RECURSO ESPECIAL Nº 1.566.860 - SP (2015/0268812-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE	:	MUNICÍPIO DE PIRACICABA
PROCURADOR	:	ROSANA APARECIDA GERALDO PIRES E OUTRO(S) - SP132898
RECORRIDO	:	CATERPILLAR BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ VICENTE DE CARVALHO - SP039325
INTERES.	:	MUNICÍPIO DE COARI

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Município de Piracicaba, com base no art. 105, III, "a", da CF/1988, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ementado nos seguintes termos (e-STJ, fl. 474):

> AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS - TRIBUTO DEVIDO AO MUNICÍPIO DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
> "Da interpretação conferida à regra do artigo 12 do Decreto Lei n° 406/68 a conclusão à qual se chega é no sentido de que o ISS é devido ao Município do local em que o serviço é prestado, como a propósito é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito".
> Apelação desprovida; sentença mantida em sede do reexame necessário.

Alega o recorrente, nas razões do especial, a existência de violação do disposto no art. 12, *caput*, do Decreto-Lei n. 406/1968, sob o fundamento de que o ISS, no caso concreto, é devido ao município insurgente, uma vez que o estabelecimento prestador encontra-se situado neste local, não havendo filial ou representação na localidade onde foram prestados os serviços.

Também acusa ofensa aos arts. 20, § 4º, e 21 do CPC/1973, aduzindo ser excessiva a verba honorária fixada no importe de R$ 2.000,00 (dois mil reais).

Requer, assim, o provimento do recurso especial.

Contrarrazões recursais apresentadas às e-STJ, fls. 491/497.

Admitido o recurso especial na origem (e-STJ, fls. 511/512), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Sobre o tema, o Tribunal de origem concluiu, por sua leitura e análise, que os serviços foram prestados no Município de Coari/AM. Confira-se (e-STJ, fls. 476/478):

> A r. sentença não comporta reforma.
> Com efeito, embora, por uma leitura superficial e puramente literal, seja possível entender a regra do artigo 12, "a", do Decreto-lei n° 406/68

> ("Considera-se local da prestação do serviço: a) a do estabelecimento do prestador ou, na falta de estabelecimento, o do domicilio do prestador") como favorável à pretensão da Prefeitura apelante, não é este o sentido que se deve dela extrair.
> Não faria sentido que uma Municipalidade, apenas por ser o local em que uma determinada empresa tenha sede, seja credora de ISS decorrente de serviço prestado por ela em qualquer outro lugar do país.
> Admitir tal possibilidade equivaleria a dizer que poderia tributar fatos geradores ocorridos em território outros que não o dela, o que feriria claramente a competência tributária dos demais Municípios do Brasil.
> Neste sentido é o entendimento, inclusive, já pacificado no Superior Tribunal de Justiça, que conta com diversos precedentes (REsp 1.195.844/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 1.3.2011, Die 15.3.2011; REsp 1.160.253/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 10.8.2010, Dile 19.8.2010; REsp 1.139.903/GO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.8.2010, DJe 17.8.2010; REsp 1.175.980/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.3.2010, DJe 10.3.2010; REsp 1.117.121/SP, Rel. Ministra Eliana Calmou, Primeira Seção, julgado em 14.10.2009, DJe 29.10.2009; AgRg no Ag 903.224/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, dentre outros, julgado em 11.12.2007, DJ 7.2.2008, dentre outros).
> Logo, prevalece a sentença tal qual lançada.

Para afastar o entendimento a que chegou a Corte *a quo*, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

A propósito:

> TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. SUJEIÇÃO ATIVA. ARRENDAMENTO MERCANTIL. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP 1.060.210/SC. ESTABELECIMENTO PRESTADOR. NÚCLEO DO SERVIÇO. UNIDADE COM PODER DECISÓRIO SOBRE A OPERAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.
> I. Agravo interno interposto contra decisão publicada em 05/05/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.
> II. Na vigência do revogado art. 12, a, do Decreto-lei 406/68, a competência tributária para a cobrança do ISS era do Município em que localizada a sede do estabelecimento prestador do serviço, ou, na falta deste, do domicílio do contribuinte. Com a superveniência da Lei Complementar 116/2003, nos termos dos seus arts. 3º, caput, e 4º, o tributo passou a ser devido ao Município em que prestado o serviço, desde que ali haja um estabelecimento do contribuinte que configure uma unidade econômica ou profissional, sendo

> irrelevante a denominação de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório ou contato. Esse é o entendimento consolidado, em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva, no tocante à incidência de ISS sobre o serviço de leasing mercantil, hipótese em que o tributo será devido ao Município em que localizada unidade da instituição financeira com poder decisório sobre a operação de arrendamento mercantil (STJ, REsp 1.060.210/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/03/2013).
> III. O Tribunal de origem, em ação anulatória, assentou que, no caso, não se poderia atribuir à sede da instituição financeira qualquer exercício de poder decisório quanto à celebração do contrato de leasing. A revisão desse entendimento demandaria reexame de provas, providência vedada, em sede de Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
> IV. Agravo interno improvido.
> (AgInt no AREsp 1.074.607/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 3/10/2017, DJe 13/10/2017)

No que tange aos honorários advocatícios, verifica-se que o apelo extremo não ultrapassa o juízo de conhecimento, pois a questão carece do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciada, nos termos do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente transcritas:

> É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

> O ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.

A propósito:

> PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE - ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULAS 282 E 356 DO STF E 211 DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL.
> 1. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o seu conhecimento (Súmula 211 do STJ), bem como é manifestamente inadmissível o recurso especial em relação às teses que configuram inovação recursal e, por isso, não foram apreciadas pelo acórdão recorrido.
> 2. Inviável análise de pretensão que demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.
> 3. É inadmissível o recurso especial se o dispositivo legal apontado como violado não fez parte do juízo firmado no acórdão recorrido e se o Tribunal *a*

> *quo* não emitiu qualquer juízo de valor sobre a tese defendida no especial (Súmulas 282 e 356/STF).
> 4. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no AREsp 15.180/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/5/2013)

Não tendo sido abordada a questão no julgamento do apelo e não havendo provocação para que a Corte de origem se manifestasse explicitamente sobre o tema, corrigindo a premissa de fato, o recurso especial não enseja conhecimento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de junho de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator