



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000460102

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0008400-91.2010.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante/apelado BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A, é apelado/apelante MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO.

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria de votos, negaram provimento aos recursos, vencida a 2ª juíza, que declara, e o 4º juiz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores OCTAVIO MACHADO DE BARROS (Presidente sem voto), MÔNICA SERRANO, REZENDE SILVEIRA, GERALDO XAVIER E JOÃO ALBERTO PEZARINI.

São Paulo, 1º de junho de 2023

SILVANA MALANDRINO MOLLO

RELATORA

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelações Cíveis nº 0008400-91.2010.8.26.0506.

Apelantes e reciprocamente Apelados: Banco Santander (Brasil) S/A e
Municipalidade de Ribeirão Preto.

Comarca: Ribeirão Preto.

Juiz de origem: André Carlos de Oliveira.

VOTO Nº 15025

APELAÇÕES CÍVEIS – Embargos à Execução Fiscal – Auto de Infração referente à cobrança de ISSQN do período compreendido entre 01/09/2007 e 30/06/2008 – Serviços bancários e congêneres – Recurso do banco executado – Afastamento da preliminar de nulidade do título executivo – Observância dos requisitos previstos no art. 202, inciso III, do CTN e no art. 2º, §5º, inciso III, da LEF – Não ocorrência de cerceamento de defesa ou de ofensa aos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa – Taxatividade da Lista de Serviços Anexa à LC 116/2003, que não impede a sua interpretação extensiva – Impugnação específica das contas relativas a “Rendas de Títulos Descontados” e à “Recuperação de Encargos e Despesas” – Não cabimento da incidência do ISSQN nesses casos – Registros contábeis para fins de ressarcimento e recuperação de custos operacionais acessórios, que apenas viabilizam a atividade-fim da instituição bancária – Questionamento em sede recursal de outras contas autuadas pela Municipalidade, que não haviam sido especificamente impugnadas pelo banco executado – Inteligência dos artigos 141 e 492 do CPC/2015 (antigos artigos 128 e 460 do CPC/73) – Violação ao Princípio da Adstrição ou da Congruência – Rendas, contudo, provenientes dos serviços elencados no item 15 (e seus subitens) da Lista de Serviços Anexa à LC nº 116/03 e considerados tributáveis pela majoritária jurisprudência pátria – Recurso da Municipalidade – Subcontas de “Recuperação de Encargos e Despesas” abarcadas pela não incidência do imposto – Serviços acessórios à atividade-fim da instituição financeira – Manutenção da r. sentença na sua integralidade, inclusive quanto à sucumbência (art. 21 do CPC/73) – Recursos do banco executado e da Municipalidade não providos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos
separadamente pelo Banco Santander (Brasil) S/A e pela Municipalidade de

Ribeirão Preto, em face da r. sentença de fls. 142/147, que julgou parcialmente procedentes os Embargos à Execução Fiscal opostos pelo primeiro contra a segunda, para determinar a exclusão das contas “Rendas de Títulos Descontados” e “Recuperação de Encargos e Despesas” da cobrança de ISSQN, prosseguindo a ação executiva com relação às demais rendas autuadas. Foi determinado, por fim, diante da sucumbência recíproca das partes, que fossem compensados os honorários advocatícios e custas.

Alega, o banco apelante, em preliminar, a nulidade da CDA que embasa a ação executiva, por ausência dos requisitos essenciais constantes do art. 202, inciso III, do CTN e do art. 2º, §5º, inciso III, da LEF (informação da origem e da natureza dos débitos, bem como dos seus fundamentos legais), vício este insanável e que afronta os Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa. No mérito, aduz a não incidência de ISSQN sobre determinadas contas autuadas, especialmente sobre aquelas relativas a operações de crédito (COSIF's nºs 7.1.1.03.00-8 – Rendas de Adiantamentos A Depositantes; 7.1.7.95.06-9 – Contra-Ordem, Oposição E Sustação De Cheques; 7.1.7.95.08-3 – Cheque Administrativo; 7.1.7.95.15-5 – Transferência Por Meio de DOC/TED; 7.1.7.95.17-9 – Transferência Entre Contas da Própria Instituição; 7.1.7.97.00-5 – Rendas De Serviços Especiais – PF; 7.1.4.40.00-7 – Rendas de Cobranças), em razão da incidência, no caso, de IOF, que é de competência exclusiva federal. Sustenta, também, a não incidência de ISSQN sobre os serviços acessórios às suas atividades-fim (atividades-meio), especialmente aqueles constantes das contas COSIF 7.1.7.90.00-2 – Rendas De Transferência De Fundo; 7.1.7.98.01-1 – Cadastro; 7.1.7.95.00-7 – Rendas De Tarifas Bancárias; 7.1.7.99.00-3 – Rendas De Outros Serviços; e 7.1.9.00.00-5 – Outras Receitas Operacionais. Defende a taxatividade da Lista de Serviços e, por fim, a não incidência do ISSQN também sobre as contas COSIF nº 7.1.7.70.00-8 - Rendas De Serviços De Custódia e sobre “Rendas De Transferência De Fundos”.

Busca o provimento do recurso, com a total anulação da autuação e procedência dos embargos, além da condenação municipal aos ônus sucumbenciais.

Alega, a Municipalidade apelante, que a r. sentença merece ser parcialmente reformada na parte que exclui da incidência do ISSQN as contas relativas a “Rendas de Títulos Descontados” e “Recuperação de Encargos e Despesas”, uma vez que deixou de aplicar os princípios e a legislação que regem a matéria. Aduz que tais contas tratam de serviços com previsão expressa na Lista de Serviços constantes da LC nº 116/03 (com correspondência no CTM – Lei nº 2.415/70), nos itens 15.05, 15.10, 15.15, 15.16 e 11.01 (Tarifa Exclusão do CCF; Recuperação Tarifa Intercambiária – Cobrança; Recuperação Custo Encaixe; Recuperação Tarifa Interbancária – DOC; Recuperação Despesas Com Estacionamento e Operações De Desconto De Títulos). Sustenta que o apelado não se desincumbiu do ônus probatório que lhe competia, a justificar a cobrança fazendária tal como lançada. Busca o provimento do recurso, com a reforma parcial da sentença e improcedência dos embargos, atribuindo-se ao apelado os ônus sucumbenciais, nos termos do art. 21 do CPC/73 (vigente à época da sentença) ou do art. 85, §14, do CPC/2015.

Os recursos tempestivos foram recebidos e devidamente processados, com apresentação de contrarrazões, a fls. 186/226 e 249/256.

É O RELATÓRIO.

Depreende-se dos autos que o Banco Santander (Brasil) S/A (antigo Banco ABN AMRO Real S/A) foi autuado pela Municipalidade de Ribeirão Preto com relação à existência de supostos débitos de **ISSQN do período compreendido entre 01/09/2007 e 30/06/2008**, no valor de R\$46.461,25 (atualização até outubro de 2009), conforme **Auto de Infração**

nº 641-S (fls. 94), lavrado em 22/04/2009, em razão do **Processo Administrativo nº 2009/018.814-0** (2º apenso e fls. 92/112 dos presentes autos principais), levando ao ajuizamento da **Execução Fiscal nº 4.535/2009 (CDA nº 1.843.801)** (1º apenso).

Não concordando com tal exação, o banco executado garantiu o Juízo por meio de depósito judicial do débito exequendo e, ato contínuo, opôs **Embargos à Execução Fiscal**, defendendo a nulidade do título executivo que embasa o feito executivo, quanto à insubsistência da cobrança, seja pela ausência de previsão legal do imposto sobre as atividades tributadas, seja pela ocorrência de bitributação. No mérito, sustentou a não incidência do ISSQN sobre operações em que já incide IOF (competência da União), sobre as atividades-meio por ele praticadas e sobre as receitas decorrentes de “Recuperação de Encargos e Despesas”. Defendeu, ainda, a taxatividade da Lista de Serviços. Buscou, assim, a procedência dos embargos, com a anulação do Auto de Infração contra ele lavrado (fls. 02/63).

Após impugnação municipal de fls. 66/112, o D. Juízo de Primeira Instância requisitou a juntada aos autos do inteiro teor do procedimento administrativo gerador do crédito fazendário, gerando o segundo apenso dos presentes autos principais.

A fls. 121/133, o executado apresentou réplica, requerendo, em momento posterior, a produção de prova pericial contábil, a fim de que fosse revelada a natureza das contas autuadas (fls. 138/139). A Municipalidade, no entanto, postulou o julgamento antecipado da lide (fls. 140/140-verso).

Sobreveio, então, a r. sentença de fls. 142/147, que julgou os embargos parcialmente procedentes.

Discordando parcialmente de tal *decisum*, tanto o banco executado como o Fisco Municipal apelaram, recursos estes que se passa a apreciar.

Pois bem.

Preliminarmente, **afasto a alegação do executado relativa à nulidade da CDA nº 1.843.801, que embasa a Execução Fiscal nº 4.535/2009.**

Isso porque o título executivo atende os pressupostos legais insculpidos nos §§5º e 6º do art. 2º da LEF e no art. 202 do CTN, no sentido de, especialmente, explicitar que a cobrança municipal se refere a débito oriundo de Auto de Infração de ISSQN lavrado contra o estabelecimento bancário localizado na Avenida Nove de Julho, nº 1.088, Município de Ribeirão Preto/SP, cep: 14025-000, em razão do quanto apurado no Processo Administrativo nº 2009/018.814-0 (ausência de recolhimento, no prazo legal, do tributo devido), com fulcro no art. 153, inciso II, alínea “b”, da Lei Municipal nº 2.415/70¹ (CTM - Código Tributário Municipal), no art. 116, *caput*, do mesmo diploma municipal e no art. 32 do Decreto Municipal nº 302/95.

Acrescente-se que a CDA que embasa a ação executiva em análise, além de trazer em seu bojo as informações supracitadas, contém, ainda, a forma de cálculo do débito, com o valor originário e atualizado e a forma do cálculo dos encargos legais.

Ou seja, o banco autuado teve completa ciência da infração cometida, bem como das contas e subcontas relacionadas no documento (a relação acompanhou o auto, quando da intimação do executado),

¹ “Art. 153. As infrações serão puníveis com multas: (...) II - Infrações relativas ao pagamento do imposto: (...) b) aos que, embora tenham escriturado no livro próprio o imposto devido, não providenciaram o seu recolhimento - multa igual a 30% (trinta por cento) do valor do imposto atualizado monetariamente, observada a imposição mínima de R\$ 50,00 (cinquenta reais);”

tendo ele, naquela ocasião, a oportunidade de impugnar a autuação na seara administrativa. Não houve, portanto, cerceamento de sua defesa, posto que a garantia da Ampla Defesa se traduziu na observância do rito adequado quando da lavratura da infração e, também, na ciência, do autuado, sobre a imputação a ele atribuída, requisitos plenamente atendidos no caso em apreço, conforme se extrai das cópias do Processo Administrativo nº 2009/018.814-0 (segundo apenso).

Nesse sentido, o MM. Juiz de Primeira Instância, corretamente, afastou a alegação de nulidade da CDA, enfatizando que *“(...) quando intimada do auto de infração, foi encaminhado cópia do auto de infração citado e também dos anexos. Ademais, o processo administrativo esteve, como está, disponível e em momento algum a embargante alegou ou comprovou a impossibilidade de acesso, para aferição do quanto apurado e autuado.”*

Saliente-se, ainda, que a suficiência de dados constantes do título executivo deve ser compreendida levando em conta que não deve prevalecer a ritualística formal em detrimento da substância do ato, porquanto, analisando conjuntamente estes dois fatores, o segundo deve prevalecer sobre o primeiro.

A substância dos atos se sobrepõe em relação a eventuais defeitos formais, pois, dentro de uma interpretação que leve em consideração a efetividade do processo e o princípio da instrumentalidade dos atos, não tem mais espaço o formalismo exagerado, que em nada contribui para a aplicação da Justiça.

Exatamente nesse sentido, a jurisprudência tem decidido ao analisar as regras processuais com uma interpretação que considera o caráter instrumental e teleológico do ato, afastando-se da exegese literal para se aproximar da *“tese de que os requisitos formais que a lei impõe à Certidão de*

Dívida Ativa têm a finalidade precípua de identificar a exigência tributária e proporcionar meio ao executado de defender-se contra ela”, conforme se observa nos julgados do E. STF mencionados por Humberto Teodoro Júnior na obra “Lei de Execução Fiscal”, 8ª edição, São Paulo, Editora Saraiva, 2002, p. 15.

No julgamento do AgRg no Ag 1.153.617/SC, de relatoria do Ministro Castro Meira, o E. STJ aplicou, expressamente, o princípio da instrumentalidade dos atos, ao decidir 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”*, sendo certo que não se deve exigir que se cumpram com rigor as formalidades, sem que esteja devidamente demonstrado o prejuízo havido com a preterição da forma.

Levando-se em consideração os apontamentos acima, repita-se, a maneira como foi elaborada a CDA, no caso presente, não comprometeu a essência do título, tampouco inviabilizou o exercício do direito de defesa pelo executado, uma vez que é possível identificar, claramente, o que está sendo exigido.

No mérito, consigne-se que a **Lei Complementar nº 116/2003, vigente à época dos fatos em análise (entre 01/09/2007 e 30/06/2008), estabeleceu, como hipóteses de incidência do ISSQN, para os serviços prestados por instituições financeiras, aquelas enumeradas no item 15, bem como em seus subitens, in verbis:**

“15 – Serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro, inclusive aqueles prestados por instituições financeiras autorizadas a funcionar pela União ou por quem de direito.

15.01 – Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres.

15.02 – Abertura de contas em geral, inclusive conta-corrente, conta de investimentos e aplicação e caderneta de poupança, no País e no exterior, bem como a manutenção das referidas contas ativas e inativas.

15.03 – Locação e manutenção de cofres particulares, de terminais eletrônicos, de terminais de atendimento e de bens e equipamentos em geral.

15.04 – Fornecimento ou emissão de atestados em geral, inclusive atestado de idoneidade, atestado de capacidade financeira e congêneres.

15.05 – Cadastro, elaboração de ficha cadastral, renovação cadastral e congêneres, inclusão ou exclusão no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos – CCF ou em quaisquer outros bancos cadastrais.

15.06 – Emissão, reemissão e fornecimento de avisos, comprovantes e documentos em geral; abono de firmas; coleta e entrega de documentos, bens e valores; comunicação com outra agência ou com a administração central; licenciamento eletrônico de veículos; transferência de veículos; agenciamento fiduciário ou depositário; devolução de bens em custódia.

15.07 – Acesso, movimentação, atendimento e consulta a contas em geral, por qualquer meio ou processo, inclusive por telefone, fac-símile, internet e telex, acesso a terminais de atendimento, inclusive vinte e quatro horas; acesso a outro banco e a rede compartilhada; fornecimento de saldo, extrato e demais informações relativas a contas em geral, por qualquer meio ou processo.

15.08 – Emissão, reemissão, alteração, cessão, substituição, cancelamento e registro de contrato de crédito; estudo, análise e avaliação de operações de crédito; emissão, concessão, alteração ou contratação de aval, fiança, anuência e congêneres; serviços relativos à abertura de crédito, para quaisquer fins.

15.09 – Arrendamento mercantil ('leasing') de quaisquer bens, inclusive cessão de direitos e obrigações, substituição de garantia, alteração, cancelamento e registro de contrato, e demais serviços relacionados ao arrendamento mercantil (leasing).

15.10 – Serviços relacionados a cobranças, recebimentos ou pagamentos em geral, de títulos

quaisquer, de contas ou carnês, de câmbio, de tributos e por conta de terceiros, inclusive os efetuados por meio eletrônico, automático ou por máquinas de atendimento; fornecimento de posição de cobrança, recebimento ou pagamento; emissão de carnês, fichas de compensação, impressos e documentos em geral.

15.11 – Devolução de títulos, protesto de títulos, sustação de protesto, manutenção de títulos, reapresentação de títulos, e demais serviços a eles relacionados.

15.12 – Custódia em geral, inclusive de títulos e valores mobiliários.

15.13 – Serviços relacionados a operações de câmbio em geral, edição, alteração, prorrogação, cancelamento e baixa de contrato de câmbio; emissão de registro de exportação ou de crédito; cobrança ou depósito no exterior; emissão, fornecimento e cancelamento de cheques de viagem; fornecimento, transferência, cancelamento e demais serviços relativos a carta de crédito de importação, exportação e garantias recebidas; envio e recebimento de mensagens em geral relacionadas a operações de câmbio.

15.14 – Fornecimento, emissão, reemissão, renovação e manutenção de cartão magnético, cartão de crédito, cartão de débito, cartão salário e congêneres.

15.15 – Compensação de cheques e títulos quaisquer; serviços relacionados a depósito, inclusive depósito identificado, a saque de contas quaisquer, por qualquer meio ou processo, inclusive em terminais eletrônicos e de atendimento.

15.16 – Emissão, reemissão, liquidação, alteração, cancelamento e baixa de ordens de pagamento, ordens de crédito e similares, por qualquer meio ou processo; serviços relacionados à transferência de valores, dados, fundos, pagamentos e similares, inclusive entre contas em geral.

15.17 – Emissão, fornecimento, devolução, sustação, cancelamento e oposição de cheques quaisquer, avulso ou por talão.

15.18 – Serviços relacionados a crédito imobiliário, avaliação e vistoria de imóvel ou obra, análise técnica e jurídica, emissão, reemissão, alteração, transferência e renegociação de contrato, emissão e reemissão do termo de quitação e demais serviços

relacionados a crédito imobiliário.”

No que se refere aos citados itens constantes da Lista de Serviços, tributáveis pelo ISSQN, a jurisprudência é pacífica, no sentido de que a sua **interpretação extensiva não viola os princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais**, já que, com ela, impede-se que a mera alteração da nomenclatura do serviço prestado sirva à sua exclusão da incidência do tributo, permitindo que outros correlatos venham a ser tributados, não se tratando, portanto, de analogia.

Assim, conclui-se que a **Lista de Serviços em referência (repetida no CTM) tem caráter taxativo, entretanto, admite interpretação extensiva para o efeito de fazer incidir o tributo sobre os serviços bancários congêneres àqueles nela descritos.**

Nesse sentido, o seguinte excerto:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 113, § 1º, E 161 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ISS. TRIBUTAÇÃO SOBRE SERVIÇOS BANCÁRIOS. LISTA DE SERVIÇOS TRIBUTÁVEIS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DOS ITENS. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ENQUADRAMENTO DOS SERVIÇOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERPRETAÇÃO DE LEI LOCAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF.

1. (...)

2. *A Primeira Seção deste Tribunal Superior, ao julgar o REsp 1.111.234/PR, sob o regime do art. 543-C do CPC, reconheceu que a lista de serviços anexa ao Decreto-Lei 406/1968 e à Lei Complementar 116/2003, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa,*

admitindo-se, porém, uma leitura extensiva de cada item, para que se possam enquadrar os serviços correlatos aos previstos expressamente, de modo que prevaleça a efetiva natureza do serviço prestado e não a denominação utilizada pela instituição financeira. (...)”

(AgRg. no REsp 1.311.856/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15.10.2013, DJe 18/10/2013 – g.n.)

Necessário, então, a verificação da natureza dos serviços efetivamente prestados e, não, apenas, a nomenclatura dada pela instituição financeira, já que atividades, que não se configuram como atividade-fim da instituição, não podem ser tidas como prestação de serviços bancários, pois não são atividades típicas de instituições bancárias, e não estarão descritas no item 15 (e subitens) da lista, o que, todavia, não afasta eventual incidência do ISSQN, pelo enquadramento nos demais itens constantes da Lista de Serviços da LC nº 116/03.

In concreto, como bem observado pelo D. Juízo *a quo*, o banco executado, nas razões dos Embargos (fls. 02/19), apresentou argumentos genéricos sobre a impossibilidade de cobrança do ISSQN nas atividades fora do rol taxativo da Lista de Serviços, sobre receitas decorrentes de atividades bancárias já tributadas pelo IOF e sobre serviços acessórios às atividades-fim das instituições bancárias, impugnando especificamente, tão somente, as contas relativas a “Rendas de Títulos Descontados” e a “Recuperação de Encargos e Despesas”, as quais, em Primeira Instância, não foram consideradas como hipóteses de incidência do tributo.

Como já decidido por esta Colenda Câmara em casos análogos, no que tange às **rendas advindas da conta “Recuperação de Encargos e Despesas”** e às **contas relativas a “Rendas de Títulos**

Descontados”, é descabida a incidência do ISSQN, posto que abarcam atividades que não estariam dentre aquelas previstas na LC nº 116/03, vigente à época dos fatos geradores autuados, por não serem relativas a receitas originadas de prestação de serviços, mas, sim, **registros contábeis para fins de ressarcimento e recuperação de custos operacionais acessórios, que viabilizam a atividade-fim da instituição bancária.**

Ou seja, tais **atividades-meio** servem à própria prestação do serviço bancário e, não, à remuneração por algum serviço efetuado pelo banco a terceiro e, **embora seja seu custo repassado a este, não são fatos geradores do ISSQN.**

Frise-se que **o banco executado, em sede recursal, questionou outras contas COSIF autuadas pela Municipalidade exequente (lista de fls. 158/159), as quais não haviam sido, até então, especificamente impugnadas pelo banco executado.**

Referidas contas seriam aquelas genericamente impugnadas como sujeitas à incidência de IOF (operações de crédito e serviços de cobrança); ou que pretensamente não se relacionariam à atividade-fim da instituição (diversas daquelas duas já mencionadas alhures); ou que não constariam taxativamente do item 15 (e subitens) da Lista de Serviços (serviços de custódia e transferência de fundos).

Tais alegações do banco executado acabam por violar o Princípio da Adstrição ou da Congruência (artigos 141 e 492,

ambos do CPC/2015 - antigos artigos 128 e 460 do CPC/73²), uma vez que, em sede recursal, não poderia ter extrapolado os limites por ele até então estabelecidos nos embargos, os quais foram corretamente analisados e decididos pelo MM. Juiz *a quo* na r. sentença guerreada, que, inclusive, entendeu, quanto às demais contas constantes do Anexo 1 do Auto de Infração impugnado, não impugnadas especificamente, que o embargante teria aceitado a cobrança do imposto.

E mesmo que assim não fosse, saliente-se que as **rendas provenientes dos serviços mencionados pelo banco apelante se relacionam àqueles elencados no item 15 (e seus subitens) da Lista de Serviços Anexa à LC nº 116/03, ainda que se faça uma interpretação extensiva, o que é corroborado, inclusive, pela majoritária jurisprudência pátria.**

Por fim, no que tange ao recurso municipal, deve ser afastada a alegação de que as **subcontas “Tarifa Exclusão C.C.F”, “Recuperação Tarifa Interbancária - Cobrança”, “Recuperação Custo Encaixe”, “Recuperação Tarifa Interbancária - DOC” e “Recuperação**

² CPC/1973 - “Art. 128. O juiz decidirá a lide **nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.**” (g.n.) e “Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, **de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.**” (g.n.)

CPC/2015 – ATUAL - “Art. 141. O juiz decidirá o mérito **nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.**” (g.n.) e “Art. 492. É vedado ao juiz proferir **decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.**” (g.n.)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Despesa com Estacionamento” (fls. 100/101), que integram a conta “Recuperação de Encargos e Despesas”, deveriam ser consideradas como hipóteses de incidência do ISSQN.

Ainda que tais exações constem dos itens 15 e 11 da Lista de Serviços Anexa à LC nº 116, fato é que, assim como a conta relativa a “Rendas de Títulos Descontados”, referem-se a serviços acessórios, não passando, repita-se, de registros contábeis para fins de ressarcimento e recuperação de custos operacionais, que viabilizam a atividade-fim da instituição financeira, razão pela qual não deve incidir o imposto.

Desse modo, correta a r. sentença prolatada, que merece ser mantida na sua integralidade.

Por fim, em razão da manutenção integral do *decisum* guerreado, datada de 17/03/2015, quando o CPC de 2015 ainda não estava em vigor, **mantenho a sucumbência fixada em Primeiro Grau, nos termos do art. 21 do CPC/73.**

Posto isso, **nego provimento aos Recursos do banco autor e da Municipalidade.**

SILVANA M MOLLO

Relatora

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE

VOTO Nº 24047 dv

Apelação Cível nº 0008400-91.2010.8.26.0506

Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público

Relator(a): SILVANA MALANDRINO MOLLO

Recorrente: Banco Santander (Brasil) S.a

Recorrido: Município de Ribeirão Preto

Respeitado entendimento da D. Relatora, ousou divergir para dar provimento ao recurso da Municipalidade e acompanho a relatora no ponto em que nega provimento ao recurso da instituição bancária.

Efetivamente, a questão em comento gira em torno da legalidade da autuação realizada pela Municipalidade por ausência de recolhimento de ISSQN sobre receitas auferidas em decorrência de várias atividades bancárias.

Adoto o relatório oferecido no acórdão, como também a fundamentação no tocante à improcedência do recurso da instituição bancária, e passo a discorrer sobre a divergência no tocante ao recurso da Municipalidade.

Em tal ponto, requer a Municipalidade apelante a reforma da decisão para fazer incidir o ISSQN nas contas relativas a “Rendas de Títulos Descontados” e “Recuperação de Encargos e Despesas”.

Com razão a Municipalidade, pois tais atividades consubstanciam serviços, com previsão expressa na Lista de Serviços constantes da LC

nº 116/03 (com correspondência no CTM – Lei nº 2.415/70), nos itens 15.05, 15.10, 15.15, 15.16 e 11.01 (Tarifa Exclusão do CCF; Recuperação Tarifa Intercambiária – Cobrança; Recuperação Custo Encaixe; Recuperação Tarifa Interbancária – DOC; Recuperação Despesas Com Estacionamento e Operações De Desconto De Títulos).

Vejamos.

Não são novas as matérias em relação à supostos serviços bancários sujeitos ao ISSQN neste Tribunal, sendo árduo o trabalho dos julgadores a fim de decifrar ao que se relaciona as taxas cobradas pelos bancos.

Inicialmente, cumpre repisar que, conquanto seja taxativa a lista de serviços anexa à LC nº 116/2003, seu rol de serviços admite interpretação extensiva por força de entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça na ocasião do julgamento de recurso repetitivo e por súmula³, de modo que são considerados os serviços congêneres àqueles descritos, independente da nomenclatura utilizada.

Naturalmente, como cediço, esse é o entendimento que melhor se amálgama à letra da lei quando, no art. 4º, inc. I, do CTN, afirma que a denominação do tributo e demais características adotadas pela lei são irrelevantes para qualificar o fato gerador, e, no art. 1º, par. 4º, da LC 116/03, determina que a incidência do imposto não depende da denominação dada ao serviço prestado.

Na verdade, o que importa é a natureza da atividade, para fins de incidência ou não da tributação.

A definição da atividade não precisa coincidir gramaticalmente com a nomenclatura da legislação, daí a necessidade, justamente, da aplicabilidade de interpretação extensiva.

De todo modo, a análise do tema deve passar necessariamente pelo exame do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (COSIF), o qual, segundo o Banco Central, *“apresenta os critérios e*

³ Súmula nº 424: “É legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL n. 406/1968 e à LC n. 56/1987”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

procedimentos contábeis a serem observados pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil”.

Há que se verificar concretamente cada uma das atividades que geraram receitas e que foram autuadas, por falta de recolhimento de tributo.

Concretamente, discute-se na lide as atividades relativas a rendas de títulos descontados e recuperação de encargos e despesas.

No tocante às contas relativas a recuperação de encargos e despesas, o que se verifica é que a instituição bancária escritura separadamente valores advindos de recuperação de despesa ou reembolso, destacando-as da base de cálculo do serviço propriamente dito, o que não pode ser admitido. Não há fundamentação legal para excluir ou deduzir reembolsos de despesas ou custos. A base de cálculo deve refletir o preço do serviço (bruto), sem qualquer dedução. Alega a instituição bancária que se trata de meros reembolsos que não seriam tributáveis, que não deveriam compor a base de cálculo. Contudo, não há prova da origem dessas receitas, sendo certo que integram o serviço prestado, não havendo provas de que os valores registrados nas contas autuadas não compunham o preço do serviço. A escrituração isolada, como forma de dedução da base de cálculo, não deve ser admitida.

Em relação à conta rendas de títulos descontados há que se observar a ocorrência de duas facetas diferentes. De um lado, a operação financeira em si, incidindo sobre ela, claro, IOF. De outro lado, o registro de renda decorrente de serviço prestado pelo banco. Essa prestação de serviço, inclusive com base de cálculo diversa da operação bancária propriamente dita, é passível de tributação. O banco é contratado para diversos serviços, e, portanto, não incide tributação sobre o valor da operação ou do título descontado em si, mas por atividade que precede a operação.

Do exposto, daria provimento ao recurso da Municipalidade e negaria provimento ao recurso do contribuinte.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MÔNICA SERRANO

2ª juíza



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	15	Acórdãos Eletrônicos	SILVANA MALANDRINO MOLLO	205BC6CD
16	19	Declarações de Votos	MONICA DE ALMEIDA MAGALHAES SERRANO	20B25DC7

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0008400-91.2010.8.26.0506 e o código de confirmação da tabela acima.