



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

EMENTA: APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE LICENÇA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. INATIVIDADE DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO. INEXISTÊNCIA DE EFETIVO EXERCÍCIO REGULAR DE POLÍCIA. FATO INCONTROVERSO. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS INICIAIS. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- O não funcionamento de uma empresa é condição idônea a afastar a hipótese fática para a incidência da Taxa de Licença de Localização e Funcionamento, haja vista que as taxas de polícia pressupõem exercício regular e efetivo do poder de polícia.

- É fato incontroverso nos autos que a empresa autora não se encontrava ativa no endereço indicado pelo fisco municipal, no período correspondente à exigência das taxas de licença de localização e funcionamento cobradas pelo Município de Camanducaia - o que evidencia a não ocorrência do fato gerador do tributo. A ausência de registro do encerramento das atividades no local não obsta o reconhecimento da nulidade da cobrança em relação à recorrida.

- Tendo em vista que a empresa – ao descumprir o seu dever secundário (obrigação acessória) de informar ao Fisco a paralisação de suas atividades no local, e, com essa atitude, dando causa à exigência fiscal, provocando o ajuizamento do pedido, devem ser decotados os honorários advocatícios, que só podem ser deferidos a quem não dá causa ao ajuizamento da ação, pois isto implicaria em premiar o ofensor (contra o ofendido).

- Recurso a que, com rejeição da preliminar, se dá parcial provimento.

APelação CÍVEL Nº 1.0878.18.000889-7/001 - COMARCA DE CAMANDUCAIA - APELANTE(S): MUNICÍPIO DE CAMANDUCAIA - APELADO(A)(S): AUTO VIAÇÃO CAMBUI LTDA

A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. WANDER MAROTTA
RELATOR.

DES. WANDER MAROTTA (RELATOR)



V O T O

Trata-se de **apelação** interposta pelo **MUNICÍPIO DE CAMANDUCAIA** contra a r. sentença de fls. 188/190-v, que nos autos de **ação anulatória de débito fiscal** que lhe move **AUTO VIAÇÃO CAMBUÍ LTDA**, julgou procedentes os pedidos iniciais para: **a)** confirmar os efeitos da liminar concedida às fls. 56, anulando o lançamento dos tributos referente aos anos de 2015 e 2018 (TLLF - Taxa de Localização e Funcionamento), cancelando-se os débitos fiscais; **b)** determinar a restituição dos valores indevidamente recolhidos pelo réu, referente à TLLF (Taxa de Localização e Funcionamento) e suas obrigações acessórias, devidamente atualizados, como requerido pela empresa autora, referente aos anos de 2014, 2016 e 2017; **c)** condenar o requerido ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10 % (dez por cento) sobre o valor da condenação, isento das custas processuais.

Nas razões recursais, sustenta o recorrente que, conforme o Supremo Tribunal Federal entendeu no julgamento do RE 588.322, cuja repercussão geral foi reconhecida, o simples fato de existir um órgão estruturado e em efetivo funcionamento, caracteriza o exercício regular do poder de polícia, viabilizando a exigência da taxa. Desse modo, defende ser desnecessário que o contribuinte tenha sofrido, concretamente, a fiscalização, mostrando-se válida a taxa de polícia, ainda que o contribuinte tenha seus próprios meios de se policiar. No âmbito de sua administração municipal afirma que existe órgão estruturado, com fiscais da tributação à disposição do contribuinte, justificando a exação fiscal. Assevera que a apelada descumpriu a obrigação acessória prevista no art. 158, § 2º, da LC nº 174/1997



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

(Código Tributário Municipal), uma vez que deixou de informar a Fazenda Municipal acerca da sua mudança de endereço.

Esclarece que a taxa de localização e funcionamento (TLLF) possui como fato gerador o exercício de quaisquer atividades comerciais, industriais, de produção ou prestação de serviços, quando praticados por qualquer pessoa física ou jurídica no território municipal. Salaria que a recorrida presta serviço de transporte rodoviário de passageiros, com estabelecimento fixo, em plena atividade, razão pela qual o fato de não estar estabelecida no endereço cadastral não descaracteriza a existência do fato gerador. Destaca que as Notas Fiscais de Serviços Eletrônica, emitidas mensalmente pela empresa no período de 2014 a 2018, comprovam a prestação do serviço de transporte de linhas municipais. Assevera, ainda, que as passagens emitidas apontam que a origem da viagem ocorre no Município de Camanducaia/MG.

Diante de tais fatos, pede a reforma da r. sentença, para julgar improcedentes os pedidos iniciais, condenando a autora ao pagamento de multa por litigância de má-fé, haja vista que ela utilizou falsas alegações para pleitear a anulação dos débitos tributários (fls. 193/206).

Em **contrarrazões**, a apelada bate-se pelo não conhecimento do recurso, por ofensa ao princípio da dialeticidade (art. 1.010, III, do CPC), haja vista que não atacou os fundamentos que alicerçaram a sentença, apenas repetindo os argumentos da contestação. Caso não seja esse o entendimento adotado, pede a manutenção da r. sentença, visto que o fato gerador da cobrança da taxa não existe (fls. 208/218).

É o relatório.

PRELIMINAR



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

Data vênua, a preliminar suscitada pela apelada, acerca do não conhecimento do recurso deve ser rejeitada.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido inicial de anulação dos débitos tributários, considerando que o Município não comprovou a ocorrência do fato gerador para a cobrança das Taxas de Localização e Funcionamento. Confira-se:

“É certo que, para a cobrança da referida taxa, é necessário que o poder de polícia seja efetivo quanto a sua fiscalização.

Em entendimento jurisprudencial, a **existência do órgão fiscalizatório não é condição para o reconhecimento da constitucionalidade da cobrança de taxas de localização e fiscalização**, sendo, somente, um dos elementos para ser efetivo o exercício do poder de polícia, exigido constitucionalmente.

Conforme jurisprudência do Tribunal Mineiro:

(...)

Assim, comprovado o encerramento da atividade, não há de se falar na incidência da Taxa de Fiscalização Localização e Funcionamento, ante a inoportunidade do fato gerador.

No caso em tela, a **municipalidade não trouxe nenhum argumento de que houve efetiva fiscalização, visto que a empresa está inativa há quatro anos**. Ainda que a parte autora tenha descumprido seu dever em não ter informado ao Município sobre o fechamento da empresa, a Fazenda Pública descumpriu seu poder de fiscalizar o estabelecimento.

Deste modo, **diante da inércia do poder fiscalizador, impõe-se reconhecer a ilegalidade da referida taxa, bem como de suas obrigações acessórias**”.

Além disso, legítima se mostra a procedência do pedido de restituição dos valores indevidamente recolhidos, referente a TLLF e suas obrigações



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

acessórias, devidamente atualizados, como requerido pela empresa autora.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, RESOLVO INTEGRALMENTE O MÉRITO e JULGO PROCEDENTES os pedidos manejados pelo autor, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil para:

- a) CONFIRMAR os efeitos da liminar de f. 56;
- b) DETERMINAR que a Fazenda Pública do Município de Camanducaia/MG, para que ANULE o lançamento dos tributos, referentes aos anos de 2015 e 2018, CANCELANDO-SE, o débito fiscal;
- c) RESTITUIR os valores indevidamente recolhidos, referente a TLLF e suas obrigações acessórias, devidamente atualizados, como requerido pela empresa autora, referentes aos anos de 2014, 2016 e 2017”;

As razões recursais atacam exatamente os fundamentos da sentença na medida em que defende a ocorrência do fato gerador dos tributos cobrados, assinalando que a mera existência de um órgão estruturado e em efetivo funcionamento caracteriza o exercício regular do poder de polícia, viabilizando a exigência das taxas.

Observa-se, ainda, que o apelante adota argumentos para tentar combater o fundamento adotado pela sentença, no sentido de que a empresa estaria inativa há mais de quatro (4) anos.

Desse modo, extrai-se que o apelo cumpre o que determina o comando legal contido no artigo 1.010, incisos II e III, do CPC, o que afasta a aplicação do artigo 932, III, do CPC.

Posto isso, **rejeito a preliminar e conheço do recurso**, pois presentes os demais pressupostos de admissibilidade.

MÉRITO



A presente ação foi ajuizada pela empresa **AUTO VIAÇÃO CAMBUÍ LTDA.** contra o **MUNICÍPIO DE CAMANDUCAIA**, com o objetivo de: a) declarar a nulidade dos lançamentos tributários de Taxa de Licença de Localização e Funcionamento (TLLF), relativos ao exercício de 2015 (valor de R\$587,65) e exercício de 2018 (R\$549,88), referentes ao seguinte endereço: Rua Tiradentes, nº 20, Centro, Camanducaia; b) repetição de indébito dos valores pagos a título da referida taxa nos exercícios de 2014 (R\$427,26); 2015 (502,69); e 2017 (R\$807,27).

Segundo consta da inicial a requerente não possui qualquer atividade no local descrito, referentes aos períodos da cobrança, de modo que inexistente fato gerador, evidenciando a ilegalidade dos débitos (fls. 03/04).

É importante ressaltar que o MM. Juiz intimou o Município de Camanducaia para informar quais os serviços efetivamente prestados pela empresa autora que justificariam a cobrança das taxas (fls. 42).

Em resposta o ente municipal alegou, genericamente, que a TLLF tem como fato gerador o exercício de quaisquer atividades comerciais, industriais, de produção ou prestação de serviços, no território municipal e de forma permanente, intermitente ou temporária, em estabelecimentos fixos ou não. Afirmou, ainda, que a cobrança se justificou no endereço informado, pois o contribuinte não cumpriu com a obrigação acessória de comunicar ao Fisco Municipal, dentro de 20 (vinte) dias, para fins de atualização cadastral, quaisquer ocorrência relativas ao seu estabelecimento.

Vê-se, portanto, que o Município não refuta a alegação de que a empresa não se localiza no endereço das cobranças, deixando claro que sequer sabe onde ocorreriam as suas atividades (fls. 44/47).



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

Na contestação, tal fato fica ainda mais, evidente, visto que o réu afirma que "o fato do autor não estar estabelecido no endereço inicialmente cadastrado, qual seja, Rua Tiradentes, 20, não descaracteriza a existência do fato gerador, haja vista que, independente do endereço, o requerente continua prestando serviços no Município de Camanducaia" (fls. 70).

Posta a situação fática dos autos, tem-se que a taxa é tributo que tem sua cobrança inteiramente submetida ao regime de direito público, e, nos termos do artigo 145, inciso II, da CF, só pode ser exigida dos particulares em razão do exercício regular do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição (art. 145, II, da CF).

É como ensina **HUGO DE BRITO MACHADO**:

"... o que caracteriza, a remuneração de um serviço público como taxa, ou como preço público, é a compulsoriedade, para a taxa, e a facultatividade, para o preço, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal" (Curso de Direito Tributário, 8ª ed., p. 330). Adverte, ainda, o autor: "em síntese, a distinção entre taxa e preço público reside na natureza do serviço que lhe serve de suporte para a instituição e a cobrança. E a natureza do serviço, do ponto de vista jurídico, depende do regime jurídico de sua prestação, vale dizer, define-se como serviço público aquele que é imposto ao cidadão. A obrigatoriedade do uso do serviço há de ser entendida em termos jurídicos, isto é, deve decorrer de prescrição jurídica. Não se considera obrigatório o uso de um serviço, portanto, se o cidadão tem alternativa para satisfação da necessidade respectiva, sem violação de nenhuma prescrição jurídica" (Caderno de Pesquisa Tributárias, p. 143).

Merece transcrição a lição de **EDUARDO SABBAG** "in" **MANUAL DE DIREITO TRIBUTÁRIO** (3ª ED., 3ª tiragem, 2011, Saraiva Ed., São Paulo):



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

"Como bem assevera Luciano Amaro, 'o fato gerador da taxa não é um fato do contribuinte, mas um fato do Estado. O Estado exerce determinada atividade e, por isso, cobra a taxa da pessoa a quem aproveita aquela atividade".

Por essa razão, diz-se que os tributos podem ser vinculados a uma atuação do Estado - taxas e contribuições de melhoria - e não vinculados - impostos.

Com efeito, "as taxas são tributos vinculados a uma contraprestação direta, e os impostos são tributos desvinculados de qualquer contraprestação".

No plano da competência tributária, por outro lado, a taxa deverá ser exigida pelas entidades ativas - União, Estados, Municípios e Distrito Federal - , em face da atuação a elas adstrita, não se admitindo a exigência em virtude de atividade de empresa privada.

Em outras palavras, "as taxas são espécie de exações, classificável pela sua hipótese de incidência, como tributos vinculados a atividades realizadas pelo Poder Público".

Havendo uma utilização potencial ou efetiva de serviços que sejam disponibilizados pela Prefeitura, a taxa é legal e sua instituição é legítima.

O festejado e saudoso **ALIOMAR BALEEIRO**, ao tratar da teoria das taxas, lembra que "quem paga a taxa recebeu serviço ou vantagem: goza da segurança decorrente de ter o serviço à sua disposição, ou, enfim, provocou uma despesa do poder público" ("in" Introdução à Ciência das Finanças, Forense, 14ª Ed., pág. 229).

O poder público, como se sabe, coloca a disposição da comunidade serviços públicos não apenas em razão do seu uso efetivo, mas também pelo potencial da demanda. As questões da



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

especificidade e da divisibilidade não exigem consonância matemática e/ou quantitativa.

O que há é uma estimativa de determinado gasto da Administração com o respectivo serviço e esse total é cobrado da totalidade dos usuários, o que, no fim e ao cabo, resulta em que cada um paga pelo que utilizar.

É incontroversa, na hipótese, a inatividade da empresa no endereço do imóvel que gerou as cobranças, sendo **evidente que não houve o exercício do poder de polícia** relativa a Taxa de Licença de Localização e Funcionamento.

O não funcionamento de uma empresa afasta a incidência da referida taxa, haja vista que, nos termos do art. 77 do CTN, a taxa de polícia - como o é a espécie em exame – **pressupõe o exercício regular do poder de polícia**.

A propósito, confira-se a redação da Lei Complementar nº 174/97 (**Código Tributário do Município de Camanducaia**):

“Art. 135. A Taxa de Licença para Localização, Instalação e Funcionamento tem como **fato gerador o exercício regular do poder de polícia do Município** mediante a realização de diligências, exames, vistorias e outros atos administrativos, relativamente a toda prática, no território no Município, de qualquer atividade comercial, industrial, de crédito, seguro, e capitalização, de empresas agropecuárias, de prestação de serviço de qualquer natureza, atividades profissionais, arte, ofício, ou função, exercida por pessoa física ou jurídica.

Parágrafo único. É obrigatória a afixação de alvará de localização, instalação e funcionamento em local visível pelo público.

Art. 136. O fato gerador da taxa considera-se ocorrido:
I – na data de início da atividade, relativamente ao primeiro ano de exercício;



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

II – no dia primeiro de janeiro de cada exercício, nos anos subsequentes;

III – na data de alteração do endereço e /ou, quando for o caso, da atividade, em qualquer exercício.

A taxa acima descrita, então, possui como fato gerador o exercício do poder de polícia consubstanciado na fiscalização da atividade desenvolvida pelo estabelecimento comercial, bem como para verificar as condições de instalação e desenvolvimento das atividades. Estando inativa a atividade empresarial no endereço informado pelo fisco, não ocorre o fato gerador da taxa.

Este **eg**. Tribunal já se manifestou acerca da matéria em casos semelhantes:

APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - FATO GERADOR OCORRIDO APÓS O ENCERRAMENTO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL - AUSÊNCIA DE BAIXA NO CADASTRO MUNICIPAL - TRIBUTO VINCULADO - INEXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - SENTENÇA MANTIDA. **Comprovado que a empresa executada à época do fato gerador do crédito tributário já havia encerrado a atividade empresarial, indevida a cobrança da taxa de fiscalização de localização e funcionamento pelo fisco municipal, em virtude da ausência de fato gerador** (Apelação Cível 1.0079.10.027879-9/001, Rel. Des. Raimundo Messias Júnior, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 15/01/2013, publicação da súmula em 25/01/2013).

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MUNICÍPIO DE CONTAGEM - TAXAS DE FISCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO, FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA E FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONTRIBUINTE - ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES ANTES DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES - DESCONSTITUIÇÃO DA PRESUNÇÃO DE EXERCÍCIO EFETIVO DO PODER DE POLÍCIA - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

1. Como a empresa executada encerrou suas atividades antes da ocorrência dos fatos geradores das taxas de fiscalização e funcionamento, fiscalização sanitária e fiscalização de anúncios, não há falar em exercício efetivo do poder de polícia, donde indevida a exação.

2. Recurso provido. (Agravo de Instrumento Cv 1.0079.10.031288-7/001, Rel. Des. Edgard Penna Amorim, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 30/08/2012, publicação da súmula em 11/09/2012).

TAXA - FISCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO - FATO GERADOR - INOCORRÊNCIA- FILIAL - EXTINÇÃO. Ilegítima a cobrança da Taxa de Fiscalização e Funcionamento, se não houve o fato gerador, em virtude do encerramento das atividades da empresa, com arquivamento da alteração contratual nos respectivos registros dos órgãos competentes. Recurso a que se dá provimento (Apelação Cível 1.0024.04.447202-5/001, Rel. Des. Kildare Carvalho, 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 17/11/2005, publicação da súmula em 29/11/2005).

Relativamente ao pedido de condenação por litigância de má-fé – formulado pelo Município – penso não ser o caso de seu acatamento, pois não se demonstrou a existência de ato processual ilícito a gerar essa penalidade ou esse reconhecimento.

No entanto, tendo em vista que a empresa – ao descumprir o seu dever secundário – obrigação acessória – de informar ao Fisco a paralisação de suas atividades no local, tendo, com essa atitude, dado causa à exigência fiscal, provocando o ajuizamento do pedido, devem ser decotados os honorários advocatícios, que só podem ser deferidos a quem não dá causa ao ajuizamento da ação, pois isto implicaria em premiar o ofensor (contra o ofendido).

Este Tribunal tem precedente neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL
- TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO E



Apelação Cível Nº 1.0878.18.000889-7/001

FUNCIONAMENTO (TFLF) E TAXA DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA (TFS) - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROVA DOCUMENTAL PRÉ-CONSTITUÍDA - ADMISSIBILIDADE - FATO GERADOR NÃO VERIFICADO - INEXISTÊNCIA DO DÉBITO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - RECURSO PROVIDO. O incidente de pré-executividade é admitido na excepcional hipótese em que o executado submete ao Magistrado, nos próprios autos da execução, independentemente de garantido o juízo, o conhecimento de determinadas circunstâncias prejudiciais à ação, tais como a falta de condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória. Não há que se falar na incidência da TFLF e da TFS, relativas ao período compreendido entre 2005 e 2009 se há nos autos prova documental pré-constituída do encerramento das atividades da empresa em 2003, devidamente registrado e arquivado na Junta Comercial. **A ausência de comunicação do encerramento da empresa ao Município não tem o condão de tornar devido o pagamento das taxas, no entanto, tendo dado causa ao ajuizamento da ação de execução, devem os executados suportar os encargos de sucumbência, apesar do acolhimento da exceção de pré-executividade (Agravo de Instrumento Cv 1.0079.10.031386-9/001, Rel. Des. Edilson Fernandes, 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/02/2012, publicação da súmula em 09/03/2012).**

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO** para decotar da condenação a verba relativa a honorários advocatícios. Sem custas recursais pelo apelante, isento nos termos do artigo 10, I, da Lei Estadual 14.939/2014.

DES. CARLOS LEVENHAGEN - De acordo com o(a) Relator(a).

JD. CONVOCADO JOSÉ EUSTÁQUIO LUCAS PEREIRA - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "REJEITARAM A PRELIMINAR E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO"