



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000351004

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002933-07.2024.8.26.0189, da Comarca de Fernandópolis, em que é apelante FRANCISELE MARA MARIN, é apelado MUNICÍPIO DE FERNANDÓPOLIS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente) E MARCELO L THEODÓSIO.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

RICARDO CHIMENTI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto n. 30175
Ano 2025

Apelação n. 1002933-07.2024.8.26.0189

Comarca: Fernandópolis
Apelante: Francisele Mara Marin
Apelado: Município de Fernandópolis

Apelação. Embargos à Execução Fiscal. Taxa de Licença e Funcionamento dos exercícios de 2019 a 2022. Município de Fernandópolis. Sentença que acolheu parcialmente os pedidos. Pretensão à reforma. Acolhimento. Suficiência dos elementos comprobatórios do encerramento das atividades do executado no Município de Fernandópolis antes da ocorrência dos fatos geradores. Impossibilidade de se impor ao autor a produção de prova negativa. Presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo de lançamento fiscal dos débitos questionados que foi elidida. Descumprimento de obrigação acessória de comunicação do encerramento das atividades que atrai apenas a imposição de penalidade pecuniária (art. 113, § 3º, CTN) e é insuficiente para demonstrar que houve fato gerador da Taxa. Precedentes desta Corte Estadual. Anulação dos créditos que é devida, salvo quanto aos exercícios de 2023 e 2024, os quais não integram o feito executivo. Decisão parcialmente reformada. Recurso parcialmente provido.

I – Relatório

Trata-se de Recurso de Apelação interposto por **Francisele Mara Marin** em face da r. sentença de p. 124/127, a qual julgou parcialmente procedentes os pedidos nos Embargos à Execução Fiscal movidos contra o **Município de Fernandópolis**, acolhendo apenas em parte a alegação de inoccorrência dos fatos geradores da Taxa de Fiscalização e Funcionamento, por considerar que não houve comprovação quanto à inatividade da empresa antes da baixa perante a Receita Federal.

Em suas razões de apelação, a parte alega que (i) houve nulidade da citação, sendo necessária a revogação da penhora; (ii) a conta objeto da constrição é destinada ao recebimento de salários, sendo impenhorável; (iii)

não houve atividade empresarial quando da ocorrência dos fatos geradores, o que foi demonstrado tanto pela alienação do imóvel quanto pela contratação por outra empresa em 2019; (iv) não houve qualquer atividade de fiscalização por parte do Município. Requer, com isso, que seus pleitos inaugurais sejam julgados inteiramente procedentes. (p. 145/161)

As contrarrazões vieram (p. 216/220).

Após a decisão de p. 226/227, o d. Juízo *a quo* prestou informações (p. 230/231), enquanto o Município não se manifestou (p. 236).

II – Fundamentação

O recurso comporta parcial provimento.

Trata-se de Embargos opostos à Execução Fiscal de nº 1503316-59.2023.8.26.0189, ajuizada para a cobrança de créditos referentes à Taxa de Licença e Funcionamento dos exercícios de 2019 a 2022, conforme a CDA colacionada em p. 02/04 daqueles autos.

Observo que o d. Juízo *a quo* prestou informações e tomou as providências cabíveis frente ao cenário identificado de p. 226/227, dirigindo o feito executivo com clareza e assertividade (p. 230/231). Assim, a questão será resolvida naqueles autos, de forma que não restam, por ora, medidas a serem adotadas nesta instância quanto ao levantamento extemporâneo de verba penhorada.

Feitas essas ponderações, o caso é de se acolher integralmente a pretensão de anulação dos créditos.

Cumprе registrar que as Taxas, como modalidade do gênero tributo, nos termos do artigo 77, *caput*, do Código Tributário Nacional, são “cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a

utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição”.

Já o artigo 78, *caput*, do mesmo Código, afirma que se considera poder de polícia a

“atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos”.

Conveniente a citação do que nos ensina Bernardo Ribeiro de Moraes que, a respeito da referida Taxa de Licença para Localização e Funcionamento, assim se pronuncia:

“A Taxa de Licença para Localização e Funcionamento tem recebido outros nomes: Taxa de Licença para Localização, Taxa de Licença para Instalação e Funcionamento, Taxa de Licença para Instalação e Funcionamento, Taxa de Licença para Instalação, Localização e Funcionamento e Taxa de Licença para Abertura e Continuação de Funcionamento.

“A causa jurídica dessa taxa é a atividade municipal de vigilância, controle e fiscalização do cumprimento da legislação específica ditada pelo exercício do poder de polícia, na salvaguarda do interesse público (questões de localização, segurança, incolumidade, higiene, sossego, bons costumes, ordem, etc.), a que se submete qualquer pessoa que pretenda exercer atos preparatórios de localização ou instalação, ou de início e continuação de atividade remunerada dentro do território do Município. São atividades sujeitas à prévia autorização do Poder Público municipal as de: indústria, produção, comércio, operação financeira, crédito, câmbio, seguro, capitalização, prestação de serviços, diversões públicas, pecuária e similares, ou decorrentes de profissão, arte, ofício ou função, em caráter permanente, eventual ou transitório, com ou sem estabelecimento fixo”.

“A aludida taxa é devida tanto para os atos preparatórios da atividade (atos de simples localização ou instalação), como para o início e continuidade do exercício da atividade lucrativa. Consoante entendimento assente na jurisprudência da Suprema Corte de Justiça, a taxa pode ser exigida ano a ano, nas sucessivas renovações da licença, uma vez que o tributo é decorrente do exercício efetivo do poder de polícia de controle dos estabelecimentos ou atividades, que se dá a todo instante e no

decorrer dos anos” (Doutrina e Prática das Taxas. 1ª ed. Editora Revista dos Tribunais, p. 131/132).

Ou seja, a taxa é tributo dotado de referibilidade e, no caso concreto, o fato gerador referível ao contribuinte é o efetivo funcionamento do estabelecimento comercial e a taxa é cobrada em razão do exercício regular do poder de polícia sobre os estabelecimentos comerciais em atividade no Município.

Ocorre que, na hipótese dos autos, restou suficientemente comprovado que, à época dos fatos geradores discutidos (exercícios de 2019 a 2022), a empresa executada não mais exercia qualquer atividade, uma vez que se encontrava inativa, de maneira que só é possível concluir pela inexistência do fato gerador.

Necessário destacar, nesse sentido: (i) a contratação da titular para o cargo de vendedora em 11/04/2019 (p. 04); (ii) mudança do endereço no qual cadastrada a empresa, como se extrai do contrato de p. 32/24 e da Certidão de p. 48 dos autos do feito executivo, constando que a atual proprietária informou ter adquirido o imóvel em 2019; e (iii) a declaração de inaptidão por “omissão de declarações” perante a RFB decorria da não prestação de informações por dois exercícios consecutivos (antiga redação do art. 81 da Lei nº 9.430/1996), e a data apontada corrobora a narrativa de encerramento em 2019.

Por outro lado, a municipalidade não traz qualquer elemento probatório contrário em sua impugnação, cingindo-se a apontar para a data de declaração de inaptidão pela RFB e a invocar o descumprimento de obrigação acessória pela contribuinte.

Não se desconhece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do contribuinte desconstituí-la. Porém, tal presunção é relativa e admite prova em contrário, tal como ocorreu na hipótese dos autos, em que a autora apresentou, satisfatoriamente, elementos que indicam a inoccorrência do fato gerador do tributo exigido, enquanto o Fisco, por sua vez, não trouxe prova efetiva do exercício de atividade sujeita à taxação,

limitando-se a defender apenas a demora na comunicação do encerramento aos órgãos competentes, não se desincumbindo, assim, do ônus previsto no artigo 373, II, do NCPC.

Ainda que eventualmente não tenha havido a comunicação acerca do encerramento das atividades, ou que esta tenha sido tardiamente efetivada, como no caso em questão, há que se observar que tal comunicação tem natureza de obrigação acessória, cujo descumprimento pode até autorizar a imposição de sanção (multa), mas, por si só, não justifica a cobrança de taxa, a qual, repita-se, tem como fato gerador referível ao contribuinte a potencial fiscalização exercida pela municipalidade sobre o estabelecimento executado.

Dispõe o artigo 113 do Código Tributário Nacional que:

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorrente da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.”

Em síntese, a fragilidade das alegações da Fazenda permite que as provas apresentadas pelo excipiente sejam consideradas suficientes para o afastamento da presunção de que ocorreu o fato gerador da taxa questionada. Exigir-se mais caracterizaria indevida imposição, ao contribuinte, da produção de prova negativa.

O pedido referente aos exercícios de 2023 e 2024 deve ser rejeitado, posto que se trata de período não abrangido pela execução fiscal; de toda forma, a constituição dos respectivos créditos não foi demonstrada.

Com isso, a execução fiscal deve ser extinta, e todo o valor penhorado, e indevidamente levantado pelo Município, deve ser restituído à autora, restando prejudicadas as alegações de impenhorabilidade e nulidade da penhora, tendo em vista o princípio da primazia do julgamento de mérito (art. 6º

do CPC).

Deste modo, deve ser reformada em parte a r. decisão recorrida para acolher os embargos e julgar extinta a execução fiscal.

Ante a sucumbência mínima (art. 86, parágrafo único do CPC), os honorários devem ser arcados integralmente pelo Município, com base no parâmetro fixado na r. sentença.

Ante o provimento do recurso, inaplicável a majoração prevista no art. 85, §11 do CPC, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ.

Por fim, com o intuito de evitar o ritual de passagem estabelecido no artigo 1.025 do CPC/2015, a multiplicação dos embargos de declaração prequestionadores e os prejuízos deles decorrentes, nos termos do artigo 8º (em especial dos princípios da razoabilidade e da eficiência) e do artigo 139, II (princípio da duração razoável do processo), ambos do CPC/2015, para fins de “prequestionamento ficto”, desde logo considero incluídos neste acórdão os elementos que cada uma das partes suscitou nas suas razões e nas suas contrarrazões de recurso.

III – Conclusão

Diante do exposto, **dá-se parcial provimento ao recurso para extinguir a execução de origem.**

RICARDO CHIMENTI
Relator
(Assinatura Eletrônica)