Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
408
Carimbado Eletronicamente

Apelação Cível n°: **0062400-42.2023.8.19.0001**

Apelante: **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**

Apelado: **ATLANTICA HOTELS INTERNATIONAL BRASIL LTDA.**

Relator: **Desembargador JOSÉ CLÁUDIO DE MACEDO FERNANDES**

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. DEMANDANTE QUE BUSCA A ABSTENÇÃO DA EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL PARA BAIXA DA SUA INSCRIÇÃO MUNICIPAL, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE DÉBITO REFERENTE AO ISS DE SETEMBRO DE 2019 COM O RESPECTIVO RECONHECIMENTO DA TEMPESTIVIDADE DE SEU PAGAMENTO E A DECLARAÇÃO DE ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS EM 31/01/2022, COM A CONSEQUENTE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO N° 1012796. SENTENÇA DE PERDA DO OBJETO EM RELAÇÃO AO RECONHECIMENTO DE TEMPESTIVIDADE DO PAGAMENTO DO ISS DE SETEMBRO DE 2019. PROCEDÊNCIA DOS DEMAIS PEDIDOS. APELO DO RÉU. PLEITO DE REFORMA DA SENTENÇA. PEDIDOS DE MANUTENÇÃO DA EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL PARA A BAIXA DA INSCRIÇÃO MUNICIPAL DO AUTOR, DE RECONHECIMENTO DA VALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO, INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS E DE RECONHECIMENTO DE PENDÊNCIAS TRIBUTÁRIAS REFERENTES A JANEIRO DE 2022. SENTENÇA QUE NÃO MERECE REFORMA. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO PAGAMENTO DO ISS REFERENTE A SETEMBRO DE 2019. ILEGALIDADE DA NEGATIVA DE BAIXA DE INSCRIÇÃO MUNICIPAL POR AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. VEDAÇÃO DE COBRANÇA COERCITIVA. SÚMULA 70 DO STF. VIOLAÇÃO DO LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. COMPROVADO O PAGAMENTO TEMPESTIVO

JOSE CLAUDIO DE MACEDO FERNANDES:19480 Assinado em 19/03/2025 19:27:10
Local: GAB. DES. JOSE CLAUDIO DE MACEDO FERNANDES

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
409
Carimbado Eletronicamente

DO ISS. ERRO FORMAL NO PREENCHIMENTO DA GUIA NÃO PODE ENSEJAR NOVA COBRANÇA. PROVA DOCUMENTAL QUE ELIDIU A PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO N° 1012796. DEMONSTRADO O ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES DA AUTORA. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR PARA A COBRANÇA DAS TAXAS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE PARA A CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. PARTE RÉ QUE DEU CAUSA À AÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este Acórdão nos autos da apelação interposta no Processo n.º **0062400-42.2023.8.19.0001** pelo **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, tendo como apelada **ATLANTICA HOTELS INTERNATIONAL BRASIL LTDA.**.

ACORDAM os Desembargadores da Nona Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **CONHECER** do recurso e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Local data e assinatura lançados digitalmente.

JOSÉ CLÁUDIO DE MACEDO FERNANDES

Desembargador Relator

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
410
Carimbado Eletronicamente

Apelação Cível n°: **0062400-42.2023.8.19.0001**

Apelante: **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**

Apelado: **ATLANTICA HOTELS INTERNATIONAL BRASIL LTDA.**

Relator: **Desembargador JOSÉ CLAUDIO DE MACEDO FERNANDES**

RELATÓRIO

Registre-se, de início, que adoto integralmente o relatório formulado na d. Sentença (id. 329) proferida pelo r. Juízo da 12ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital, cujos trechos seguem abaixo transcritos, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, nos termos do artigo 92, § 4º, do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça:

> "Trata-se de ação proposta por ATLÂNTICA HOTELS INTERNACIONAL BRASIL LTDA em face do MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, objetivando, em sede de antecipação de tutela a abstenção da Municipalidade quanto a exigência de certidão de regularidade fiscal da autora para fins de baixa da sua Inscrição Municipal, bem como a suspensão de exigibilidade dos débitos referentes ao ISS, relativos ao mês de setembro de 2019 e, ainda, dos débitos decorrentes do Auto de Infração n° 1012796, no curso da presente demanda, tornando-a definitiva ao final, e no mais, requer o reconhecimento da tempestividade do pagamento do ISS, relativamente à competência de setembro de 2019, com a determinação de baixa da pendência do referido débito; e também o reconhecimento do encerramento das atividades empresariais, em 31 de Janeiro de 2022, com a consequente declaração de nulidade Auto de Infração sob n° 1012796.
>
> Alega que, em 17/05/2012, na qualidade de sócia ostensiva da Sociedade em Conta de Participação (Copacabana Suítes By Atlantica - SCP) constituída para fins de exploração da operação do empreendimento hoteleiro denominado 'Comfort Suítes Copacabana', sito à Rua Barata Ribeiro nº 222, Copacabana, nesta cidade, a autora formalizou a referida Sociedade com o Condomínio do Edifício

