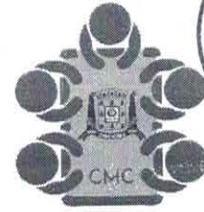




Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC



IDENTIFICAÇÕES

Número do Processo de 1ª Instância: 568424/2019

Número do Processo de 2ª Instância: 582490/2020 – Recurso voluntário

Recorrente: COOPERATIVA PIONEIRA DE ELETRIFICAÇÃO

EMENTA: TRIBUTÁRIO. RECURSO VOLUNTÁRIO. TAXA DE LICENÇA E FISCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO (ALVARÁ) E TAXA DE LICENÇA PARA PUBLICIDADE. ATIVIDADE DE BAIXO RISCO. NÃO OBRIGATORIEDADE. NOTIFICAÇÃO FISCAL IMPROCEDENTE. RECURSO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Acordam os membros do CMC, em sessão realizada no dia 29/01/2021, por maioria, vencida a relatora, em dar provimento ao recurso do contribuinte.

Conselheiro WILLIAN PERES BITTENCOURTE – REDATOR PARA O ACÓRDÃO

RELATÓRIO

O recurso do processo administrativo em epígrafe foi encaminhado por conta da decisão singular desfavorável ao contribuinte (fls. 09-12 do P.A 568424/2019).

O requerente apresentou, em primeira instância, impugnação à notificação 2086, datada de 23.09.2019, na qual a Fazenda Municipal concedeu o prazo de 30 (trinta) dias para regularização do estabelecimento no que se refere à Taxa de Licença e Fiscalização de Estabelecimentos (TLFE), fundamentada nos artigos 335 da Lei Complementar 287/18 c/c art. 46 da Lei Ordinária 6822/2016, bem como à Taxa de Licença e Fiscalização para Publicidade, conforme Lei Ordinária 4538/2003, Lei Ordinária 6822/2016 e Lei Complementar 287/2018.



Em suas alegações, o requerente informa que a COOPERA possui apenas um posto de atendimento comercial ao público no bairro Quarta Linha e, pelo fato de não possuir qualquer faturamento no local, defende a inexigibilidade do alvará e, conseqüentemente, do pagamento da taxa, argumentando que esse dispêndio ocasionaria o possível encerramento do estabelecimento, prejudicando a coletividade cricumense. Solicita, ainda, a isenção das taxas municipais de licença e alvará de funcionamento ou, alternativamente, que seja concedido prazo à Cooperativa para decidir se manterá ou não o posto de funcionamento na cidade de Criciúma/SC.

Em sua réplica, o fiscal responsável se manifestou pela improcedência da impugnação, demonstrando os fundamentos legais para a exigência do alvará municipal.

Encaminhado o processo para julgamento de Primeira Instância, entendeu o julgador pelo conhecimento da impugnação e não acolhimento do pedido do impugnante, mantendo a necessidade de se obter o alvará de funcionamento do estabelecimento sem qualquer possibilidade legal que fundamente a concessão da isenção das taxas municipais.

Na sequência, os autos foram remetidos à Procuradoria-Geral do Município para consubstanciar competente parecer jurídico tributário. A Procuradoria opinou, então, pelo NÃO PROVIMENTO do recurso, legitimando a prática fiscal exercida pelos agentes do Município.

Após as manifestações, a coordenadora do CMC encaminhou o processo para decisão de 2ª instância.

É este, em síntese, o relatório. Decido

QUESTÕES PRELIMINARES



Preliminarmente, sustenta o recorrente ser a decisão de primeira instância ato administrativo nulo, “vez que expedido em momento posterior ao fixado no art. 147 da Lei Complementar nº 287/2018” (fl. 04).

Vejamos o que estabelece o dispositivo legal supracitado:

LC 287/18. Art. 147. Completada a instrução do processo, o mesmo será encaminhado à autoridade julgadora, que decidirá sobre a procedência ou improcedência da impugnação, por escrito, com redação clara e precisa, dentro do prazo de 30 (trinta) dias.

Tem-se, dos autos, que o processo foi encaminhado à autoridade julgadora apenas no dia 14.04.2020 (fl.08), sendo que a decisão da Autoridade Julgadora foi exarada no dia 17.04.2020 (fl.12), ou seja, apenas 03 (três) dias após o despacho da coordenadoria do CMC. Assim, não há que se falar em extrapolação do prazo ou qualquer nulidade para o caso ora em estudo. Passemos à análise de mérito.

FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO DA RELATORA

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

No mérito, o recurso é uma cópia da impugnação apresentada em primeira instância, baseando-se na inexistência de movimentação econômico-financeira para sustentar a desnecessidade de obtenção do alvará de funcionamento, rogando, por fim, pela isenção das taxas incidentes.

Destacamos que o Código Tributário Municipal – LC 287/2018 é a legislação responsável por disciplinar sobre o procedimento que deve ser observado por todos aqueles que queiram se instalar no Município, estabelecendo que:

LC 287/18. Art. 335. A Taxa de Licença e Fiscalização de Estabelecimentos - TLFE tem como fato gerador:



- I - a concessão de licença obrigatória para a localização de estabelecimentos; e
- II - a verificação anual do cumprimento das Posturas e Normas Urbanísticas Municipais por parte dos estabelecimentos.

(...)

Art. 337. Considera-se estabelecimento, para os efeitos deste Capítulo, o local, público ou privado, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde são exercidas, de modo permanente ou com ânimo de permanência, as atividades:

I - de comércio, indústria, agropecuária ou **prestação de serviços em geral**;

II - desenvolvidas por entidades, sociedades ou associações civis, desportivas, culturais ou religiosas;

III - decorrentes do exercício de profissão, arte ou ofício.

§ 1º É, também, considerada como estabelecimento a residência de pessoa física, quando de acesso ao público em razão do exercício de atividade profissional;

§ 2º São irrelevantes para a caracterização do estabelecimento as denominações de sede, filial, agência, sucursal, escritório de representação ou contato, depósito, caixa eletrônico, cabina, quiosque, barraca, banca, "stand", "outlet", ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas.

§ 3º A circunstância de a atividade, por sua natureza, ser exercida, habitual ou eventualmente, fora do estabelecimento, não o descaracteriza como estabelecimento para fins de incidência da taxa.

(...)

Art. 340 A incidência e o pagamento da taxa independem:

I - do cumprimento de quaisquer exigências legais, regulamentares ou administrativas;



II - de autorização, licença, permissão ou concessão, outorgadas pela União, Estado ou Município;

III - de estabelecimento fixo ou de exclusividade, no local onde é exercida a atividade;

IV - da finalidade ou do resultado econômico da atividade ou da exploração dos locais;

V - do efetivo funcionamento da atividade ou da efetiva utilização dos locais;

VI - do pagamento de preços, emolumentos e quaisquer importâncias eventualmente exigidas, inclusive para expedição de alvarás ou vistorias.

Vê-se que o fato gerador da taxa é o exercício do poder de polícia administrativa, justificado para ressarcir o custo efetivamente despendido para a fiscalização. Além disso, o que se está fiscalizando são as normas e posturas urbanísticas, e não a atividade econômica, tanto que o próprio art. 340, em seu inciso IV, deixa explícito que *“a incidência e o pagamento da taxa independem da finalidade ou do resultado econômico da atividade ou da exploração dos locais”*.

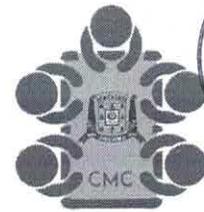
Por sua vez, o inciso I do art. 337 nos mostra que a prestação de serviços em geral é atividade abarcada no conceito de estabelecimento, e o §2º desse artigo enfatiza que é irrelevante a denominação utilizada para caracterizar o estabelecimento, de onde se depreende que os “postos de atendimento” estão incluídos nessa definição.

Em relação às isenções de Taxa de Alvará (TLFE) e Taxa de Publicidade, a Lei Complementar 305/2018 é taxativa, trazendo as hipóteses de isenção em seus artigos 8º, 8º-A e 11:

LC 305/2018. Art. 8º Ficam isentos do pagamento da Taxa de Licença e Fiscalização de Estabelecimentos - TLFE:



Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC



I - os órgãos da Administração Direta da União, dos Estados e dos Municípios;

II - as pessoas físicas deficientes que exercem comércio ou atividades, mediante prévia comprovação da incapacidade, através de laudo elaborado pela Junta Médica Oficial do Município;

III - os templos de qualquer culto;

IV - as entidades sem fins lucrativos e declaradas de utilidade pública Federal ou Municipal;

V - os partidos políticos;

VI - o Microempreendedor Individual (MEI) optante pelo Simples Nacional, na forma da Lei Complementar nº 123/2006.

VII - a Microempresa (ME) optante pelo Simples Nacional, na forma da Lei Complementar nº 123/2006, em relação ao ano de início de suas atividades.

VIII - as atividades de baixo risco, conforme definidas em Decreto do Chefe do Poder Executivo. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 379/2020)

Parágrafo único. No caso do inciso VII deste artigo, para os anos subsequentes ao de início das atividades, haverá uma redução de 50% no valor da TLFE.

Art. 8º-A Fica isento do pagamento da Taxa de Licença e Fiscalização de Estabelecimentos - TLFE o Microprodutor primário, devendo a isenção ser renovada anualmente, mediante comprovação do atendimento às características definidas no parágrafo único do art. 7º-A. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 328/2019)

(...)

Art. 11 São isentos do pagamento da taxa de licença e fiscalização de publicidade - TLFP:

I - os anúncios veiculados por órgãos públicos da administração direta e indireta;



II - os cartazes ou letreiros destinados a fins patrióticos, religiosos ou eleitorais;

III - as campanhas de utilidade pública e avisos técnicos ou elucidativos destinados exclusivamente à orientação do público, como aqueles que indicam uso, lotação, capacidade, dentre outros, bem como aqueles que recomendem cautela ou indiquem perigo, desde que desprovidos de qualquer legenda, dístico ou desenho de valor publicitário;

IV - os indicativos, nos locais de construção, do responsável técnico pela obra, contendo as especificações exigidas pelo respectivo conselho de classe ou órgão equivalente, nos termos da legislação própria;

V - os anúncios de fixação obrigatória, decorrente de disposição legal ou regulamentar, desde que desprovidos de qualquer legenda, dístico ou desenho de valor publicitário;

VI - as tabuletas indicativas de sítios, granjas ou fazendas, bem como as indicativas de vias, logradouros públicos, rumo ou direções de estradas;

VII - os indicativos de nomes de edifícios ou prédios residenciais;

VIII - os anúncios publicados em jornais, revistas, catálogos e os irradiados em estações de rádio difusão;

IX - os anúncios fixados ou afixados nas fachadas e antessalas das casas de diversões públicas, com a finalidade de divulgar peças e atrações musicais e teatrais ou filmes;

X - a Microempresa (ME) e profissionais autônomos. (Redação dada pela Lei Complementar nº 328/2019)

Da leitura atenta dos dispositivos, não se identifica nenhuma situação que justifique a concessão de isenção no caso concreto.



Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC



Assim, NEGO PROVIMENTO pelas razões e fundamentos abordados ao recurso voluntário, mantendo a necessidade de obtenção do alvará de funcionamento bem como o pagamento das taxas incidentes.

VOTO DIVERGENTE

(Conselheiro Willian Peres Bittencourte)

Trata-se de recurso interposto contra decisão da primeira instância administrativa que não acolheu impugnação apresentada pelo contribuinte.

Nas razões de seu recurso, em apertada síntese, aduz a recorrente que a COOPERA possui apenas um posto de atendimento comercial ao público no Bairro Quarta Linha e, pelo fato de não possuir qualquer faturamento no local, defende a inexigibilidade do alvará e, conseqüentemente, do pagamento da taxa, argumentando que esse dispêndio ocasionaria o possível encerramento do estabelecimento, prejudicando a coletividade criciumense. Solicita, ainda, a isenção das taxas municipais de Licença de Funcionamento (Alvará) e da Taxa de Licença e Fiscalização para Publicidade ou, alternativamente, que seja concedido prazo à Cooperativa para decidir se manterá ou não o posto de funcionamento na cidade de Criciúma/SC.

Em mesa os autos para julgamento, a Ilustre relatora Conselheira ANTONELLA GRENIUK RIGO conheceu do recurso interposto e, no mérito, negou-lhe provimento.

Por conta dos debates ocorridos na sessão, abri divergência quanto aos fundamentos trazidos pela relatora, entendendo que a questão comporta



solução diversa especificamente quanto à TAXA DE LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO (ALVARÁ), diante das peculiaridades do caso concreto e dos influxos da entrada em vigor da novel Lei Federal nº 13.874/2019, a qual traz regramento próprio sobre a matéria.

Já de início impõe-se ressaltar que embora o recorrente não tenha suscitado a aplicação da Lei Federal 13.874/2019 ao caso ora em pauta, tal fato não impede que este CMC analise o caso sob os influxos da nova legislação, já que no âmbito administrativo a autoridade julgadora não está adstrita às alegações objetos do recurso, desde que adequadamente fundamentada suas razões.

A propósito, nesse sentido dispõe o parágrafo único do art. 147 do Código Tributário Municipal (LC 287/2018), *in verbis*:

“Art. 147. [...]

Parágrafo único. A autoridade julgadora não ficará adstrita às alegações da impugnação e da réplica, devendo fundamentar sua decisão.”

Esta disposição legislativa municipal, na verdade, concretiza a positivação do princípio geral de direito do brocardo jurídico segundo o qual *“Da mihi factum dabo tibi jus”*, isto é, **dá-me os fatos que eu te darei o direito.**

Pois bem.

Entendo que a questão trazida a julgamento precisa ser analisada à luz do que previsto no art. 106, II, alínea “a”, do Código Tributário Nacional (CTN), artigo este que foi reproduzido na íntegra na redação do art. 16 da LC Municipal nº 287/2018 (CTM) c/c a nova Lei Federal 13.874/2019 e com a nova LC 342/2019, todas normas válidas e vigentes na ordem jurídica nacional e municipal, impositivas portanto; a



alínea “a” do inc. II do art. 106, do CTN e o art. 16 do CTM, por exemplo, preveem que lei nova mais benéfica aplica-se a atos ou fatos pretéritos, desde que sejam fatos não definitivamente julgados (o que é exatamente o caso dos autos, já que estamos diante de notificação fiscal pendente de julgamento), na hipótese de Lei nova posterior mais benéfica e que deixe de definir o fato como infração.

A propósito, assim dispõe o CTN:

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

[...]

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;”

Municipal:

No mesmo sentido prevê a literal redação do Código Tributário

“Art. 16 A legislação tributária vigente aplica-se a ato ou fato pretérito:

[...]

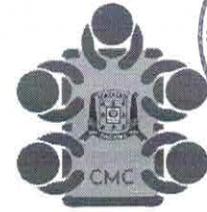
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;”

Com efeito, até 30/04/2019, sempre foi obrigatório no município de Criciúma por parte de qualquer profissional liberal ou qualquer sociedade empresarial e/ou contribuinte pessoa física, antes de iniciar suas atividades, solicitar previamente sua inscrição junto à municipalidade para fins de obtenção de Licença de Funcionamento, o denominado ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO, a teor do que previsto no art. 341 da LC 287/2018, a qual assim rezava em sua redação primitiva:



Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC



“Art. 341 A inscrição do estabelecimento para início das atividades é obrigatória e será promovida mediante o preenchimento de formulário próprio, com a exibição de documentos previsto na forma regulamentar.”

Ocorre que por força da entrada em vigor da MP 881/2019, mais tarde convertida na Lei Federal nº 13.874/2019, assegurou-se em seu art. 3º, inc. I, a todo e qualquer cidadão brasileiro o direito de desenvolver atividade econômica sem a necessidade de obtenção de qualquer ato público de liberação prévia de atividade, dentre os quais a inscrição para fins de ALVARÁ, a teor do que prevê a literal redação do §6º, art. 1º da Lei Federal 13.874/2019, desde que a atividade desenvolvida enquadre-se como atividade de baixo risco, assim prevista em regulamento baixado pelo Poder Executivo Federal ou pelos demais entes federados.

Essa determinação legal, inclusive, padroniza em âmbito federal o cipoal de normas díspares existentes nos mais de 5.000 (cinco mil) municípios do Brasil, o que dificulta a abertura de negócios e empreendimentos em nosso país, dado a enorme quantidade de exigências, muitas vezes absurdas, que cada ente político faz conforme seu critério de conveniência. Imagine-se, são milhões e milhares de normas legais e infralegais que cada empreendedor precisa observar quando quer abrir um negócio no Brasil, o que, evidentemente, atravanca a atividade econômica.

Logo, a novel Lei Federal 13.874/2019 veio moralizar e colocar um freio em tamanha insanidade e superinflação legislativa, criando um padrão nacional de atividades de baixo, médio e alto riscos, as quais fixam em âmbito nacional um padrão



de potencialidade de riscos, estabelecendo requisitos e normativas que trazem segurança jurídica aos cidadãos que queiram abrir seus negócios. Nada mais salutar, aliás!

A nova legislação, a propósito, nada mais fez do que tornar efetiva a regulação do, até então esquecido, princípio da livre iniciativa previsto no art. 170 da CF/88, segundo o qual **“é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos”**.

Daí porque, em obediência a este novo padrão nacional decorrente de Lei e da Constituição, foi que o próprio Município de Criciúma, por meio da LC Municipal nº 342/2019, acrescentou um novo parágrafo (parágrafo quarto) à vetusta redação do art. 341 da LC Municipal nº 287/2018, passando a dispor que, para as atividades de baixo risco, dentre as quais a desenvolvida pela recorrente (posto de atendimento ao público – CNAE 8219-9/99), não é mais obrigatório a inscrição prévia do estabelecimento para fins de início regular de suas atividades, consoante literal redação que abaixo reproduzo:

“4º Para os casos de atividades de baixo risco, conforme definido em Decreto do chefe do Poder Executivo, a inscrição do estabelecimento não será obrigatória para o início das atividades e será realizada conforme regulamento.” (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 342/2019)

Logo, em tendo o próprio município, por meio de Lei própria, deixado de considerar como infração o início de atividades sem prévia inscrição obrigatória na hipótese de atividade de baixo risco (caso dos autos), cai por terra a exigência fiscal objeto da notificação recorrida, porquanto o fato específico que constitui a motivação da lavratura da notificação resume-se a simples falta de **“Licença de**



Funcionamento (Alvará)”, fato que por si deixou de ser obrigatório segundo a própria legislação local, o que, por consequência, não pode ser considerado uma infração administrativa para fins de emissão de notificação, sob pena de violação ao princípio da estrita legalidade tributária e dos demais princípios que pautam o agir administrativo.

Logo, a partir da nova redação trazida pela LC Municipal nº 342/2019, que acrescentou o parágrafo quarto ao art. 341 da LC 287/2018, não mais existe suporte legal para que uma atividade de baixo risco venha a ser obrigada a inscrever-se previamente para obtenção de alvará como requisito para seu regular funcionamento, já que a mesma está desobrigada de qualquer ato público de liberação para funcionar.

Desobrigada -- como a própria literalidade do significado da palavra está a pronunciar -- importa em não estar obrigada a inscrever-se perante a municipalidade para obtenção de prévia autorização para funcionar, mediante expedição de ALVARÁ.

A própria Lei 13.874/2019 traz explícita esta não obrigatoriedade ao prever que a fiscalização, se for conveniente à administração pública, poderá ser exercida posteriormente, na hipótese de ilícito a qualquer outra norma de ordem legal, tais como, infração às normas de saúde, higiene, posturas urbanísticas, dentre outras. Tudo isso em homenagem ao princípio da livre iniciativa, ou da liberdade econômica, desde que, obviamente, esteja-se diante de atividade de baixo risco, como é o caso destes autos.

Logo, o fato de a recorrente não ter ALVARÁ de funcionamento, tratando-se de atividade de baixo risco, não constitui por si ato infracional punível pela legislação vigente, sendo olímpicamente improcedente a NOTIFICAÇÃO fiscal recorrida.



Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC



Igualmente, não é correto falar que a incidência da taxa permanece cogente diante da cláusula “não se aplicam ao direito tributário”, inserta no § 3º do art. 1º da lei nº 13.874/2019, pois, como é sabido, as normas gerais de direito tributário só podem ser veiculadas por meio de lei complementar federal (art. 146, III, da CF/88[5]), e, sendo o novel diploma uma lei ordinária (que, dentre outras funções, estabelece normas gerais de direito econômico), o que o legislador ordinário fez (embora não fosse necessário) foi deixar claro que tal norma não se aplicaria ao direito tributário.

Mas o fato de não se aplicar ao ramo do direito fiscal – como era de se esperar em face do art. 146, III, da CF/88 – não leva à conclusão de que a obrigação tributária continuaria incólume diante da legislação municipal aplicável, sob o falso argumento de que o que a Lei Federal nº 13.874/2019 proibiu foi a exigência da licença, mas não o da respectiva taxa.

A contradita a essa errônea interpretação está no fato de ser a taxa um tributo *vinculado* cuja hipótese de incidência é uma determinada *atuação estatal* diretamente dirigida ao contribuinte (referibilidade). Assim, esta espécie de tributo, ao contrário dos impostos (tributo não vinculado), somente dá ensejo à cobrança se existir um *agir do Estado* (prestação de serviço público ou efetivo poder de polícia) em prol do contribuinte, como ocorre no caso da expedição do alvará de funcionamento anual às empresas, que remuneram (contraprestação) a municipalidade pelo dispêndio sofrido por esta com a emissão da licença.

Compreendendo essa natureza contraprestacional inerente às taxas, o deputado federal Jerônimo Goergen, relator da MP 881, ao analisar a compatibilidade e a adequação orçamentária da proposta, foi feliz ao escrever, em seu parecer, que a medida, ao **“assegurar aos particulares maior liberdade, poupa o Estado de despender, seus poucos recursos, com atos públicos de liberação de atividades de baixo risco. Sua aplicação leva, assim, até mesmo à economia de**



recursos públicos.” Com isso, o nobre parlamentar afastou, juridicamente, a alegação de que a medida legislativa provocaria prejuízo aos cofres municipais.

Também não se sustenta a alegação de que o tributo pode ser exigido diante do poder fiscalizatório assegurado pelo no § 2º do art. 3º da supramencionada lei aos órgãos encarregados do licenciamento, pois o que o referido preceito legal permitiu foi que os órgãos competentes pudessem realizar a fiscalização para que se possa verificar se o ofício desenvolvido pelo particular enquadra-se ou não como atividade de baixo risco, em consonância com a definição contida na legislação aplicável. Verificando-se, por meio da fiscalização, que se trata de atividade econômica de baixo risco, o particular não necessitará de qualquer ato liberatório por parte do Poder Público, não havendo, por isso mesmo, nem o que se falar em cobrança de taxa. Do contrário, caso se verifique que a atividade desenvolvida é de médio ou alto risco, o empreendimento deverá ser licenciado, sem prejuízo do pagamento – agora com respaldo jurídico – da respectiva taxa e de outras cominações legais.

Com efeito, não é a efetiva fiscalização (simples ato administrativo) o pressuposto legal da incidência da taxa de polícia, mas sim a efetiva licença (procedimento administrativo complexo) concedida pelo órgão competente que dá ensejo à exigência do tributo.

Imagine-se, por exemplo, que sejam levadas à Prefeitura várias denúncias de que determinado estabelecimento comercial esteja violando a legislação sanitária ou ambiental do Município e que o órgão encarregado tenha de fazer tantas fiscalizações quantas forem tais denúncias. Pergunta-se: Serão cobradas taxas por cada uma das referidas fiscalizações? Os que afirmam que a fiscalização consubstancia o exercício do poder de polícia deverão responder SIM ao questionamento feito. Já aqueles (como nós) que entendem que apenas o licenciamento (e não a mera fiscalização) é causa da cobrança da taxa darão um NÃO como resposta.



Dessa forma, há diferença (embora sutil) entre **fiscalização e licenciamento** para fins de cobrança da taxa de alvará de funcionamento. É nesse sentido que acreditamos que deva ser interpretada a norma constante do citado § 2º.

A questão a cobrança da taxa de alvará de funcionamento deve ser encarada sob o prisma da competência político-administrativa frente à competência tributária, ambas outorgadas aos Municípios pela Carta Republicana.

Como é consabido, o direito tributário é um direito de sobreposição, na medida em que utiliza conceitos e institutos dos outros ramos da ciência jurídica, como o direito civil, o direito empresarial e o direito econômico.

Assim sendo, o próprio figurino constitucional da distribuição da competência tributária em relação às taxas é desenhado pela maior ou menor competência político-administrativa prevista para cada um dos entes que integram a federação brasileira. E esse plexo de competências político-administrativas pode perfeitamente variar em função dos contornos dados pelas normas gerais editadas pela União quando a matéria legislativa inserir-se no âmbito das atribuições concorrentes dos entes legiferantes, conforme previsão expressa no art. 24, § 1º, do Texto Maior, que adota, como vimos, um modelo de repartição vertical, **que dá à União certa primazia na disciplina de assuntos de interesse nacional e que demandem uniformização de tratamento, como é o caso das concessões de licenças para o exercício de atividades econômicas pelos particulares.**

Com efeito, o critério constitucional que norteia a distribuição da competência tributária atinente às taxas está diretamente relacionado às atribuições político-administrativas dos entes federativos, de forma que, se determinada atividade não estiver compreendida no âmbito das funções estatais – como é o caso das atividades



classificadas como de baixo risco, que não mais se sujeitam ao controle dos órgãos públicos –, não haverá justo motivo para a cobrança de exação, pois não houve atuação por parte do Estado.

Exatamente nesse sentido, dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público. [sem destaque no original]

Comentando acerca do critério da competência para a instituição e cobrança das taxas pelos entes públicos, o saudoso Aliomar Baleeiro é categórico ao afirmar que ***“Não há taxa, juridicamente, se o serviço não existe, ou se nenhum vínculo direto ou indireto o liga racionalmente ao sujeito passivo.”*** (ALIOMAR BALEEIRO. *Direito Tributário Brasileiro*. 10 ed. revista e atualizada por Flavio Bauer Novelli. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 354).

No mesmo sentido, é o entendimento do sempre lembrado Geraldo Ataliba, ao afirmar que ***“não se pode exigir taxa pelo poder de polícia, quando o seu exercício não exija uma atividade ou diligencia.”*** ((GERALDO ATALIBA. *Taxa de Polícia – Localização e funcionamento*. In: *Estudos e Pareceres de Direito Tributário*, vol. 3. São Paulo: Editora RT, 1980, p. 241.



Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC



Exatamente o que ocorre no caso em tela, em que órgãos municipais ficam tolhidos de realizar vistorias para fins de licenciamento das atividades de baixo risco, por norma Federal Geral, que regulamenta texto da Constituição Federal.

Por sua vez, o professor Roque Antonio Carrazza, escrevendo acerca do caráter *vinculativo* da taxa, ensina-nos que é **“preciso que o Estado faça algo em favor do contribuinte, para dele poder exigir, de modo válido, esta particular espécie tributária”** (ROQUE ANTONIO CARRAZZA. Curso de Direito Constitucional Tributário. 31 ed. revista, ampliada e atualizada até a Emenda Constitucional n. 97/2016. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 632).

Acerca da matéria, o STF, quando do julgamento do AgR no RE 602089-MG (julgado em 24/04/2012), chegou a afirmar que **“É condição constitucional para a cobrança de taxa pelo exercício de poder de polícia a competência do ente tributante para exercer a fiscalização da atividade específica do contribuinte (art. 145, II da Constituição)”**.

Aplicando-se o entendimento pretoriano e o da doutrina acima citados, bem como as considerações feitas anteriormente, pode-se inferir que os Municípios não detêm competência para o exercício do poder de polícia em relação às atividades de baixo risco, ficando, assim, igualmente tolhidos de cobrarem a respectiva taxa de alvará de funcionamento.

Logo, em não havendo justo pressuposto para a realização do ato público (concessão da licença), devido ao baixo risco da atividade econômica, não haverá justificativa **jurídica** para a exigência da correspondente taxa, pois a atividade estatal – repita-se – é uma *conditio sine qua non* para a cobrança do tributo.



Por todo o exposto, pode-se concluir pela constitucionalidade da Lei Federal nº 13.874/2019, na parte em que esta cria regras para que os entes estatais (incluindo aí os Municípios) estejam impedidos de exigir licenças para a abertura e o funcionamento de atividades consideradas de baixo risco, ficando proibida, também e conseqüentemente, a cobrança de quaisquer taxas relativas à vistoria, fiscalização ou licenciamento dessas atividades.

Por fim, quanto à TAXA DE LICENÇA E FISCALIZAÇÃO PARA PUBLICIDADE, a Lei Federal nº 13.874/2019 em seu art. 3º prescreve que são direitos de qualquer pessoa, natural ou jurídica, desenvolver atividade de baixo risco **“sem a necessidade de quaisquer atos públicos de liberação”** o que inclui, obviamente, a licença para liberação de placas de publicidade, anúncios e letreiros.

A propósito, o §6º do art. 1º é literal em dizer que as atividades de baixo risco estão liberadas de providenciar qualquer tipo de licença, veja-se:

“§ 6º Para fins do disposto nesta Lei, consideram-se atos públicos de liberação a licença, a autorização, a concessão, a inscrição, a permissão, o alvará, o cadastro, o credenciamento, o estudo, o plano, o registro e os demais atos exigidos, sob qualquer denominação, por órgão ou entidade da administração pública na aplicação de legislação, como condição para o exercício de atividade econômica, inclusive o início, a continuação e o fim para a instalação, a construção, a operação, a produção, o funcionamento, o uso, o exercício ou a realização, no âmbito público ou privado, de atividade, serviço, estabelecimento, profissão, instalação, operação, produto, equipamento, veículo, edificação e outros.”



Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC

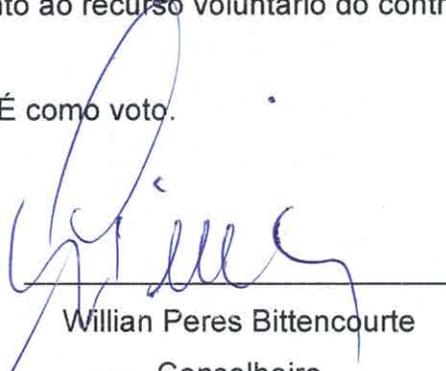


Logo, com base na literalidade da lei, não há que se falar, para as atividades de baixo risco, na obrigatoriedade de pagamento da TAXA DE LICENÇA PARA PUBLICIDADE, já que há expressa previsão de que para estes tipos de atividades estão dispensados qualquer ato público de liberação de LICENÇA.

Isto posto, feitas tais considerações, acolho a pretensão recursal do contribuinte para declarar a improcedência da NOTIFICAÇÃO, tendo em vista a não incidência das referidas taxas sobre as atividades de baixo risco, diante da nova normativa trazida pela Lei Federal nº 13.874/2019 e pela LC Municipal nº 342/2019, ambas mais benéficas ao contribuinte, as quais retiraram do campo de incidência das aludidas taxas as atividades de baixo risco.

Com estas considerações, peço vênua para inaugurar a divergência e dar provimento ao recurso voluntário do contribuinte.

É como voto.



Willian Peres Bittencourte
Conselheiro



Governo do Município de Criciúma
Poder Executivo
Secretaria da Fazenda
Conselho Municipal de Contribuintes – CMC



DECISÃO

Acordam os membros do CMC, em sessão realizada no dia 29/01/2021, por maioria, vencida a relatora, em dar provimento ao recurso do contribuinte.

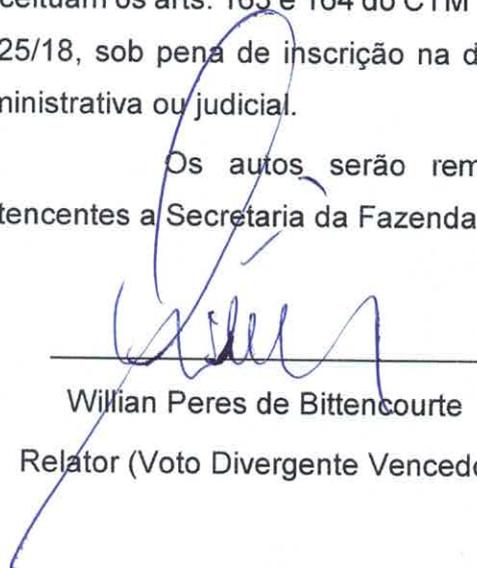
VOTAÇÃO

<u>Antonella Greniuk Rigo – Relatora</u>	<u>DESPROVIDO</u>
<u>Juliano Benevenuto Guidi – Conselheiro</u>	<u>PROVIDO</u>
<u>Willian Peres Bittencourte – Conselheiro</u>	<u>PROVIDO</u>
<u>Rafael da Silva Trombim – Conselheiro</u>	<u>PROVIDO</u>
<u>Luiz Fernando Cascaes – PRESIDENTE</u>	

INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO

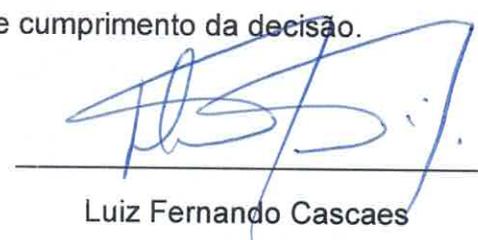
As decisões do CMC são definitivas, desta forma, caso haja débitos pendentes, os mesmos deverão ser regularizados no prazo de 10 (dez) dias, conforme preceituam os arts. 163 e 164 do CTM regulamentado pelo arts. 50 e 51, do Decreto SF/nº 1.325/18, sob pena de inscrição na dívida ativa e consequente medidas de cobranças administrativa ou judicial.

Os autos serão remetidos ao Setor de Arrecadação/Dívida ativa, pertencentes a Secretaria da Fazenda, para fins de cumprimento da decisão.



Willian Peres de Bittencourte

Relator (Voto Divergente Vencedor)



Luiz Fernando Cascaes

Presidente do CMC