



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000449251

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000313-13.2023.8.26.0462, da Comarca de Poá, em que é apelante MUNICÍPIO DA ESTÂNCIA HIDROMINERAL DE POÁ, é apelado LAM ASSISTENCIA MÉDICA LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 EURÍPEDES FAIM (Presidente sem voto), EUTÁLIO PORTO E RAUL DE FELICE.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 4103 – 15ª Câmara de Direito Público

Apelação nº 1000313-13.2023.8.26.0462

Apelante: Município de Poá

Apelada: Lam Assistência Médica Ltda

Origem: Poá – 1º Vara Cível

APELAÇÃO CÍVEL. Ação declaratória de inexistência de relação jurídica c.c. desconstituição de débito fiscal e pedido de tutela antecipada. Município de Poá. Pretensão ao reconhecimento da inexigibilidade dos lançamentos de Taxa de Licença de Funcionamento do exercício de 2011 em diante. Ação ajuizada em 03/02/2023. Prescrição parcial da pretensão da autora reconhecida para os lançamentos anteriores a 03/02/2018. Transcurso do prazo quinquenal entre o lançamento fiscal e a propositura da ação. Entendimento do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Sufficiência dos elementos probatórios acerca da inatividade da empresa. Prova documental que corrobora as alegações da autora. Inocorrência do fato gerador. Negativa do Município em cancelar o cadastro mobiliário ao argumento de que a empresa permanece ativa junto a Receita Federal. Comprovada a ausência de fato gerador. Inexistência de estabelecimento empresarial verificado pelo próprio Município. Falta de comunicação ao Município da inatividade que configura mero descumprimento de obrigação acessória, ensejadora da aplicação de multa, mas insuficiente ao reconhecimento da incidência tributária. Precedentes do STJ e desta Corte. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença (fls. 559/563) que julgou procedente a ação declaratória de inexistência de relação jurídica c.c. desconstituição de débito fiscal e pedido de tutela antecipada, ajuizada por Lam Assistência Médica Ltda em face do Município de Poá, para “*determinar o cancelamento do Cadastro de Contribuintes Mobiliários (CCM); declarar a inexigibilidade de todos os débitos fiscais lançados desde 2011 refere à taxa de licença de localização, confirmando a tutela antecipada deferida, determinando que a municipalidade se abstenha de gerar e lançar débitos tributários*

desta natureza, bem como de inscrever o nome do autor no CADIN ou em qualquer local de publicidade deste débito fiscal.”

Diante da sucumbência, o Município foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observado o disposto no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Recorre a Municipalidade sustentando, em sede de preliminar, a recusa de prestação jurisdicional e violação ao princípio do contraditório, devendo a r. sentença ser anulada. Aduz que houve omissão e ausência de apreciação do pleito de aplicação dos artigos 399, I, c.c. art. 400, I, ambos do CPC, posto que a empresa não apresentou aos autos os livros fiscais e contábeis, no mais a decisão foi omissa quanto à análise do pedido de prova pericial emprestada (autos nº 1015539-63.2019.8.26.0053). Caso as preliminares não sejam acolhidas, o apelante requer que o mérito do recurso seja avaliado com base nos mesmos argumentos. Pretende anulação ou reforma da sentença (fls. 586/597).

O Recurso é tempestivo, isento de preparo e foi respondido (fls. 601/606).

É o relatório.

O recurso comporta provimento parcial.

Narra a autora na petição inicial que i) esta inativa e sem faturamento desde 2011, razão pela qual solicitou o cancelamento junto ao Cadastro de Contribuintes Mobiliários do Município de Poá, no entanto, teve o pedido negado pelo Fisco Municipal ao argumento de que o CNPJ da empresa permanece ativo na Receita Federal; ii) aduz que o Município segue lançando o débito, inscrevendo a empresa em

dívida ativa e ajuizando execuções fiscais; iii) afirma que inexistente estabelecimento, em razão da extinção (inatividade) da empresa, o que denota ausência de fato gerador; iv) esclarece ainda que não foi possível a baixa do CNJP em razão de discussão quanto a prescrição e decadência de débitos tributários federais; Pugnou pela concessão de tutela provisória a fim de determinar o cancelamento do cadastro municipal (CCM), a suspensão da exigibilidade dos créditos desde 2011, o reconhecimento da inatividade empresarial e a determinação para que o Município se abstenha de efetuar cobranças inerentes a taxa de licença fiscalização e funcionamento; Requer seja julgada totalmente procedente a ação (fls. 01/15).

Em sede de agravo de instrumento foi concedida parcialmente a tutela requerida para suspender a exigibilidade das taxas lançadas desde 2012, bem como impedir o lançamento e cobrança de novas taxas até o sentenciamento do feito (fls. 78/79).

Citado, o Município apresentou contestação (fls. 83/92).

A autora apresentou réplica às fls. 140/145.

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente a ação (559/563).

Opostos Embargos de declaração pelo Município, estes foram rejeitados (fls. 569/572 e 579/580).

Pois bem.

Inicialmente, arreda-se a alegação de nulidade da sentença por violação ao princípio do contraditório, recusa de prestação jurisdicional e fundamentação genérica, na medida em que esta, embora sucinta, examinou todas as questões controvertidas de relevância para a

solução da controvérsia, ademais a observância do art. 489, §1º do CPC, não implica obrigatoriedade de apreciação pormenorizada de cada um dos argumentos.

No que tange a prova emprestada, basta conferir a íntegra do laudo, não apenas o trecho de interesse do Município, bem assim suas consequências, ou seja, o julgamento em primeiro e segundo grau naquele feito, para se extrair a mesma conclusão a que chegou a Ilustre Magistrada.

Outrossim, observa-se que o Juízo *a quo* entendeu que os elementos carreados aos autos eram suficientes para a formação de seu convencimento.

Ademais, a finalidade da prova é formar a convicção do juiz, que é o seu destinatário final, quanto à existência dos fatos da causa. Logo, se o magistrado *a quo* se convenceu que já dispunha dos elementos suficientes para formar a sua convicção quanto à existência dos fatos, cumpria-lhe julgar o feito.

Neste sentido, "*Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica*" (REsp. nº 331.084 - MG, 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. un., Rei. Min. Castro Filho, em 21/10/03, DJ de 10/11/03, pág. 185).

De igual modo, não houve omissão quanto aos artigos 399, I, c.c. art. 400, I, ambos do CPC, no que se refere a ausência de apresentação dos livros fiscais contábeis, na medida em que a autora

esclareceu a fls. 481 que “*prestou apenas as declarações de inatividade ao longo dos anos*”, logo, inexistem livros a serem apresentados, portanto, o requisito do inciso I, do art. 400 não foi preenchido.

No mérito, a r. sentença comporta reforma no que se refere ao reconhecimento da prescrição de parte da pretensão da autora.

O prazo prescricional para propositura da ação declaratória c.c. desconstituição do lançamento tributário, é de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário (notificação de lançamento).

Nesse sentido, já estabeleceu o STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP N. 947.206/RJ. 1. Restou pacificado na Primeira Seção desta Corte, com o julgamento do REsp n. 947.206/RJ, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, o entendimento no sentido de que “o prazo prescricional adotado em sede de ação declaratória de nulidade de lançamentos tributários é quinquenal, nos moldes do art. 1º do Decreto 20.910/32”. 2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC. (AgRg no AREsp 161.401/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 23/05/2012).

Em outro julgado a mesma Corte Superior já se pronunciou no sentido de que: “*É entendimento pacífico desta Corte que*

a ação na qual se busca a anulação do ato de lançamento do tributo está sujeita ao prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32.” (Resp nº 1158730/RJ (2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe de 22/03/2010).

De se aplicar, portanto, a regra contida no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual, *“as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.”*

Neste mesmo vértice, é o entendimento desta 15ª Câmara de Direito Público:

“TRIBUTÁRIO – APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ISS EXERCÍCIOS DE 2011 E 2012 - MUNICÍPIO DE CAMPINAS - Sentença que julgou procedente a ação. Recurso do Município. (...) -PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO – A prescrição de qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública é quinquenal, nos termos do Decreto 20.910/32 - Ação ajuizada em 05/03/2014 - Prescrição que se caracteriza apenas com relação aos lançamentos anteriores a 05/03/2009, não atingindo, portanto, os lançamentos discutidos pela autora, dos anos de 2011 e 2012 (...)”. (TJSP - 15ª Câmara de Direito Público. Rel. Des. Eurípedes Gomes Faim. J. 8/2/2018).

No caso dos autos, a pretensão de impugnar e deconstituir os lançamentos dos exercícios anteriores a 03/02/2018 já se

encontrava prescrita no momento do ajuizamento da ação, ocorrido em 03/02/2023 (fls. 01/15).

Isso porque, ao visar a desconstituição dos créditos tributários inerentes à taxa de fiscalização dos exercícios de 2011 em diante, o termo inicial do prazo prescricional corresponde a data de notificação do lançamento, que se presume com o envio do carnê para pagamento (Súmula nº 397, do STJ). Na espécie, a contribuinte deixou de produzir evidências que lhe incumbiam no sentido de que não os recepcionou, de modo que prevalece a presunção relativa.

De rigor, portanto, o reconhecimento da prescrição da pretensão da autora dos exercícios anteriores a 03/02/2018, ressalvada possibilidade de a autora discutir a matéria em eventual ação executiva proposta.

Quanto ao reconhecimento da ausência de fato gerador por inatividade da empresa e determinação de cancelamento do cadastro de contribuintes mobiliários, a r. sentença não merece reparos.

Conforme disposto no art. 145, II da CF, e no art. 77 do CTN poderão os Municípios instituir taxas, em razão do exercício do poder de polícia, bem como o fato gerador das taxas é o exercício regular do poder de polícia, prestado ao contribuinte ou colocado à sua disposição.

Depreende-se do art. 78 do CTN, *in verbis*:
“considera-se *poder de polícia* 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.”

Conforme bem consignado na sentença (fls. 559/563):

“Cinge-se a controvérsia acerca da ocorrência do fato gerador da taxa de licença de localização, além do dever (ou não) da municipalidade em providenciar o cancelamento do CCM do autor.

Da análise dos autos, observo que o autor juntou Declaração Simplificada de Pessoa Jurídica dos exercícios de 2011 a 2021 (págs. 28/37).

Às págs. 170/172, o Banco do Bradesco apresentou extrato da conta da parte autora, assim como o Banco Santander (págs. 213/248) e Banco Safra (págs. 293/445). Por fim, na pág. 450, a Caixa Econômica Federal informou inexistir qualquer saldo bancário em nome do autor no período informado.

Verifica-se que, de fato, a empresa não afetou qualquer atividade operacional ou financeira nos exercícios mencionados.

Com efeito, a cobrança da taxa tem como fato gerador da obrigação o exercício do poder de polícia para fiscalização do regular exercício de uma atividade empresarial (art. 78 do Código Tributário Nacional).

Não mais existente o estabelecimento comercial, tampouco a prática de atividades empresariais pela pessoa jurídica no Município, não há razão para a cobrança da taxa de fiscalização, com justificativa na simples permanência do cadastro ativo.

Destaca-se, ainda, que a municipalidade não produziu

nenhuma prova que identificasse sinais de efetivo funcionamento da empresa, limitando-se a juntar aos autos cópia de consulta feita na base de dados da Receita Federal.

O fato de o autor haver retardado o cumprimento da obrigação acessória, de baixa cadastral da empresa, caracteriza mera irregularidade administrativa que não justifica a exação de um tributo que tem natureza remuneratória, ou seja, de contraprestação a um serviço público correlato.

No mais, como informado pela autora, a ausência de baixa do CNPJ na Receita Federal decorre da existência de débitos federais (pág. 140).

Logo, do conjunto probatório constantes dos autos, de rigor o acolhimento dos pedidos.”

Há nos autos farta documentação demonstrando que inexistiram movimentações bancárias no período discutido nos autos. A autora esclareceu que não deu baixa no CNPJ da empresa, por estar discutindo prescrição e decadência de débitos tributários federais, assim de fato, enquanto perdurar a situação, o CNPJ vai constar como ativo junto a Receita Federal.

