



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1004976-62.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Anulação de Débito Fiscal**
 Requerente: **ALFA ARRENDAMENTO MERCANTIL SA**
 Requerido: **Município de São Carlos**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

RELATÓRIO

Trata-se de Ação Anulatória de Débito Fiscal cumulada com Ação Declaratória, com pedido de antecipação de tutela, proposta por **ALFA ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A** contra o **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS**, na qual alega ter recebido indevidamente lançamentos de ISS sobre supostas operações de *leasing* no valor de R\$ 23.310,42 que levaram a lavraturas de autos de infração nos valores de R\$ 618,16 e R\$ 11.279,57, as quais tentou impugnar, mas foram mantidas administrativamente. Aduz, em síntese, falta de competência ao município réu para lançar e cobrar o ISSQN sobre operações de arrendamento mercantil (*leasing* financeiro), pois a incidência desse tributo se daria no local do estabelecimento sede da instituição financeira, no caso, Barueri/SP, onde teriam ocorrido a análise das propostas e decisões a respeito da celebração dos contratos, o que seria essencial para tal definição, sendo irrelevantes os demais atos de execução do contrato a cargo do prestador, inclusive o da aquisição e entrega do bem que ocorre no Município, onde estaria localizada a concessionária. Tece considerações acerca da possibilidade de cumulação do pedido anulatório e declaratório. Cita jurisprudência no sentido de que o município do local, onde sediado o estabelecimento prestador, seria o competente para a cobrança do ISS sobre operações de arrendamento mercantil e requer, nos termos do artigo 273, I, do CPC combinado com o artigo 151, inciso V, do CTN, a suspensão da exigibilidade do ISSQN incidente sobre as operações de arrendamento mercantil (*leasing*) mencionadas no Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal nº 113/2010-RCC, bem como as multas dos autos de infração nº 25/2010-RCC e 26/2010-RCC, lançadas pelo município de São Carlos, afastando todo e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

qualquer ato tendente a exigi-las, notadamente os de inscrição na dívida ativa, ajuizamento de executivo fiscal e negativa de certidão positiva com efeitos de negativa de tributos municipais.

A inicial foi instruída com documentos acostados às fls. 21-54.

A antecipação da tutela foi deferida às fls. 55-57.

A Prefeitura Municipal de São Carlos apresentou contestação às fls. 64-81, na qual argumenta, em síntese que: a requerente lançou mão de disposições legais, decisões jurisprudenciais e conclusões doutrinárias, mas ignorou decisões mais recentes das cortes superiores do país; o sujeito passivo do ISSQN é o local onde prestado o serviço; o banco-autor não deseja qualquer tributação sobre a operação em foco; não há provas de que o banco-autor lhe pagou tempestivamente o ISSQN relativo às operações de *leasing* em seu território; a cobrança do ISS é aquele onde efetivamente ocorreu o fato gerador ou os contatos com o interessado e assinatura de contrato; o procedimento fiscal foi absolutamente correto, respeitando todos os direitos do contribuinte; o banco-autor não cumpriu obrigações tributárias acessórias e omitiu informações tributárias para apuração do valor do ISSQN que lhe deve; deriva totalmente legal o valor da multa aplicada ao banco-autor em 80% por estar bem aquém do limite de 200% indicado como confiscatória por jurisprudência da Corte Suprema.

Juntou documentos às fls. 82-99.

FUNDAMENTAÇÃO

Julgo o pedido na forma do art. 330, I do CPC, pois a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam pertinentes ao caso.

A ação deve ser acolhida. Para tanto basta o reconhecimento de que o Município de São Carlos é incompetente para a instituição do ISS sobre o *leasing* neste caso, já que a aprovação da operação financeira deu-se em Barueri – SP e não em São Carlos – SP.

A questão foi julgada pelo E. STJ em recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À
 EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA DE ISS SOBRE**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

ARRENDAMENTO MERCANTIL FINANCEIRO. QUESTÃO PACIFICADA PELO STF POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO RE 592.905/SC, REL. MIN. EROS GRAU, DJE 05.03.2010. SUJEITO ATIVO DA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA NA VIGÊNCIA DO DL 406/68: MUNICÍPIO DA SEDE DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. APÓS A LEI 116/03: LUGAR DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. LEASING. CONTRATO COMPLEXO. A CONCESSÃO DO FINANCIAMENTO É O NÚCLEO DO SERVIÇO NA OPERAÇÃO DE LEASING FINANCEIRO, À LUZ DO ENTENDIMENTO DO STF. O SERVIÇO OCORRE NO LOCAL ONDE SE TOMA A DECISÃO ACERCA DA APROVAÇÃO DO FINANCIAMENTO, ONDE SE CONCENTRA O PODER DECISÓRIO, ONDE SE SITUA A DIREÇÃO GERAL DA INSTITUIÇÃO. O FATO GERADOR NÃO SE CONFUNDE COM A VENDA DO BEM OBJETO DO LEASING FINANCEIRO, JÁ QUE O NÚCLEO DO SERVIÇO PRESTADO É O FINANCIAMENTO. IRRELEVANTE O LOCAL DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO, DA ENTREGA DO BEM OU DE OUTRAS ATIVIDADES PREPARATÓRIAS E AUXILIARES À PERFECTIBILIZAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA, A QUAL SÓ OCORRE EFETIVAMENTE COM A APROVAÇÃO DA PROPOSTA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BASE DE CÁLCULO. PREJUDICADA A ANÁLISE DA ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 148 DO CTN E 9 DO DL 406/68. RECURSO ESPECIAL DE POTENÇA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL PARCIALMENTE PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO E RECONHECER A ILEGITIMIDADE ATIVA DO MUNICÍPIO DE TUBARÃO/SC PARA EXIGIR O IMPOSTO. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/STJ. 1. O colendo STF já afirmou (RE 592.905/SC) que ocorre o fato gerador da cobrança do ISS em contrato de arrendamento mercantil. O eminente Ministro EROS GRAU, relator daquele recurso, deixou claro que o fato gerador não se confunde com a venda do bem objeto do leasing financeiro, já que o núcleo do serviço prestado é o financiamento. 2. No contrato de arrendamento mercantil financeiro (Lei 6.099/74 e Resolução 2.309/96 do BACEN), uma empresa especialmente dedicada a essa atividade adquire um bem, segundo especificações do usuário/consumidor, que passa a ter a sua utilização imediata, com o pagamento de contraprestações previamente acertadas, e opção de, ao final, adquiri-lo por um valor residual também


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

contratualmente estipulado. Essa modalidade de negócio dinamiza a fruição de bens e não implica em imobilização contábil do capital por parte do arrendatário: os bens assim adquiridos entram na contabilidade como custo operacional (art. 11 e 13 da Lei 6.099/74). Trata-se de contrato complexo, de modo que o enfrentamento da matéria obriga a identificação do local onde se perfectibiliza o financiamento, núcleo da prestação do serviços nas operações de leasing financeiro, à luz do entendimento que restou sedimentado no Supremo Tribunal Federal. 3. O art. 12 do DL 406/68, com eficácia reconhecida de lei complementar, posteriormente revogado pela LC 116/2003, estipulou que, à exceção dos casos de construção civil e de exploração de rodovias, o local da prestação do serviço é o do estabelecimento prestador. 4. A opção legislativa representa um potente duto de esvaziamento das finanças dos Municípios periféricos do sistema bancário, ou seja, através dessa modalidade contratual se instala um mecanismo altamente perverso de sua descapitalização em favor dos grandes centros financeiros do País. 5. A interpretação do mandamento legal leva a conclusão de ter sido privilegiada a segurança jurídica do sujeito passivo da obrigação tributária, para evitar dúvidas e cobranças de impostos em duplicata, sendo certo que eventuais fraudes (como a manutenção de sedes fictícias) devem ser combatidas por meio da fiscalização e não do afastamento da norma legal, o que traduziria verdadeira quebra do princípio da legalidade tributária. 6. Após a vigência da LC 116/2003 é que se pode afirmar que, existindo unidade econômica ou profissional do estabelecimento prestador no Município onde o serviço é perfectibilizado, ou seja, onde ocorrido o fato gerador tributário, ali deverá ser recolhido o tributo. 7. O contrato de leasing financeiro é um contrato complexo no qual predomina o aspecto financeiro, tal qual assentado pelo STF quando do julgamento do RE 592.905/SC. **Assim, há se concluir que, tanto na vigência do DL 406/68 quanto na vigência da LC 116//203, o núcleo da operação de arrendamento mercantil, o serviço em si, que completa a relação jurídica, é a decisão sobre a concessão, a efetiva aprovação do financiamento.** 8. As grandes empresas de crédito do País estão sediadas ordinariamente em grandes centros financeiros de notável dinamismo, onde centralizam os poderes decisórios e estipulam as cláusulas contratuais e operacionais para todas suas agências e dependências. Fazem a análise do crédito e elaboram o contrato, além de providenciarem a aprovação do financiamento e a consequente liberação do valor financeiro para a aquisição do objeto arrendado, núcleo da operação. Pode-se afirmar que é no local onde se toma essa decisão que se realiza, se completa, que se perfectibiliza o


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

negócio. Após a vigência da LC 116.2003, assim, é neste local que ocorre a efetiva prestação do serviço para fins de delimitação do sujeito ativo apto a exigir ISS sobre operações de arrendamento mercantil. 9. O tomador do serviço ao dirigir-se à concessionária de veículos não vai comprar o carro, mas apenas indicar à arrendadora o bem a ser adquirido e posteriormente a ele disponibilizado. **Assim, a entrega de documentos, a formalização da proposta e mesmo a entrega do bem são procedimentos acessórios, preliminares, auxiliares ou conseqüenciais do serviço cujo núcleo - fato gerador do tributo - é a decisão sobre a concessão, aprovação e liberação do financiamento.** 10. Ficam prejudicadas as alegações de afronta ao art. 148 do CTN e ao art. 9º. do Decreto-Lei 406/68, que fundamente a sua tese relativa à ilegalidade da base de cálculo do tributo. 11. No caso dos autos, o fato gerador originário da ação executiva refere-se a período em que vigente a DL 406/68. A própria sentença afirmou que a ora recorrente possui sede na cidade de Osasco/SP e não se discutiu a existência de qualquer fraude relacionada a esse estabelecimento; assim, o Município de Tubarão não é competente para a cobrança do ISS incidente sobre as operações realizadas pela empresa Potenza Leasing S.A. Arrendamento Mercantil, devendo ser dado provimento aos Embargos do Devedor, com a inversão dos ônus sucumbenciais. 12. Recurso Especial parcialmente provido para definir que: (a) incide ISSQN sobre operações de arrendamento mercantil financeiro; (b) o sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art. 12); (c) a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o **local onde se comprove haver unidade econômica ou profissional da instituição financeira com poderes decisórios suficientes à concessão e aprovação do financiamento - núcleo da operação de leasing financeiro e fato gerador do tributo;** (d) prejudicada a análise da alegada violação ao art. 148 do CTN; (e) no caso concreto, julgar procedentes os Embargos do Devedor, com a inversão dos ônus sucumbenciais, ante o reconhecimento da ilegitimidade ativa do Município de Tubarão/SC para a cobrança do ISS. Acórdão submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (*REsp 1060210/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2012, DJe 05/03/2013*).

A despeito das vagas assertivas em sentido contrário pela ré, dos autos emerge especialmente dos documentos que instruem a inicial - que os financiamentos e a liberação do crédito realmente ocorreram em Barueri. O município de São Carlos é, tão-só,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

o local em que são entregues os documentos, é formalizada a proposta, e entregue o bem.

O próprio lançamento foi baseado nos registros de transferência de veículos com a indicação de arrendamento mercantil contratado com a embargante questão não relevante para a identificação do local em que aprovado o crédito.

Assim, adotando-se a orientação firmada pelo STJ, órgão responsável pela uniformização na interpretação da lei federal, a ação deve ser julgada procedente e, por consequência, afastar-se todo ato de exigência do tributo, a inscrição em dívida e a consequente cobrança judicial, assim como o impedimento na expedição de certidão negativa de tributos, anulando-se, assim, o lançamento evidenciado no Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal nº 13/2010-RCC, bem como as multas dos Autos de Infração 25/2010-RCC e 26/2010-RCC, declarando-se, assim, a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **julgo procedente** a presente ação, confirmando a tutela antecipada, para anular o lançamento evidenciado no Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal nº 13/2010-RCC, bem como as multas dos autos de infração nº 25/2010-RCC e 26/2010-RCC, assim como declarando a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, **CONDENANDO** a ré nas custas, despesas e honorários advocatícios, arbitrados estes, por equidade, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Oportunamente arquivem-se.

P.R.I.

São Carlos, 15 de julho de 2015.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**