AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1788940 - SP (2018/0343348-0)
RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
ADVOGADOS : FERNANDA MACEDO DOMINGUES E OUTRO(S) - DF032522
DANIEL KOBAYASHI DE PINHO E OUTRO(S) - DF035919
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : PEDRO DE MORAES PERRI ALVAREZ E OUTRO(S) - SP350341

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ISS. CASO CONCRETO. TRIBUTO INDIRETO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUINTE DE DIREITO. ART. 166, CTN. REQUISITOS. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA.

1. Esta Corte Superior firmou, no julgamento do REsp 1.131.476/RS (repetitivo), a orientação segundo a qual "o ISS é espécie tributária que admite a sua dicotomização como tributo direto ou indireto, consoante o caso concreto", a depender da base de cálculo aplicada.

2. "Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la" (CTN) .

3. Hipótese em que o Tribunal *a quo* expressamente reconheceu a natureza indireta do ISSQN cobrado com base no preço do serviço praticado pelo contribuinte (*ad valorem*) e exigiu os requisitos do art. 166 do CTN para a repetição de indébito de tributo, cujo encargo econômico teria sido assumido pelo tomador de serviços, segundo as provas dos autos.

4. Nesse contexto, o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois a Corte de origem, além de ter decidido atenta ao conjunto fático-probatório, fê-lo em conformidade com pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior.

5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves,

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: AC77C575-D7B5-4193-ADF5-8333ED3EBC83

Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 30 de março de 2020 (Data do Julgamento)

Ministro Gurgel de Faria
Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: AC77C575-D7B5-4193-ADF5-8333ED3EBC83