O fato de o CNPJ estar ativo, não implica presunção de efetivo exercício da empresa (existência de estabelecimento em franca atividade). Na realidade, as declarações de inatividade (fls. 28/52) em conjunto com a ausência de movimentação bancária corroboram com o alegado pela autora.

Ademais, o próprio Município produziu valiosa prova acerca da inatividade e inexistência do estabelecimento empresarial, conforme se depreende dos documentos de fls. 196/204.

Destaque-se o documento de fls. 198 em que se

extrai a informação: *“Informamos também que o Fiscal Tributário Reinaldo fez uma diligência para encontrar o contribuinte, mas os vizinhos informaram que o contribuinte mudou-se a mais de 15(quinze) anos.”*

No mais, o documento de fls. 197, evidencia que a empresa nunca emitiu nota fiscal.

Neste aspecto se mostra impertinente a insistência do Município apelante, em relação a apresentação dos livros fiscais e contábeis, assim como a utilização do laudo pericial dos autos nº 1015539-63.2019.8.26.0053 como prova emprestada.

A autora informou que respectivos livros não existem, já que apenas prestou as declarações de inatividade ao longo dos anos (fls. 481), de modo que o laudo pericial produzido nos autos nº 1015539-63.2019.8.26.0053 como prova emprestada (fls. 95/133), se mostra desnecessário. Nunca é demasiado lembrar que naqueles autos houve desfecho favorável ao contribuinte, com análise de documentos outros que não sejam os livros contábeis.

Aliás, como bem remarcado pela Ilustre Desembargadora Tania Ahualli, no acórdão sob sua relatoria, nos autos retromencionados: *“No caso concreto, o que se nota é que a contabilidade das empresas autoras é completamente desorganizada e, em alguns aspectos, absolutamente irregular. Tanto é assim, que o seu Contador não conseguiu enviar qualquer dos livros contábeis e fiscais relativos às datas dos alegados encerramentos das atividades das autoras. Essa falta da documentação contábil e fiscal, embora implique inegável desatendimento ao ônus da prova que competia às autoras, é insuficiente a acarretar, por si só, a improcedência do pedido inicial, na medida em que outros elementos coligidos aos autos contribuíram para*

que a data de encerramento das atividades delas pudesse ser estimada pela prova pericial. Logo, se a baixa das empresas e filiais perante a JUCESP, a Receita Federal, e mesmo perante os cadastros municipais se deu em data posterior à efetiva paralisação de atividades das autoras, deve-se buscar, à luz da verdade real, do princípio da adstrição e também do ônus probatório, qual seria a data efetiva ou a mais próxima do efetivo fim da atividade delas em seus estabelecimentos.” (TJSP; Apelação Cível 1015539-63.2019.8.26.0053; Relator (a): Tania Ahualli; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 1ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 25/05/2023; Data de Registro: 25/05/2023 – pág. 08)

Convém ainda colacionar trecho do v. Acórdão do agravo de instrumento que concedeu em parte a tutela requerida pela autora, no presente feito, também de lavra da ilustre Desembargadora Tânia Ahualli:

“Como exposto, o requerimento de baixa de cadastro municipal parece não poder ser vinculado à baixa do cadastro na receita federal, já que tais cadastros tem objetivos diversos. Nota-se que plenamente possível que a empresa esteja inativa mas com cadastro ativo perante a receita federal, já que a baixa perante aquele órgão pode depender de regularização de possíveis pendências fiscais, ou mesmo o cadastro na RF pode permanecer ativo, por ter a empresa sede ativa em outra localidade, o que não impede a baixa perante o cadastro municipal.

Assim, se houve requerimento de baixa municipal, acompanhada de documentos que corroboram a inatividade da empresa perante o Município, não haveria atividade a ser fiscalizada que possa ser objeto de cobrança de taxa de

fiscalização e funcionamento.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2053878-97.2023.8.26.0000; Relator (a): Tania Ahualli; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Poá - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/06/2023; Data de Registro: 14/06/2023)

Note-se que a liminar foi concedida em parte sob os seguintes fundamentos: *“A existência de CNPJ ativo apenas implica que a pessoa jurídica não foi baixada perante a Receita Federal, mas isso não representa que ela é ativa e que possui atividade a ser licenciada e fiscalizada. Não havendo objeto de fiscalização, a cobrança da taxa de licença se mostra contrária aos ditames do Código Tributário Nacional, pois não há atividade pública a ser remunerada.”*

Portanto, restou evidenciada de maneira inequívoca a inatividade da empresa desde 2011, bem como a inexistência de fato gerador apto a ensejar o lançamento das taxas.

Como já remarcado, a ausência de livros poderia produzir prova em desfavor da parte que não os apresentou na forma da lei, contudo, respectiva presunção, na hipótese dos autos, cede passo à prova inapelável de que **o estabelecimento deixou de existir há muito tempo, repita-se, fato constatado pela própria Fiscalização.**

Ora, uma vez que a pessoa jurídica tributada se encontra inativa, não há que se falar em prévio exame e fiscalização pela municipalidade. Na realidade, o lançamento envolvendo estabelecimento empresarial que não mais existia constitui evidência inequívoca de que fiscalização não houve.

Ressalte-se que a omissão na baixa no CNJP, não

tem o condão de configurar a ocorrência do fato gerador, trata-se de ato secundário capaz de gerar quando muito infração administrativa.

Note-se, ainda, que o Município não trouxe aos autos quaisquer indícios das atividades da empresa em seu **território**, ao contrário, limitando-se a ponderar que a autora não deu baixa em seu CNPJ, situação que, insista-se, não justifica o lançamento, nem mesmo por presunção de fiscalização.

Quanto à falta de comunicação do encerramento das atividades aos cadastros municipais, esta Câmara entende que a omissão do contribuinte em atualizar seus dados configura mero descumprimento de obrigação acessória, passível apenas de multa, não autorizando a presunção de incidência tributária.

Confira-se:

“APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - Taxa de Fiscalização, exercício de 2016 - Município de Jundiaí - Documentação juntada aos autos que comprova o encerramento das atividades em período anterior ao cobrado - Impossibilidade de cobrança por inoccorrência do fato gerador - Sentença mantida RECURSO IMPROVIDO.” (g.n.) (TJSP; Apelação Cível 1502964-08.2018.8.26.0309; Relator (a): Rodrigues de Aguiar; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Jundiaí - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 03/08/2021; Data de Registro: 03/08/2021)

“EXECUÇÃO FISCAL - Taxa de Licença e ISSQN - Exercícios de 2012 a 2016 - Município de Franco da Rocha - Extinção em primeiro grau, ante a inoccorrência dos fatos geradores -

Cabimento - Baixa do registro de empresário individual averbada na JUCESP em 1997 - Obrigação tributária principal surgida após o encerramento das atividades do contribuinte - Fatos geradores da obrigação tributária principal (quanto ao pagamento dos tributos) que não se confundem com o da obrigação acessória (quanto à baixa na inscrição do contribuinte dos cadastros fiscais do município) - Sentença mantida - Recurso oficial não conhecido e apelo da municipalidade desprovido.” (g.n.) (TJSP; Apelação/Remessa Necessária 1005006-66.2017.8.26.0198; Relator (a): Silva Russo; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Franco da Rocha - SAF - Serviço de Anexo Fiscal; Data do Julgamento: 23/03/2021; Data de Registro: 23/03/2021)

Por fim, não há que se falar em litigância de má-fé, uma vez que restou demonstrado nos autos a inatividade da empresa e a ausência de fato gerador.

De rigor, portanto, a reforma parcial da r. sentença reconhecendo a prescrição da pretensão da autora acerca da discussão dos lançamentos da taxa de licença dos exercícios anteriores a 03/02/2018, atingidos pela prescrição a que se refere o art. 1º do Decreto 20.910/32.

De resto, a sentença deve ser mantida.

Diante do acolhimento parcial do recurso do Município, não é caso de majoração dos honorários de sucumbência.

Posto isso, **dá-se parcial provimento** ao recurso para declarar prescrita a pretensão da autora relativa aos exercícios anteriores a 03/02/2018, nos termos do voto.

MARCOS SOARES MACHADO
Relator