



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: **1018583-45.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução Fiscal - Atos Processuais**
 Embargante: **Banco Bradesco Financiamento S/A**
 Embargado: **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS**

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

Banco Bradesco Financiamento S/A, incorporador de Banco Finasa S/A opôs embargos à execução que lhe move o **Município de São Carlos** aduzindo (a) nulidade das CDAs; (b) decadência; (c) prescrição; (d) sobre o imposto cobrado não cabe interpretação, faz parte de rol taxativo; (e) que as multas aplicadas tem caráter confiscatório.

Os embargos foram recebidos e a eles atribuído o efeito suspensivo (fls. 191).

Impugnação a fls. 195/236.

O julgamento foi convertido em diligencia para a juntada do procedimento administrativo, o que foi atendido a fls. 256/339.

Sobre ele a embargante manifestou-se a fls. 343.

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 17, § único da LEF c/c art. 355, I do NCPC, pois a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia.

São exigências do art. 202 do CTN c/c art. 2º, §§ 5º e 6º da LEF: nome e endereço do devedor e eventuais co-responsáveis; valor originário da dívida; maneira de calcular a atualização monetária, os juros moratórios e os demais encargos; termo inicial da atualização monetária, dos juros moratórios e dos demais encargos; valor atual da dívida; origem e natureza do crédito; fundamento legal do crédito, mencionada especificamente a disposição de lei; fundamento legal da atualização monetária; data da inscrição em dívida ativa, e ainda o livro e folha de inscrição; **número do eventual processo administrativo que originou o crédito.**



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

Na hipótese em exame, observamos às fls. 257/339 que o lançamento tributário deu-se de ofício, no bojo do **processo administrativo nº 25910/2009**, no qual foram lavrados dois autos de infração, um relativo a uma multa punitiva de R\$ 618,16 (fls. 270), outro relativo ao ISS apurado (fls. 271 e 273).

Nenhuma das CDAs, porém, conforme fls. 85/92, indicou o número do processo administrativo em que lançados os créditos exequendos.

O entendimento deste juízo, afirmado em diversas execuções fiscais, é no sentido de que para a extinção do processo com fundamento na nulidade das CDAs, não basta o não atendimento de todos os requisitos formais, sendo necessário, ainda, o preenchimento de um segundo requisito: **que a irregularidade tenha causado prejuízo à defesa do executado.**

Há casos em que não se vislumbra prejuízo à defesa e, por isso, não se invalida a CDA nem se extingue o processo de execução, consoante entendimento do STJ de que "**a existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa**" (AgRg no Ag 1153617/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

Todavia, neste caso concreto, **é manifesta a ocorrência de prejuízo.**

Com efeito, observamos na petição inicial que a embargante voltou-se contra os ISSs cobrados partindo da premissa de que no caso os lançamentos tributários tiveram como fundamento fatos geradores relativos a "**serviços de expediente**" como "**comissão de abertura de crédito**", "**comissão de abertura de crédito – títulos descontados**", "**comissão de permanência**", "**fornecimento de extratos de operações**", etc.

Todavia, como se nota na cópia que veio aos autos do processo administrativo, os serviços tributados não tem relação nenhuma com esses que o embargante **supôs** estarem em pauta, vez que, em realidade, a tributação é concernente a serviços de "**arrendamento mercantil**".

Ora, percebe-se que a defesa apresentada pela embargante não condiz com o tributo



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

efetivamente lançado, o que pode ter decorrido do fato de a embargante não ter indicado o número do processo administrativo nas CDAs.

Houve, pois, prejuízo à defesa da embargante, decorrente dessa irregularidade.

Aliás, a irregularidade é bastante grave, vez que o desconhecimento do processo administrativo a que faziam referência as exações **impediu a embargante de reproduzir, em juízo, a tese que havia apresentado na fase administrativa**, qual seja, aquela de fls. 277/288, no sentido de que o Município de São Carlos seria incompetente para tributar operações de arrendamento mercantil, sendo competente, isso sim, o município do local em que a **aprovação da operação financeira**.

Tese essa, ademais, que possivelmente seria acolhida pelo Poder Judiciário, vez que, como é de usual sabença, o Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo, decidiu que, de fato "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", e o ente municipal competente para a instituição do ISS é o do "local onde se toma essa decisão", vez que "a entrega de documentos, a formalização da proposta e mesmo a entrega do bem são [fatos ocorridos em São Carlos] procedimentos acessórios, preliminares, auxiliares ou consectários do serviço cujo núcleo - fato gerador do tributo - é a decisão sobre a concessão, aprovação e liberação do financiamento" (REsp 1060210/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2012, DJe 05/03/2013).

ACOLHO os embargos à execução para, declarando a nulidade formal das CDAs que instruíram a execução, **extinguir** o processo de execução, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários, observando os §§ 3º e 5º do art. 85 do CPC: o valor atualizado da execução (R\$ 845.819,12 em 22/11/2011), até novembro.2016, corresponde a R\$ 1.205.000,18.

Até R\$ 176.000,00 (= 200 salários mínimos), arbitro os honorários em 10%, ou seja,



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

R\$ 17.600,00.

Da faixa entre R\$ 176.000,00 (200 salários mínimos) até o valor atualizado de R\$ 1.205.000,18, temos R\$ 1.029.000,18, em relação a qual arbitro honorários de 8%, correspondendo a R\$ 82.320,01.

Total dos honorários, atualizados até novembro.2016: R\$ 99.920,01.

P.I.

São Carlos, 12 de dezembro de 2016.

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