

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB  
EXAME DE ORDEM**

DISCIPLINA:	DIREITO TRIBUTÁRIO	CÓDIGO:	C006
TIPO DE QUESTÃO:	PEÇA PRÁTICO-PROFISSIONAL		

QUESTÃO

**C006046**

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO

Ações de iniciativa do contribuinte: mandado de segurança

## ENUNCIADO

Em março de 2014, o Estado A instituiu, por meio de decreto, taxa de serviço de segurança devida pelas pessoas jurídicas com sede naquele Estado, com base de cálculo correspondente a 3% (três por cento) do seu faturamento líquido mensal. A taxa, devida trimestralmente por seus sujeitos passivos, foi criada com o objetivo de remunerar o serviço de segurança pública prestado na região. A taxa passou a ser exigível a partir da data da publicação do decreto que a instituiu.

Dez dias após a publicação do decreto (antes, portanto, da data de recolhimento da taxa), a pessoa jurídica PJ Ltda. decide impugnar o novo tributo, desde que sem o risco de suportar os custos de honorários advocatícios na eventualidade de insucesso na demanda, tendo em vista que pretende participar de processo licitatório em data próxima, para o qual é indispensável a apresentação de certidão de regularidade fiscal, a qual será obstada caso a pessoa jurídica deixe de pagar o tributo sem o amparo de uma medida judicial.

**Considerando a situação econômica do contribuinte, elabore a medida judicial adequada para a impugnação do novo tributo e a garantia da certidão de regularidade fiscal necessária à sua participação na licitação, considerando a desnecessidade de dilação probatória e indicando todos os fundamentos jurídicos aplicáveis ao caso. (Valor: 5,00)**

## GABARITO COMENTADO

A peça apropriada é o Mandado de Segurança, uma vez que se trata de direito líquido e certo e a medida não comporta condenação em honorários advocatícios (Súmula 512 do STF, Súmula 105, do STJ, e Art. 25, de Lei nº 12.016/2009). Deve ser apresentado pedido de liminar para assegurar que o novo tributo não poderá impedir o impetrante de obter a certidão de regularidade fiscal da pessoa jurídica. Para tanto devem ser demonstradas a presença dos requisitos essenciais à liminar, quais sejam o *fumus boni iuris* (plausibilidade do direito alegado) e o *periculum in mora* (risco na demora da prestação jurisdicional, em decorrência da proximidade da licitação).

Quanto ao mérito, deve ser alegada a inconstitucionalidade da taxa em razão da violação do princípio da legalidade (Art. 150, I, da Constituição) e ao princípio da anterioridade (tanto a anterioridade do exercício financeiro quanto a anterioridade nonagesimal – Art. 150, III, b e c, da CF). Também deve ser apontada a inconstitucionalidade do fato gerador da taxa não corresponder a serviço público específico e divisível, uma vez que o serviço de segurança pública possui caráter geral e indivisível (Art. 145, II, da Constituição). Vale destacar, ainda, que a taxa é um tributo contraprestacional/vinculado e a base de cálculo instituída pelo decreto não reflete o custo despendido pelo Estado para a prestação da atividade.

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB  
EXAME DE ORDEM**

DISCIPLINA:	<b>DIREITO TRIBUTÁRIO</b>	CÓDIGO:	<b>C006</b>
TIPO DE QUESTÃO:	<b>PEÇA PRÁTICO-PROFISSIONAL</b>		

**DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS**

ITEM	PONTUAÇÃO
Endereçamento: Vara (da Justiça Estadual – seja Vara de Fazenda Pública, Vara Cível ou Vara Única) (0,10)	0,00 / 0,10
Qualificação da pessoa jurídica (0,10)	0,00 / 0,10
Exposição dos fatos (0,10)	0,00 / 0,10
Cabimento do mandado de segurança: Trata-se de direito líquido e certo que não depende de dilação probatória. (0,30)	0,00 / 0,30
Fundamento A: Violação do princípio da legalidade em razão da instituição da taxa por meio de decreto (0,70). Art. 150, I, da Constituição (0,10)	0,00 / 0,70 / 0,80
Fundamento B1: Violação do princípio da anterioridade - anterioridade do exercício financeiro (0,50) Art. 150, III, b (0,05) da CF.	0,00 / 0,50 / 0,55
Fundamento B2: Violação do princípio da anterioridade – espera nonagesimal (0,20). Art. 150, III, c (0,05), da CF.	0,00 / 0,20 / 0,25
Fundamento C: O fato gerador da taxa em questão não corresponde a serviço público específico e divisível, uma vez que o serviço de segurança pública possui caráter geral e indivisível (0,70). Art. 145, II, da Constituição E/OU Art. 77, do CTN (0,10).	0,00 / 0,70 / 0,80
Fundamento D: A taxa é tributo vinculado e a base de cálculo instituída pelo decreto não reflete o custo despendido pelo Estado para a prestação da atividade (0,50).	0,00 / 0,50
Pedido 1: Pedido de liminar para assegurar que o novo tributo não poderá impedir o Impetrante de obter a certidão de regularidade fiscal (0,20), afirmando a existência do <i>fumus boni iuris</i> (0,20) e do <i>periculum in mora</i> (0,20).	0,00 / 0,20 / 0,40 / 0,60
Pedido 2: Notificação da autoridade coatora (0,10), ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (0,10) e Intimação do Ministério Público (0,10).	0,00 / 0,10 / 0,20 / 0,30
Pedido 3: Concessão da segurança para reconhecer o direito líquido e certo da impetrante de não recolher a taxa (0,30).	0,00 / 0,30
Condenação da autoridade coatora/ente público no ressarcimento das custas (0,10) e indicação do valor da causa (0,10).	0,00 / 0,10 / 0,20
Finalização da peça: data, nome do advogado, OAB (0,10)	0,00 / 0,10

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB  
EXAME DE ORDEM**

DISCIPLINA:	<b>DIREITO TRIBUTÁRIO</b>	CÓDIGO:	<b>B006</b>
TIPO DE QUESTÃO:	<b>QUESTÃO DISCURSIVA</b>		

QUESTÃO

**B006117**

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO

Prescrição e Decadência. Lançamento Tributário. Obrigação Tributária. Crédito Tributário: suspensão, exclusão, extinção, privilégios do crédito tributário. Processo administrativo fiscal. Contencioso administrativo. Impugnação ao Auto de Infração.

## ENUNCIADO

Ocorre o fato gerador do imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação (ITCMD) em 15.01.2001. Como não houve o recolhimento do imposto devido nem declaração por parte do contribuinte, em 17.07.2006 a Fazenda Estadual realiza o lançamento de ofício do imposto, dando ciência ao contribuinte. Após a interposição tempestiva de impugnação administrativa pelo contribuinte contra o lançamento e trâmite regular do processo administrativo tributário, o crédito foi constituído definitivamente em 10.06.2007, sendo o sujeito passivo notificado, pessoalmente, na mesma data.

Em razão de o valor do crédito tributário estar abaixo do limite de ajuizamento previsto na legislação estadual para a sua cobrança judicial, a Fazenda Estadual não ajuizou a respectiva Execução Fiscal. Em 24.07.2012, a fim de regularizar sua situação junto ao Fisco, o contribuinte realiza o pagamento da dívida.

Diante desse cenário, responda aos itens a seguir.

- A) Na data em que foi realizado o pagamento, o crédito tributário estava decaído? (Valor: 0,40)
- B) Na data em que foi realizado o pagamento, o crédito tributário estava prescrito? (Valor: 0,40)
- C) Caso efetue o pagamento de um crédito prescrito, pode o contribuinte pleitear a restituição da quantia que foi paga? (Valor: 0,45)

**Obs.:** responda às questões de forma fundamentada, indicando os dispositivos legais pertinentes.

## GABARITO COMENTADO

A. No caso em tela, não se pode falar em decadência. Com efeito, nos termos do Art. 173, inciso I, do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado. Como o lançamento poderia ser realizado no exercício de 2001, já que o fato gerador foi praticado 15/01/2001, o prazo de 05 anos iniciou-se no primeiro dia útil do exercício seguinte, ou seja, 01/01/2002. Dessa forma, como o lançamento foi realizado em 17/07/2006, não transcorreram os 05 anos previstos no CTN para a extinção do direito da Fazenda Pública constituir o crédito.

B. No que concerne à prescrição, o artigo 174, do CTN, estabelece que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos contados da data da sua constituição definitiva. O crédito em questão foi definitivamente constituído em 10/06/2007. Portanto, em 24/07/2012, quando foi efetuado o pagamento, a dívida já estava prescrita.

C. Nos termos do artigo 156, inciso V, do CTN, a prescrição extingue o crédito tributário. Assim, se na data do pagamento o crédito tributário já estava extinto, pode-se afirmar que o pagamento é indevido. Em sendo indevido, o contribuinte pode pleitear a restituição da quantia paga nos termos do Art. 165 do CTN.

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB  
EXAME DE ORDEM**

DISCIPLINA: **DIREITO TRIBUTÁRIO** CÓDIGO: **B006**

TIPO DE QUESTÃO: **QUESTÃO DISCURSIVA**

**DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS**

ITEM	PONTUAÇÃO
A) No caso em tela, não se pode falar em decadência. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado. Como o lançamento poderia ser realizado no exercício de 2001, já que o fato gerador foi praticado 15/01/2001, o prazo de 05 anos iniciou-se no primeiro dia útil do exercício seguinte, ou seja, 01/01/2002. Dessa forma, como o lançamento foi realizado em 17/07/2006, não transcorreram os 05 anos previstos no CTN para a extinção do direito da Fazenda Pública constituir o crédito. (0,30), nos termos do Art. 173, inciso I, do CTN. (0,10)	0,00 / 0,30 / 0,40
B) No que concerne à prescrição, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos contados da data da sua constituição definitiva. O crédito em questão foi definitivamente constituído em 10/06/2007. Portanto, em 24/07/2012, quando foi efetuado o pagamento, a dívida já estava prescrita. (0,30), nos termos do artigo 174 do CTN (0,10).	0,00 / 0,30 / 0,40
C1) A prescrição extingue o crédito tributário. Assim, se na data do pagamento o crédito tributário já estava extinto, pode-se afirmar que o pagamento é indevido. (0,25), nos termos do artigo 156, inciso V, do CTN (0,05).	0,00 / 0,25 / 0,30
C2) Em sendo indevido, o contribuinte pode pleitear a restituição da quantia paga (0,10), nos termos do Art. 165 do CTN. (0,05).	0,00 / 0,10 / 0,15

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB  
EXAME DE ORDEM**

DISCIPLINA: **DIREITO TRIBUTÁRIO** CÓDIGO: **B006**

TIPO DE QUESTÃO: **QUESTÃO DISCURSIVA**

QUESTÃO

**B006144**

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO

*Espécies Tributárias: Impostos.*

## ENUNCIADO

A pessoa jurídica “X” é fabricante de telefones celulares, e nas vendas realizadas para seus adquirentes, comerciantes de tais aparelhos, efetua remessas de telefones entre diferentes Estados da federação. Em março de 2014, o Estado “Y”, ao fiscalizar uma dessas remessas, verificou que a pessoa jurídica “X” não recolheu o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (“ICMS”) incidente sobre tal operação e, imediatamente, apreendeu todos os telefones celulares.

Tendo em vista o caso apresentado, responda, fundamentadamente, aos itens a seguir.

- A) O Estado “Y” agiu corretamente ao apreender as mercadorias? (Valor: 0,60)**
- B) Será aplicável a alíquota interna ou a interestadual à operação, realizada pela pessoa jurídica “X”, de remessa de aparelhos celulares a consumidor final localizado em outro Estado, quando o destinatário não for contribuinte do ICMS? (Valor: 0,65)**

**Obs.: a mera citação ou transcrição do artigo ou súmula não pontua.**

## GABARITO COMENTADO

A) Não, uma vez que o Estado dispõe de meios legalmente previstos para a cobrança de tributos e, conseqüentemente, para a satisfação dos seus créditos. Nesse sentido, dispõe a Súmula 323, do Supremo Tribunal Federal, que “*é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos*”.

B) Conforme dispõe o Art. 155, § 2º, VII, b, da Constituição, em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, quando o destinatário não for contribuinte do imposto, adotar-se-á a alíquota interna.

## DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, pois é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos (0,50), conforme Súmula 323, do STF (0,10). <i>Obs.: a mera citação de dispositivo legal não pontua.</i>	0,00 / 0,50 / 0,60
B. Será aplicável a alíquota interna por tratar-se de remessa a consumidor final não contribuinte do ICMS localizado em outro Estado (0,55), conforme Art. 155, § 2º, VII, b, da Constituição (0,10). <i>Obs.: a mera citação de dispositivo legal não pontua.</i>	0,00 / 0,55 / 0,65

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB  
EXAME DE ORDEM**

DISCIPLINA: **DIREITO TRIBUTÁRIO** CÓDIGO: **B006**

TIPO DE QUESTÃO: **QUESTÃO DISCURSIVA**

QUESTÃO  
**B006148**

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO

7 Competência Tributária. 8 Espécies Tributárias: Impostos. 30 Ações de iniciativa do contribuinte: anulatória do débito fiscal, declaratória, de consignação em pagamento, de repetição de indébito, mandado de segurança.

### ENUNCIADO

A pessoa jurídica Bom Porto S.A., domiciliada no Município A, prestou serviços portuários no Município B, onde se localiza o Porto de Ferro. A pessoa jurídica não realizou o pagamento do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS, e os dois Municípios lavraram auto de infração visando à cobrança do ISS.

- A) Qual o Município competente para a cobrança do ISS? Justifique. (Valor: 0,60)**  
**B) Qual a medida judicial mais adequada para dirimir, na hipótese, o conflito de competência tributária relativo ao ISS? (Valor: 0,65)**

**Obs.: a mera citação ou transcrição do artigo não pontua.**

### GABARITO COMENTADO

A) Segundo o Art. 3º, inciso XXII, da Lei Complementar nº 116/2003, o serviço considera-se prestado no local do porto, no caso dos serviços descritos pelo item 20 da lista anexa (Serviços portuários, aeroportuários, ferroportuários, de terminais rodoviários, ferroviários e metroviários). Sendo assim, o Município B, onde se localiza o Porto de Ferro, é o competente para cobrança do ISS na hipótese.

B) A medida judicial mais adequada é a ação de consignação em pagamento, nos termos do Art. 164, inciso III, do CTN.

### DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. O Município B, uma vez que, para serviços portuários, o município do local do Porto é o competente (0,50), conforme previsto no Art. 3º, inciso XXII, da Lei Complementar nº 116/2003 (0,10). <b>Obs.: <u>a mera citação ou transcrição do artigo não pontua.</u></b>	0,00 / 0,50 / 0,60
B) A medida judicial mais adequada é a ação de consignação em pagamento (0,55), nos termos do Art. 164, inciso III, do CTN (0,10). <b>Obs.: <u>a mera citação ou transcrição do artigo não pontua.</u></b>	0,00 / 0,55 / 0,65

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB  
EXAME DE ORDEM**

DISCIPLINA: **DIREITO TRIBUTÁRIO** CÓDIGO: **B006**

TIPO DE QUESTÃO: **QUESTÃO DISCURSIVA**

QUESTÃO

**B006150**

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO

**8 Espécies Tributárias: Impostos. 10 Fato Gerador.**

## ENUNCIADO

No início do ano de 2014, João da Silva realizou a importação de um carro de procedência alemã para uso próprio. Na entrada da mercadoria importada do exterior, João da Silva foi surpreendido pela notificação de lançamento do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS, cobrado pelo Estado da Federação em que João reside, que, por sua vez, desde 2006 conta com lei estadual prevendo a incidência do imposto nesta hipótese. O desembaraço ocorrerá nesse mesmo Estado, que determinou a retenção do carro até que o ICMS viesse a ser pago. João da Silva apresenta, então, impugnação ao lançamento, alegando que não é contribuinte do imposto e que, portanto, a cobrança é inconstitucional.

Sobre o assunto, responda aos itens a seguir.

**A) A alegação de João da Silva está correta? Fundamente. (Valor: 0,70)**

**B) O Estado pode reter a mercadoria? Fundamente. (Valor: 0,55)**

## GABARITO COMENTADO

A) Trata-se de questão envolvendo a incidência do ICMS sobre importações. Após a edição da Emenda Constitucional nº 33, de 2001, que modificou a redação original do Art. 155, § 2º, inciso IX, alínea a, da Constituição Federal, o ICMS incide sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física. Sendo assim, a alegação do João da Silva não está correta.

B) Sim, a autoridade aduaneira, responsável pelo desembaraço da mercadoria somente, liberará o carro importado mediante a exibição do comprovante de pagamento do imposto incidente no ato do despacho aduaneiro, conforme previsto no Art. 12, § 2º, da Lei Complementar nº 87/96.

## DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não está correta. Incide ICMS sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física (0,50), conforme EC 33/2001 E/OU disposto no Art. 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal, de 1988 (0,20). <b>Obs.: a mera citação ou transcrição do dispositivo legal não pontua.</b>	0,00 / 0,50 / 0,70
B) Sim, a liberação da mercadoria importada pode ser condicionada ao pagamento do tributo (0,45), consoante disposto no Art. 12, § 2º, da Lei Complementar 87/96 (0,10). OU Não, pois é inadmissível, como meio coercitivo, condicionar a liberação do veículo ao pagamento de tributos (0,45), conforme Súmula 323, do STF (0,10). <b>Obs.: a mera citação ou transcrição do dispositivo legal não pontua.</b>	0,00 / 0,45 / 0,55