal) é um prestador de serviços que exerce suas atividades por conta própria, sem vínculo empregatício e, enquanto prestador de serviços, certo é que tais serviços podem ou não estar elencados na Lei Complementar n. 116/2003 como fato gerador do ISS.

No caso concreto, infere-se que o embargante, aqui apelado, é arquiteto, e, portanto, estaria, *a priori*, sujeito ao recolhimento de ISS nos termos da LC n. 116/03, bem como das disposições do Decreto Distrital n. 25.508/05 (artigo 61[1]).

Não obstante, consoante bem observou o r. juiz sentenciante:

(...) Depreende-se, pois, que a hipótese de incidência do ISS não se restringe ao “serviço” isoladamente, mas, sobretudo, à prestação do serviço. Nessa esteira, o aspecto material da hipótese de incidência do ISS consiste em prestar serviços, nos termos da lista anexa à Lei Complementar supramencionada.

O embargante é arquiteto, nascido em 22/5/1934, ou seja, com 86 anos de idade na data dessa sentença, e ainda, desde 2007 está acometido com síndrome demencial, tipo doença de Pickk ou Demência Fronto temporal [CID 10: F02.0], conforme se verifica do atestado emitido pelo Médico Carlos Montes Paixão Júnior [id. 21751955 - Pág. 2].

Acrescenta-se que desde 2016 está em tratamento “Home Care” [id. 21751304 - Pág. 2].

As Certidões de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal foram constituídas em 2006 a 2010 [id. 21751274 - Pág. 5].

Não há nos autos qualquer comprovação dos serviços efetivamente prestados pelo embargante no Distrito Federal, mesmo que se considerar o prazo de 5 anos anteriores a data da constituição do crédito tributário.

Ademais, é ônus da Fazenda essa comprovação. Ou seja, deve ela trazer aos autos o

mínimo de lastro probatório de que o serviço foi efetivamente prestado pelo embargante, e assim, comprovar o fato gerador do tributo. (...)

Dessa forma, conquanto a CDA, enquanto ato administrativo, goze de presunção de veracidade, tal atributo não se reveste de natureza absoluta, admitindo, assim, prova em sentido contrário (CTN, 204, parágrafo único)[2].

Como demonstrado nos autos, o apelado é arquiteto, nascido em 22/5/1934, contando atualmente com 86 (oitenta e seis) anos de idade. Vê-se, também, que desde 2007, foi diagnosticado com síndrome demencial, tipo doença de Pickk ou Demência Fronto-temporal (CID 10: F02.0), conforme atestado pelo profissional de saúde que o assiste, Dr. Carlos Montes Paixão Júnior. Vale observar, oportunamente, a ressalva feita pelo referido médico, no sentido de que o **“diagnóstico já havia sido dado após investigação prévia por médico assistente anterior com o qual concordo inteiramente”** (ID 22315781).

As Certidões de Dívida Ativa que aparelham a execução fiscal, de sua vez, foram constituídas no período compreendido entre 2006 e 2010 (ID 22315770), em referência a cobrança de ISSQN sobre trabalhador autônomo.

Quer dizer, no período da constituição do crédito tributário reclamado, ou na maior parte dele, o embargante, ora apelado, já estava acometido da enfermidade, vale dizer, incapacitante, e, para o mencionado espaço de tempo, não logrou o Distrito Federal demonstrar a efetiva prestação dos serviços pelo recorrido, o que enseja o reconhecimento da nulidade do lançamento de ofício realizado pela autoridade administrativa – e por consequência das CDAs que embasam a execução fiscal – por ausência dos elementos identificadores do fato gerador, nos termos do artigo 202 e 203, do Código Tributário Nacional[3].

No artigo 70 do Decreto Distrital n. 25.508/05, encontra-se a previsão de que *“Poderá ser cancelado o lançamento do imposto de profissionais autônomos, mediante comprovação do não exercício da atividade no período a que se referir [...]”*.

Deste modo, para legitimar a exação em tela competiria ao Distrito Federal, até mesmo em obediência ao disposto no artigo 373, I, do CPC[4], demonstrar a existência de fato gerador, isto é, a efetiva prestação dos serviços, pelo recorrido, com estrita observância aos ditames da norma de regência (CTN, 202), circunstância que não se divisa na hipótese.

Pertinente trazer à baila a manifestação do i. representante do *Parquet*, ao oficiar no feito (Id 22504717):

(...) No mérito, razão não assiste ao recorrente, consoante os argumentos a seguir expostos.

A questão posta em debate nesta seara recursal cinge-se na análise da ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias, que culminaram na promoção da execução fiscal n. 0063172-16.2011.8.07.0015, referentes ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN supostamente devido pelo embargante, ora apelado.

Inicialmente, releva registrar que o ISSQN é tributo de competência dos Municípios e do Distrito Federal, conforme dispõe o artigo 156, III, da CF, cuja hipótese de incidência, conforme se depreende da norma constitucional, é a prestação de serviços de qualquer natureza, sendo que o local do fato gerador é, portanto, o local da sua realização.

Com efeito, a Lei Complementar n. 116/2003 estabelece os serviços cuja prestação ensejam a incidência do ISSQN, consoante disposto no artigo 1º da referida Lei Complementar, in verbis:

Art. 1º O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios

e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.

Nesse contexto, o fato gerador do ISSQN é a prestação de serviços de qualquer natureza, enumerados na mencionada Lei Complementar, e que não sejam compreendidos no âmbito de incidência do ICMS.

Cumpra salientar, ademais, que o artigo 202 do Código Tributário Nacional dispõe acerca dos requisitos do termo de inscrição da dívida ativa, nos seguintes termos:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente: I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros; II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos; III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado; IV - a data em que foi inscrita; V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito. Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Nesse sentido, nos moldes do artigo 203 do CTN, a omissão de quaisquer dos requisitos do termo de inscrição da dívida ativa, ou o erro a eles relativo, “são causas de nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente”.

No caso em apreço, as Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução fiscal foram constituídas no período compreendido entre 2006 e 2010 (ID: 22315770), em referência a cobrança de ISSQN sobre trabalhador autônomo.

Consta dos autos que o apelado é arquiteto, nascido em 22/5/1934, atualmente com 86 anos de idade, e, desde 2007, acometido com síndrome demencial, tipo doença de Pickk ou Demência Fronto temporal (CID 10: F02.0) (ID: 22315781).

Nessa senda, verifica-se que não há nos autos qualquer comprovação da efetiva prestação dos serviços pelo apelado no âmbito do Distrito Federal, no período a que se referem as Certidões de Dívida Ativa, o que conduz à sua nulidade por ausência dos elementos identificadores do fato gerador.

A propósito, o autor tributarista Roberval Rocha, ao lecionar acerca do campo de incidência do ISS, consigna a necessidade de que haja a efetiva prestação de serviço pelo contribuinte. Confira-se:

O fato gerador do ISS é a prestação de serviço, entendida como negócio jurídico relativo a uma “obrigação de fazer”, nos moldes da lei civil aplicável. O legislador não pode alterar o conceito de serviço existente no direito privado, haja vista disposição expressa contida no art. 110 do CTN.

Destarte, a incidência do imposto só será legítima se o negócio jurídico realizado se subsumir ao conceito de prestação de serviço[5].

Ressalta-se, outrossim, que “poderá ser cancelado o lançamento do imposto de profissionais autônomos, mediante comprovação do não exercício da atividade no período a que se referir”, consoante previsto no artigo 70 do Decreto nº 25.508/2005.

Nesse diapasão, é cediço que compete à Fazenda Pública a demonstração da ocorrência do fato gerador, inclusive fazendo constar da CDA elementos hábeis a essa identificação, o que não se constata no caso concreto.

Sobre o tema, destaca-se o seguinte julgado desse E. TJDFT, in verbis:

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ISS. PROFISSIONAL AUTÔNOMO. ENGENHEIRO CIVIL. PRELIMINARES E PREJUDICIAIS. DIALETICIDADE. NULIDADE DAS CDA'S. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DAS EXECUÇÕES FISCAIS EM CURSO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REJEIÇÃO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO FISCAL. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. COMPROVAÇÃO. FATO GERADOR. INEXISTÊNCIA. 1. A repetição dos argumentos contidos na petição inicial ou na contestação não implica, por si só, ofensa ao princípio da dialeticidade, desde que no recurso haja fundamentos de fato e de direito aptos a evidenciar o desejo de reforma da sentença impugnada. Precedente. 2. Rejeita-se a preliminar de nulidade das certidões de dívida ativa quando a matéria confunde-se com o mérito da demanda. 3. Afasta-se a prejudicial de decadência na hipótese de os créditos tributários serem constituídos no ano seguinte aos fatos geradores. 4. A ausência de provas que evidencie a omissão do Distrito Federal nas execuções fiscais propostas afasta a prejudicial de prescrição intercorrente. 5. Compete ao autor provar os fatos constitutivos de seu direito e ao réu os fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autor (CPC, art. 373). 6. **O art. 70 do Decreto nº 25.508/2005 dispõe que o lançamento do ISS de profissionais autônomos poderá ser cancelado diante da comprovação do não exercício da atividade no período a que se referir, conforme dispuser ato da Secretaria de Estado de Fazenda (atual Secretaria da Economia do DF). 7. **A prova documental devidamente constituída pelo autor e não satisfatoriamente impugnada pelo réu comprova a ausência de fato gerador do ISS e acarreta a procedência da anulação dos débitos fiscais. Precedentes deste Tribunal.** 8. Preliminares e prejudiciais rejeitadas. Recurso conhecido e não provido. (Acórdão 1301131, 07096036920198070018, Relator: DIAULAS COSTA RIBEIRO, 8ª Turma Cível, data de julgamento: 12/11/2020, publicado no DJE: 24/11/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.)**

Acresce-se, ainda, que a presunção de certeza e liquidez da dívida regularmente inscrita revela-se relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do parágrafo único do artigo 204 do CTN, e conforme bem firmado no seguinte precedente jurisprudencial desse E. TJDF, in verbis:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ISS. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO DEVIDAMENTE REGISTRADO JUNTO À SECRETARIA DE FAZENDA DO DF. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE COMO AUTÔNOMO. AUSÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR. IMPUGNAÇÃO DOS DOCUMENTOS ANEXADOS PELO EMBARGANTE. ÔNUS DO EMBARGADO. VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO. 1. O contribuinte, ao proceder à sua inscrição no cadastro de profissionais autônomos como prestador de serviços, reconhece sua obrigação de recolher o ISSQN. 2. **Fica afastada a certeza e a liquidez das CDA's se o contribuinte comprova que não exerceu atividade de forma autônoma apta a gerar o Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza que lhe é imputado. 3. **Estabelece o art. 333, inciso II, do CPC que cabe ao réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, não servindo, para tanto, a mera impugnação genérica dos documentos apresentados pela parte autora.** 4. Nos termos do artigo 20, 4º do CPC, "nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz (...)", sem necessidade de vinculação obrigatória com o valor da causa. 5. Recursos conhecidos e desprovidos. (Acórdão 866427, 20130110460810APC, Relator: CARLOS RODRIGUES, Revisor: ANGELO PASSARELI, 5ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 15/4/2015, publicado no DJE: 14/5/2015. Pág.: 164)**

Destarte, a extinção da execução fiscal n. 0063172- 16.2011.8.07.0015 é medida que se impõe. (...)

Diante desse quadro, considerando que o Distrito Federal não comprovou a efetiva prestação de serviços pelo apelado, nos períodos a que aludem as CDAs. Considerando, ainda, os elementos de convicção produzidos nos autos, os quais demonstram que no mencionado espaço de tempo estava já acometido o contribuinte de enfermidade incapacitante, forçoso certificar a nulidade da exação fiscal pela falta de comprovação da ocorrência do fato gerador.

Com essas considerações, **conheço** do recurso e **a ele NEGO PROVIMENTO**, mantendo íntegro o veredito apelado, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Em observância ao § 11 do artigo 85 do CPC, majoro os honorários para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, tanto para a execução fiscal, quanto para os embargos à execução.

Condeno, ainda, o Distrito Federal a ressarcir as custas adiantadas pelo embargante (parágrafo único do artigo 4º da Lei n. 9.289/96[6]).

É como voto.

[1] **Art. 61.**Entende-se por profissional autônomo, para os efeitos deste Regulamento, a pessoa física que execute pessoalmente serviço sem vínculo empregatício, com o auxílio de, no máximo, dois empregados, habilitados ou não ao exercício da profissão, sendo:

I - profissional autônomo de nível superior todo aquele que, habilitado por escola de ensino superior, realiza trabalho pessoal de caráter técnico, científico ou artístico (NR); (Redação dada ao inciso pelo Decreto nº 31.142, de 09.12.2009, DO DF de 10.12.2009)

II - profissional autônomo de nível médio todo aquele que exerça uma profissão técnica que exija habilitação em estabelecimento de ensino médio.

[2] **Art. 204.** A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

[3] **Art. 202.** O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterà, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 203. A omissão de quaisquer dos requisitos previstos no artigo anterior, ou o erro a eles relativo, são causas de nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente, mas a nulidade poderá ser sanada até a decisão de primeira instância, mediante substituição da certidão nula, devolvido ao sujeito passivo, acusado ou interessado o prazo para defesa, que somente poderá versar sobre a parte modificada.

[4] Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

[5] ROCHA, Roberval. Direito Tributário. Volume único. 2 ed. rev. amp. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

[6] Art. 4º São isentos de pagamento de custas:

I - a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações;

II - os que provarem insuficiência de recursos e os beneficiários da assistência judiciária gratuita;

III - o Ministério Público;

IV - os autores nas ações populares, nas ações civis públicas e nas ações coletivas de que trata o Código de Defesa do Consumidor, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

Parágrafo único. A isenção prevista neste artigo não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, nem exime as pessoas jurídicas referidas no inciso I da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

O Senhor Desembargador TEÓFILO CAETANO - 1º Vogal

Com o relator

A Senhora Desembargadora SIMONE LUCINDO - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME