



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1007175-52.2018.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução Fiscal - Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução**
 Embargante: **Valeria Alexandre Lima**
 Embargado: **'MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **GABRIELA MULLER CARIOBA ATTANASIO**

Vistos.

Valéria Alexandre Lima opõe embargos à execução que lhe move o Município de São Carlos, alegando, em resumo: a) nulidade de citação; b) nulidade das CDA's; c) impenhorabilidade dos salários e da conta poupança.

Os embargos foram recebidos com efeito suspensivo (fl. 113).

O embargado ofertou impugnação (fls. 118/132).

Manifestação sobre a impugnação às fls. 157/160.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Cuida-se de execução fiscal que tem como suporte Certidão de Dívida Ativa estampando a ocorrência do fato gerador do ISSQN, relativo aos exercícios de 2011 a 2015 - serviço de advocacia (fls. 02/11 dos autos principais).

Inicialmente, afasto a preliminar de intempestividade dos embargos apresentados.

Nos termos do artigo 16, III da Lei 6.830/80, o prazo para embargos é contado da intimação da penhora.

Na hipótese dos autos, a intimação da penhora foi realizada em 25/06/2018 (fl. 70 da demanda executiva em apenso), ao passo que os embargos foram opostos no 30/07/2018, portanto, dentro do prazo legal para sua interposição.

A citação postal foi nula, posto que enviada para endereço incorreto. De fato, apesar de a inicial mencionar dois endereços da executada, a carta citatória foi enviada para um endereço diverso.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Insta ressaltar que é mediante a citação que se integra a pessoa física à relação jurídica processual e se concretiza o contraditório, daí porque se reveste de uma série de formalidades a serem devidamente observadas, sob pena de nulidade.

Nesse sentido, textualmente prescreve o artigo 249, do CPC, em seu §1º, que “a carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que o assine o recibo”.

Por outro lado, inaplicável ao caso a teoria da aparência, haja vista que se cuida aqui de citação endereçada a pessoa física.

O AR de fl. 15 não foi assinado pela citanda, mas por pessoa estranha à lide, inexistindo nos autos prova inequívoca no sentido de que o ato citatório tenha se aperfeiçoado.

Desse modo, restou configurada nulidade insanável no feito, porquanto o vício da citação da ora embargante contaminou todos os atos processuais a ele subsequentes, posto que não atendeu às prescrições do devido processo legal:

Neste sentido:

ASSOCIAÇÃO DE MORADORES. COBRANÇA DE TAXAS. NULIDADE DE CITAÇÃO. Sentença de procedência, declarando inexigível a dívida de rateio de despesas da cooperativa e condenando a ré a indenizar danos morais sofridos pelo autor, em 10 (dez) salários mínimos, com correção monetária a partir da sentença e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde o evento danoso. Irresignação da ré. **Nulidade da citação. Citação por carta, enviada para endereço incorreto.** Ausência de comprovação da ligação do endereço a que enviada a carta com a associação ou seus representantes legais. Documentos que instruem a inicial que indicam outros dois endereços, mas não o endereço para onde a carta foi enviada. Citação irregular. Nulidade da sentença. Retorno dos autos para instrução, por inaplicabilidade do artigo 1.013, §3º, do CPC. Prazo para contestação a partir do retorno à origem. Recurso provido. (TJSP; Apelação 1027329-26.2017.8.26.0405; Relator (a): Carlos Alberto de Salles; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro de Osasco - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/10/2018; Data de Registro: 30/10/2018)

“CITAÇÃO PESSOA FÍSICA - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Alegação de nulidade da citação. Ocorrência. AR assinado por terceira pessoa que não integra a lide. Nos termos do artigo 248, § 1º do CPC, a carta será registrada para entrega ao citando, exigindo o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo. Decisão reformada. Recurso parcialmente provido.” (TJSP. Agravo de Instrumento nº 2144891-90.2017.8.26.0000. Relator Marino Neto, j. 31/10/2017).

AGRAVO DE INSTRUMENTO CITAÇÃO ENDEREÇO ERRADO NULIDADE.1 A citação é ato indispensável ao processo (art. 238 do CPC). A sua não efetivação constitui nulidade insanável, a qual pode ser alegada a qualquer tempo e grau de jurisdição, podendo, inclusive, ser reconhecida de ofício. **RECURSO PROVIDO.** (Agravo de Instrumento nº 2025344-56.2017.8.26.0000, Rel. Desembargadora Maria Lúcia Pizzotti, 30ª Câmara de Direito Privado, julgado em 10/05/2017).

Assim, declaro a nulidade da citação e, conseqüentemente, nula também a penhora de ativos financeiros (fl. 20), pois não precedida de citação válida.

Por outro lado, a nulidade das CDA's por ausência de fato gerador deve ser afastada.

O débito cobrado diz respeito aos exercícios de 2011/2015.

A documentação acostada nos autos revela que, de fato, em 15 de dezembro de 2010, a embargante celebrou contrato de prestação de assessoria jurídica junto ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Materiais Elétricos de São Carlos e Ibaté (fls. 30/36).

Contudo, em que pese tenha demonstrado que no referido exercício trabalhava com vínculo empregatício em um sindicato, **inexiste acervo probatório contundente da singularidade dos serviços prestados**, notadamente tendo em conta os documentos juntados com a impugnação, que demonstram o cadastramento da embargante, como advogada, em diversos processos, no período cobrado, não se tendo a comprovação de que a sua atuação se deu exclusivamente em virtude do vínculo empregatício, sendo que o documento de fls. 37/40 está ilegível.

Sobre a matéria em debate, já decidiu o E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

ISS. ADVOGADO COM VÍNCULO TRABALHISTA. Advogado com vínculo trabalhista, que não comprova seu caráter de exclusividade com a empresa, pode


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

atuar como autônomo nas horas livres, de modo que deve recolher o ISS. ISS. CDA VALIDADE. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. Validade da CDA. Não existe a necessidade de processo administrativo. ISS. PRESCRIÇÃO. Município que cobra os últimos 5 anos. Validade. RECURSO NÃO PROVIDO”.(TJSP, Relator(a): José Luiz Germano; Comarca: Birigüi; Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 23/08/2011; Data de registro: 24/08/2011; Outros números: 6012825600).

Interessante, ainda, reproduzir o delineado no corpo do v. Acórdão citado: *“Porém, não raras vezes, os profissionais da advocacia podem e efetivamente laboram como autônomos em horários livres, atendendo clientela pessoal, desde que não conflite os interesses dos seus clientes com o da empresa para qual trabalha. Não há incompatibilidade entre a advocacia com vínculo de emprego e o seu exercício liberal. Diante deste quadro, acrescido ao fato de ter a CDA presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, cabia a apelante a prova de que o seu trabalho no Sindicato, como funcionária, exigia exclusividade no exercício da advocacia. Diga-se que tal prova era fácil de ser juntada, pois bastava o contrato entre as partes naqueles termos. Contudo, a apelante não traz qualquer comprovação neste sentido e o vínculo trabalhista não se mostra suficiente para isentá-la do recolhimento do imposto”*.

Por fim, a impenhorabilidade dos salários e da conta poupança já foi objeto de apreciação (fl. 68 dos autos principais), restando superada a matéria.

Ante o exposto, ACOLHO EM PARTE os embargos à execução para: DECLARAR a nulidade da citação postal; DECLARAR a nulidade da penhora de ativos financeiros da executada e determinar, após o decurso do prazo para interposição de recurso da presente decisão, o LEVANTAMENTO da quantia de fl. 20 dos autos principais em seu favor.

Tendo havido sucumbência recíproca, as partes devem ratear as custas e arcar com os honorários advocatícios, fixados, por equidade, em R\$ 800,00 (oitocentos reais), tudo na proporção de 50% para o embargado e 50% para a embargante.

P.I.

São Carlos, 12 de novembro de 2018.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

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