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Copacabana Hotel Residência - este na qualidade de sócio participante - tendo por objetivo a formalização do POOL para exploração de unidades residenciais autônomas (apartamentos) e áreas comuns do edifício em questão, contrato que se viu rescindido e encerrado em 31/01/2022 de comum acordo entre as partes, nos termos da legislação vigente e da documentação anexada, data em que foi formal e solenemente entregue ao Condomínio do Edifício Copacabana Hotel Residência a posse integral do imóvel e de todos os documentos que a autora possuía na posição de administradora do empreendimento até então, restando, portanto, encerrado o vínculo contratual entre as partes.

Relata que durante todo o período de vigência daquele contrato a autora se encontrava adimplente para com suas obrigações tributárias perante o Município do Rio de Janeiro, tendo recolhido, de forma integral e dentro do prazo legal, todos os valores devidos a título das obrigações tributárias no âmbito do referido Fisco. No entanto, para sua imensa surpresa, em meados de janeiro de 2022, a Autora foi surpreendida com uma pendência de ISS - referente à competência de Setembro de 2019 - como impeditiva à emissão de competente certidão de regularidade fiscal, vindo a verificar que dito débito havia sido quitado tempestivamente, muito embora por uma Guia com o número de Inscrição Municipal incorreto (constando o nº 9.9999.992-6 quando deveria constar o número 0.417.188-8 - ver fls. 09/10 da inicial e fls. 120/122 anexas), motivo pelo qual abriu inúmeros requerimentos junto ao Fisco Municipal para regularizar tal situação e ver reconhecido o efetivo pagamento bem como emitida a respectiva Certidão, não logrando êxito até a data da inicial, eis que o Município ainda não havia reconhecido o pagamento nem realizado a baixa do débito, mesmo não havendo qualquer embasamento jurídico que sustente a manutenção da exigência realizada pelo Fisco, diante do efetivo pagamento, nos termos do art. 156, inciso I, do CTN.

Informa que o Município não emite a referida certidão de regularidade fiscal em razão do aludido e indevido débito, mesmo tendo requerido a baixa de sua inscrição municipal após o encerramento total de suas atividades em 31/01/2022, tal requerida e necessária diligência foi negada e ilegalmente condicionada à apresentação daquela certidão negativa de débitos

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

(que o próprio Fisco se nega a emitir), chegando ao cúmulo de vir a lançar e cobrar Taxa de Licença Sanitária de Funcionamento do estabelecimento após o período de encerramento das suas atividades e de seu pedido de baixa de inscrição municipal, como fez através do Auto de Infração nº 1012796 lavrado em 13/12/2022 (fls. 19/18 da inicial e 139/144 anexos), mais de onze meses depois do encerramento formal e factual da atuação da autora naquele empreendimento.

Argumenta que eventual erro cometido pelo contribuinte no preenchimento da guia de recolhimento do tributo, como por exemplo no número de sua inscrição municipal, não pode culminar em nova cobrança de imposto quitado, sob pena de ofensa ao enriquecimento ilícito e sem causa do Fisco, acrescentando que a negativa de baixa em inscrição (estadual ou municipal) de empresa mesmo em débito com o Fisco, viola o princípio norteador da atividade econômica, ainda mais diante do fato de que o Fisco dispõe de outros meios para exigir o pagamento de eventuais créditos tributários.

Ressalta que uma vez comprovada a inatividade empresarial, é indevida a cobrança de taxa de fiscalização de localização, de instalação e de funcionamento, por evidente inocorrência de fato gerador.

Com a inicial de fls. 03/25, vieram os documentos de fls. 26/216.

Pelas decisões de fls. 220/222 e 233/234, foi deferida a tutela antecipada (…)

Oferecida contestação a fls. 236/243, acompanhada de documentos (fls. 244/282), sustentando em relação à alegação de pendência de ISS referente à competência de setembro de 2019 como impeditivo da certidão de regularidade fiscal, que decorre da narrativa da inicial que a própria autora efetuou com erro o pagamento da competência de setembro de 2019, pois não emitiu a guia de recolhimento pelo sistema da nota carioca, utilizando-se de DARM-RIO, com código de receita 101-5 e número de inscrição municipal genérico (9.999.992-6) e não o número de inscrição correto ocasionando a pendência descrita acima, informando que foi reconhecido em sede

administrativa o pagamento e afastada a pendência apontada pelo sistema (...).

Argumenta acerca da existência de fato superveniente não mencionado pela autora na inicial, sobre a existência de débito em aberto para a competência de 01/2022, relacionadas com notas fiscais emitidas e que não foram objeto de pagamento. Ressalta informação da Secretaria Municipal de Fazenda sobre a existência de débito referente à competência de janeiro de 2022, que deveria ter sido quitado, na medida em que a autora afirma na inicial que permaneceu como responsável pelo empreendimento até 31 de janeiro de 2022, sendo inequívoco, portanto, que deveria ter quitado o débito de ISS referente à competência de janeiro de 2022, o que não teria sido comprovado, rechaçando a pretensão à certidão de regularidade fiscal, diante da existência de débito de ISS de janeiro de 2022. (...)

Ressalta a correção da lavratura do Auto de Infração nº 1012796, pois no seu entender não haveria prova de eventual comunicação de encerramento da atividade hoteleira junto ao setor responsável pela expedição de alvará e da licença sanitária, salientando que na ocasião da vistoria, o hotel estava com alvará com situação cadastral ativa e o Termo de Visita Sanitária nº 2338139 foi lavrado e assinado pelo responsável pelo estabelecimento hoteleiro em nome de 'Atlântica Hotels International Brasil Ltda.', acrescentando que em nenhum momento foi informado acerca da alegada mudança na atividade de exploração de hotel no endereço em questão, de modo que pela teoria da aparência, inexiste qualquer erro imputável ao ente municipal.

Assevera que o termo de visita sanitária foi lavrado e devidamente assinado por um responsável pelo estabelecimento em nome da razão social ATLANTICA HOTELS INTERNATIONAL BRASIL LTDA. Requer a improcedência do pedido. Em réplica (fls. 289/297), sustenta que não foi informado acerca desta alegada baixa do débito antes do ajuizamento da ação, e que não teve ciência dessa decisão, que pela análise do processo foi proferida em 05/06/2023, ou seja, após o ajuizamento desta ação, que ocorreu em 25/05/2023.

Destaca que o cancelamento da cobrança e o despacho ordenando a intimação do contribuinte

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

somente ocorreu em 29/06/2023, o que denota que o cancelamento do débito foi realizado supervenientemente ao ajuizamento da ação, devendo ser julgado procedente o pedido de reconhecimento da tempestividade do pagamento do ISS, relativamente à competência de setembro de 2019.

Reafirma a argumentação acerca do encerramento das atividades do estabelecimento relativo ao empreendimento COMFORT SUÍTES COPACABANA localizado na Rua Barata Ribeiro, 222, no Município do Rio de Janeiro- a partir de Janeiro de 2022, razão pela qual no seu entender não ocorreu o fato gerador da Taxa de Licenciamento Sanitário ou da Licença Sanitária de Funcionamento.

Pelo MRJ foi dito que não pretendia a produção de outras provas (fls. 305). Promoção do Ministério Público pela não intervenção no feito (fls. 311). Manifestação a parte autora juntando documentos (fls. 315/319). Manifestação do MRJ sobre o acrescido (fls. 326/327). É o relatório. Decido."

O Juízo "a quo" assim fundamentou a Sentença:

"[...] Diante da ausência de questões prévias a decidir, passo ao exame do mérito, e finda a instrução, conclui-se que o pedido de reconhecimento de quitação do ISS em relação ao mês de setembro de 2019 foi deferido em sede administrativa, no âmbito do processo administrativo nº 04/353.653/2022 (fls. 264/269), donde se conclui pela perda superveniente do objeto em relação a este item do pedido.

No mais, pela análise da prova documental carreada aos autos pelas partes, conclui-se que permanecem inalterados os fundamentos da decisão que deferiu a tutela antecipada (...) Isto porque, em relação a alegação de invalidade do Auto de Infração sob n° 1012796, em que pese a presunção de legitimidade do ato administrativo, restou demonstrado nos autos, pelos documentos que instruem a inicial, que a parte autora promoveu a entrega do imóvel em 31/01/2022, ou seja, enquanto ainda vigia a licença sanitária de fls.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
415
Carimbado Eletronicamente

278, devendo ser ressaltado que não consta no termo de inspeção sanitária acostado a fls. 281 a identificação da pessoa que assina como responsável pela autuada, donde se conclui que a prova documental que instrui a inicial elidiu a presunção de legitimidade da autuação administrativa.

Por fim, insta salientar que descabe a negativa de baixa de inscrição municipal ao argumento da existência de eventual débito, conforme transcrito linhas acima, razão pela qual também deve ser acolhia a pretensão neste aspecto."

O Juízo de 1º. Grau assim julgou o feito:

"Ante o exposto, **em relação ao pedido de reconhecimento da tempestividade do pagamento do ISS, relativamente à competência de setembro de 2019, JULGO extinto o processo pela perda superveniente do objeto (artigo 485, inc. VI, do CPC);** e **JULGO PROCEDENTES os pedidos para reconhecer o direito da autora de realizar a baixa de sua inscrição municipal independe da apresentação de certidão de regularidade fiscal de qualquer de suas SCPs, bem como de reconhecimento do encerramento das atividades empresariais com a consequente declaração de nulidade do Auto de Infração n° 1012796, tornando definitiva a tutela antecipada deferida (fls. 220/222 e 233/234)**.

Considerando o princípio da causalidade e a sucumbência do Município, condeno-o ao ressarcimento das despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios.

No que diz respeito a condenação aos honorários advocatícios, esta deve ser fixada com base no proveito econômico obtido, o qual corresponde ao valor do crédito cobrado indevidamente na data da prolação da sentença, com o acréscimo dos índices de correção monetária, juros e multa utilizados pelo Município, diante da jurisprudência firmada perante o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve-se ter em conta, como proveito econômico, o potencial que a ação ajuizada ou o expediente utilizado possui na esfera patrimonial das partes, pois, no caso dos

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

> autos, se fosse permitido o curso do executivo fiscal, os bens do executado estariam sujeitos à constrição até o limite da dívida excutida. A partir da sentença, o valor dos honorários advocatícios deverá apenas ser corrigido pelo IPCA-E. O acréscimo dos juros de mora que remuneram a caderneta de poupança, em conformidade com o previsto no artigo 1ºF da Lei 9.494/97, incidirá a partir da data do protocolo do cumprimento de sentença (RE 579431/RS) (...). Nesse passo, condeno o Município ao pagamento de honorários advocatícios, sobre o proveito econômico obtido, na forma acima prevista, pelo percentual mínimo de cada faixa fixada nos incisos do §3º do artigo 85 do NCPC e, sendo o caso, na forma do respectivo §5º.
>
> **Deverá, ainda, o Município ressarcir a parte autora das despesas processuais, devidamente corrigidas pelo IPCA-E desde a data do ajuizamento do feito na forma do previsto no artigo 1º da Lei 6.899/81**. Certificado o trânsito em julgado, e nada mais sendo requerido, dê-se baixa e arquivem-se. P.R.I.." [1]

Em suas razões recursais (id. 532), o réu, MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO sustenta que a autora não apresentou prova suficiente para desconstituir a presunção de legitimidade do ato administrativo, uma vez que a obrigação tributária é *ex vi legis*, e a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos deve ser respeitada.

Argumenta que a autora não comunicou a rescisão do contrato e o encerramento das atividades junto ao setor responsável pela expedição de alvará e licença sanitária, e que o hotel estava com alvará ativo e o Termo de Visita Sanitária foi assinado pelo responsável pelo estabelecimento.

Defende a legalidade da fiscalização pelo Poder Público Municipal e a legitimidade da incidência da taxa de licença sanitária. Alega ainda que a

[1] Grifou-se.

autora possui débito referente à competência de janeiro de 2022, o que impede a emissão da certidão de regularidade fiscal.

Assevera que a presunção de legitimidade dos atos administrativos é justificada pela sujeição dos agentes públicos ao princípio da legalidade e pela necessidade de celeridade nas atividades administrativas e que a obrigação tributária é vinculada e obrigatória, conforme o art. 142 do Código Tributário Nacional.

Afirma que a assinatura do Termo de Visita Sanitária pelo responsável pelo estabelecimento em nome da ATLANTICA HOTELS INTERNATIONAL BRASIL LTDA. legitima a autuação e quer a fiscalização e a incidência da taxa de licença sanitária são legítimas e decorrentes do poder de polícia do Município, sendo certo que a existência de débito referente à competência de janeiro de 2022 impede a emissão da certidão de regularidade fiscal.

Conclui requerendo o provimento da apelação para reformar a sentença, julgando improcedentes todos os pedidos autorais e condenando a demandante ao pagamento das custas judiciais e honorários advocatícios. Subsidiariamente, caso não seja invertido o ônus sucumbencial, pugna pela aplicação do art. 86, parágrafo único, do CPC, reconhecendo a sucumbência mínima do Município e condenando a autora ao pagamento integral das despesas processuais e honorários advocatícios.

Contrarrazões tempestivas (id.374) em prestígio ao julgado e pelo desprovimento do recurso.

Manifestações do “Parquet” contida no id. 311 onde oficia pela desnecessidade de intervenção no feito, sendo, pois, desnecessária a abertura de vista à D. procuradoria de Justiça.

É o relatório.

VOTO

A apelação é tempestiva e estão satisfeitos os demais requisitos de admissibilidade.

Infere-se da atenta leitura dos autos, que se trata de ação proposta por ATLÂNTICA HOTELS INTERNACIONAL BRASIL LTDA. contra o MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO que visa a abstenção da exigência de certidão de regularidade fiscal para a baixa de sua inscrição municipal e a suspensão da exigibilidade dos débitos referentes ao ISS de setembro de 2019, além do reconhecimento do pagamento tempestivo desse tributo.

A autora também busca a declaração de nulidade do Auto de Infração nº 1012796, alegando que o pagamento do ISS foi realizado com um número de inscrição municipal incorreto, mas dentro do prazo legal.

Na sentença, o juízo de primeira instância deferiu o pedido de tutela antecipada, reconheceu a tempestividade do pagamento do ISS de setembro de 2019 e declarou a nulidade do Auto de Infração nº 1012796.

Além disso, a sentença permitiu a baixa da inscrição municipal da autora sem a necessidade de apresentação de certidão de regularidade fiscal e condenou o Município ao ressarcimento das despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

A controvérsia recursal gira em torno da presunção de legitimidade do Auto de Infração nº 1012796 e da legalidade da exigência de certidão de regularidade fiscal.

Em linhas gerais o MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO alega que a autora não apresentou provas suficientes para desconstituir a presunção de legitimidade do ato administrativo e que a fiscalização e a incidência da taxa de licença sanitária são legítimas.

Além disso, o Município argumenta que a autora possui débito referente à competência de janeiro de 2022, o que impede a emissão da certidão de regularidade fiscal.

Inicialmente, a manutenção da sentença em relação ao **pedido de abstenção da exigência de certidão de regularidade fiscal para a baixa da inscrição** municipal é juridicamente fundamentada e deve ser confirmada.

A negativa de baixa de inscrição municipal por ausência de certidão de regularidade fiscal é ilegal, pois visa compelir o contribuinte a quitar suas obrigações de forma coercitiva, o que é vedado pelas Súmulas 70 do Supremo Tribunal Federal (STF)[2].

Tal súmula fundamenta o entendimento de que é inadmissível a recusa de expedição de certidão negativa de débitos fiscais quando o contribuinte oferece garantia idônea, e que é inconstitucional a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

[2] Súmula 70 do STF: É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo.

No caso em tela, a autora, ATLÂNTICA HOTELS INTERNACIONAL BRASIL LTDA., comprovou que tomou todas as medidas necessárias para regularizar sua situação fiscal, incluindo o pagamento tempestivo do ISS de setembro de 2019, embora tenha havido um erro formal no preenchimento da guia de recolhimento.

A documentação anexada aos autos, como guias de pagamento e correspondências com o Fisco Municipal, demonstra que a autora agiu de boa-fé e buscou resolver a pendência fiscal de maneira diligente.

Além disso, a exigência de certidão de regularidade fiscal para a baixa de inscrição municipal viola o direito de livre exercício da atividade econômica, garantido pelo artigo 170 da Constituição Federal.

É cediço que a exigência de certidão de regularidade fiscal para a baixa de inscrição é ilegal e contraria os princípios constitucionais da livre iniciativa e da razoabilidade. A autora comprovou o encerramento de suas atividades empresariais em 31 de janeiro de 2022, conforme documentos anexados aos autos, incluindo a rescisão do contrato de administração hoteleira e a entrega do imóvel ao Condomínio do Edifício Copacabana Hotel Residência.

Portanto, quanto a este tópico a sentença que determinou a abstenção da exigência de certidão de regularidade fiscal para a baixa da inscrição municipal deve ser mantida, pois está em conformidade com a legislação vigente e com a jurisprudência consolidada.

Nesse sentido:

> “EMENTA Recurso de agravo de instrumento. Execução Fiscal. Município de Itaperuna. Cobrança de Taxa de Fiscalização e Renovação referente aos exercícios de 2011 a 2014. Decisão que rejeitou a

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

exceção de pré-executividade. Instrumento de defesa legítimo na espécie. Agravante que comprova pedido de baixa da inscrição junto à Secretaria do Estado da Fazenda através do protocolo datado de 26.05.2004; junto a certidão de baixa de inscrição perante a Receita Federal, datado de 07.04.2004, a qual comprova a extinção da empresa por iniciativa voluntária e também consta o pedido de cessação de uso do emissor de cupom fiscal ECF em 26.05.2004. Fatos geradores ocorridos após o encerramento das atividades da executada. Exação indevida. Município que não comprovou a prática de atos que tenham gerado o tributo, daí a ausência do fato gerador. Falta de comunicação da baixa junto à Municipalidade que pode implicar multa, caso prevista na legislação municipal. Obrigação acessória e não constitui fato gerador dos tributos em questão e nem constitui óbice para o reconhecimento da inocorrência dos fatos geradores (art. 113, § 3º, CTN). Precedentes desta Corte, inclusive, já tendo sido reconhecido em relação a agravante que suas atividades já se encontravam encerradas naquele Município desde 2004 no recurso de agravo de instrumento n.º 0076341-33.2021.8.19.0000, o que revela que a parte agravante apresentou provas pré-constituídas, demonstrando sua inatividade referente aos anos objeto da execução fiscal. CONHECIDO E DADO PROVIMENTO."[3]

"APELAÇÃO. Declaratória. Anulação de débito fiscal. Taxa de fiscalização de localização e funcionamento. Prescrição que se afasta. Prazo prescricional quinquenal que se inicia a partir da notificação enviada ao contribuinte. Mérito. Fato gerador ocorrido após o encerramento da atividade empresarial. Ausência de baixa no cadastro municipal. Tributo vinculado. Inexistência da obrigação tributária. Comprovação de que a empresa requerente, à época do fato gerador do crédito tributário, já havia encerrado a atividade empresarial no Município. Indevida a cobrança da taxa de fiscalização de localização e funcionamento pelo

[3] TJ-RJ - AI: 00763526202181900000, Relator: Des(a). MURILO ANDRÉ KIELING CARDONA PEREIRA, Data de Julgamento: 22/03/2022, VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 25/03/2022.

> fisco municipal, em virtude da ausência de fato gerador. Descumprimento da Fazenda Pública do exercício de seu poder de polícia em fiscalizar o estabelecimento (art. 77 do CTN). Revisão de valores lançados por erro de metragem em outro estabelecimento, conforme apurado pelo perito judicial. Devida a baixa na inscrição perante o fisco municipal, em razão do encerramento das atividades, condicionada ao pagamento do tributo no período em que houve determinação de recalculo, conforme apurado pelo perito. Indevido o ressarcimento do seguro garantia por não se tratar de espécie do gênero despesas processuais, prevista no art. 84 do CPC. Precedentes do STJ e do STF. Sentença parcialmente reformada. Honorários recursais majorados em favor do patrono da parte autora (art. 85, § 11, do CPC). Não provimento do recurso do réu. Parcial provimento ao recurso da autora."[4]

Ademais, a negativa de baixa de inscrição municipal por ausência de certidão de regularidade fiscal é uma medida coercitiva ilegal, que viola os direitos do contribuinte e os princípios constitucionais da livre iniciativa e da razoabilidade. Assim, a manutenção da sentença garante a observância dos direitos da autora e a aplicação correta da lei.

No que tange ao pedido de suspensão da exigibilidade dos débitos referentes ao ISS de setembro de 2019 e do Auto de Infração nº 1012796 a sentença vergastada também não merece reforma.

A documentação apresentada pela autora, ATLÂNTICA HOTELS INTERNACIONAL BRASIL LTDA., comprovou o pagamento tempestivo do ISS de setembro de 2019, embora tenha havido um erro formal no preenchimento da guia de recolhimento.

[4] TJ-RJ - APL: 00039881320188190028, Relator: Des(a). CLÁUDIO LUIZ BRAGA DELL'ORTO, Data de Julgamento: 09/12/2020, DÉCIMA OITAVA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 10/12/2020.

Na hipótese, a autora apresentou guias de pagamento e correspondências com o Fisco Municipal que demonstram que o pagamento do ISS de setembro de 2019 foi realizado dentro do prazo legal, mas com um número de inscrição municipal incorreto.

Esse erro formal não pode ser utilizado como justificativa para a cobrança de um tributo já quitado, sob pena de enriquecimento ilícito por parte do Fisco. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reforça que a exigência de novo pagamento em razão de erro formal no preenchimento da guia de recolhimento é ilegal e contraria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Veja-se:

> "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO SUBSISTENTE. SÚMULA N. 182/STJ. ART. 1.021, § 1º, DO CPC/2015. NÃO CONHECIMENTO. PREPARO RECURSAL. RECOLHIMENTO. GUIA. EQUÍVOCO DE POUCA SIGNIFICÂNCIA. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 1.007, § 7º, DO CPC/2015. PRIMAZIA DO JULGAMENTO DE MÉRITO. DECISÃO MANTIDA. 1. É inviável o agravo previsto no art. 1.021 do CPC/2015 que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ). 2. Segundo dispõe o art. 1.007, § 7º, do CPC/2015, "[o] equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias". 3. No caso concreto, o erro no preenchimento da

> guia é mínimo (de apenas dois dígitos, em uma sequência de mais de vinte) e a numeração restante permite identificar o processo a que se refere, não se afigurando possível a utilização da mesma guia para um outro feito judicial. Por sua vez, os valores do preparo ingressaram nos cofres do Erário. Trata-se, pois, de mero equívoco material de pouca relevância, sem consequências graves no campo prático (CPC/2015, art. 1.029, § 3º). 4. Agravo interno não conhecido."[5]

Além disso, a prova documental elidiu a presunção de legitimidade do Auto de Infração nº 1012796, demonstrando que as atividades da autora foram encerradas em 31 de janeiro de 2022.

A autora anexou aos autos documentos que comprovam a rescisão do contrato de administração hoteleira e a entrega do imóvel ao Condomínio do Edifício Copacabana Hotel Residência. A jurisprudência é pacífica no sentido de que a cobrança de tributos só é legítima se houver a ocorrência do fato gerador[6].

No caso, ficou comprovado que as atividades da autora foram encerradas, inexistindo, portanto, o fato gerador das taxas.

Portanto, a manutenção da sentença atinente à suspensão da exigibilidade dos débitos referentes ao ISS de setembro de 2019 e do Auto de Infração nº 1012796 está em conformidade com a legislação vigente.

[5] STJ - AgInt no AgInt nos EDcl no AREsp: 1559070 SP 2019/0230958-0, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 07/12/2020, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/12/2020.
[6] Vide referência n° 4.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

A documentação apresentada pela autora comprova que o pagamento do ISS foi realizado tempestivamente, e a prova documental demonstra que não havia fato gerador para a cobrança das taxas após o encerramento das atividades empresariais. Dessa forma, o julgado reforça a observância dos direitos da autora e a aplicação correta da lei, evitando a cobrança indevida de tributos já quitados e a manutenção de autuações administrativas ilegítimas.

Quanto ao pedido de reconhecimento da tempestividade do pagamento do ISS de setembro de 2019, temos que está juridicamente fundamentado e deve ser confirmado.

A documentação anexada aos autos, incluindo guias de pagamento e correspondências com o Fisco Municipal, demonstrou que a autora, ATLÂNTICA HOTELS INTERNACIONAL BRASIL LTDA., tomou todas as medidas necessárias para regularizar a situação e que o pagamento do ISS de setembro de 2019 foi tempestivo, embora tenha havido um erro formal no preenchimento da guia de recolhimento.

Pelas regras da experiência comum, em situações excepcionais, é possível abrandar o rigor formal da exigência de correto preenchimento da guia de recolhimento quando se verificar que o erro não impossibilitou o ingresso dos valores devidos aos cofres públicos e que foi possível vincular a mencionada guia ao processo e identificar a unidade de destino da verba, afastando-se, com isso, qualquer possibilidade de fraude ao sistema de recolhimento do tributo.

Nesse sentido:

> “Processo civil. Cobrança de ISS. Tutela cautelar antecedente. Sustação do protesto da CDA. Adimplemento da obrigação tributária. Deferimento. Contestação do Município. Aplicação do procedimento

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

> comum nos termos do art. 307, parágrafo único, do CPC-15. Efetiva demonstração do pagamento do tributo no vencimento. Alegação de documento de arrecadação diverso do auto de infração. Inovação recursal. Descabimento. Ausência da juntada da prova. Violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição. Erro no preenchimento da guia de recolhimento que não impede a quitação. Vedação ao enriquecimento sem causa do ente estatal. Precedentes do TJRJ. Cumprimento da obrigação que impõe o cancelamento da CDA. Segurança jurídica. Correção monetária dos honorários advocatícios. Taxa SELIC. Art. 3º da EC 113/2021. Apelo fazendário desprovido e apelo do contribuinte provido pelo relator."[7]

No caso em exame, a autora comprovou que o pagamento foi realizado dentro do prazo legal, mas com um número de inscrição municipal incorreto. Esse erro material não pode justificar a exigência de novo pagamento, uma vez que o valor foi corretamente recolhido aos cofres públicos.

Nessa toada, restou comprovado que a autora tomou todas as medidas necessárias para regularizar a situação, incluindo a abertura de inúmeros requerimentos junto ao Fisco Municipal para regularizar a situação e ver reconhecido o efetivo pagamento.

[7] TJ-RJ - APL: 01117122620198190001, Relator: Des(a). BERNARDO MOREIRA GARCEZ NETO, Data de Julgamento: 07/03/2022, DÉCIMA CÂMARA CÍVEL).

Portanto, a sentença na parte que reconheceu a tempestividade do pagamento do ISS de setembro de 2019 deve ser mantida. Assim, se evita a cobrança indevida de tributos já quitados e a penalização do contribuinte por um erro formal que não causou prejuízo ao Fisco.

Por fim, a manutenção da sentença na parte que declarou o encerramento das atividades empresariais em 31 de janeiro de 2022 e a nulidade do Auto de Infração nº 1012796 é forçosa.

Isso porque a autora, ATLÂNTICA HOTELS INTERNACIONAL BRASIL LTDA., comprovou o encerramento de suas atividades na data mencionada por meio de documentos, incluindo a rescisão do contrato de administração hoteleira e a entrega do imóvel.

A prova documental apresentada elidiu a presunção de legitimidade do Auto de Infração, demonstrando que a autora tomou todas as medidas necessárias para encerrar suas atividades de forma regular. Outrossim, a presunção de legitimidade dos atos administrativos pode ser afastada mediante prova documental robusta. Portanto, a sentença deve ser mantida também quanto a este pedido.

Quanto à condenação do Município ao ressarcimento das despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, evidente que fundamentada pelo princípio da causalidade, previsto no artigo 85, §10, do CPC.

A autora, ATLÂNTICA HOTELS INTERNACIONAL BRASIL LTDA., teve que ajuizar a ação para obter a baixa da inscrição municipal e o reconhecimento do encerramento das atividades empresariais, devido à recusa do Município em emitir a certidão de regularidade fiscal, mesmo após a comprovação do pagamento tempestivo do ISS e do encerramento das atividades.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

A jurisprudência reforça que a parte que deu causa à ação deve arcar com as despesas processuais.

Eis abaixo aresto nesse sentido:

> "APELAÇÃO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1-O ordenamento processual impõe ao vencido o ônus de suportar os encargos da sucumbência (CPC, art. 85). 2-Além disso, à luz do princípio da causalidade, a parte que deu causa ao processo deve ser condenada ao pagamento das verbas sucumbenciais."[8]

Por tais fundamentos, **VOTO** no sentido de **CONHECER** do recurso e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se os termos da sentença.

Condeno o Município ao pagamento de honorários advocatícios, majorados em 5% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal. Deverá, ainda, o Município ressarcir a parte autora das despesas processuais, devidamente corrigidas pelo IPCA-E desde a data do ajuizamento do feito, conforme previsto no artigo 1º da Lei 6.899/81.

Local data e assinatura lançados digitalmente.

JOSÉ CLÁUDIO DE MACEDO FERNANDES

Desembargador Relator

[8] TJ-RJ - APL: 00219756720198190209, Relator: Des(a). MILTON FERNANDES DE SOUZA, Data de Julgamento: 21/09/2021, QUINTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 23/09/2021.