

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 850.600 RIO GRANDE DO SUL**

**RELATORA** : MIN. CÁRMEN LÚCIA  
**RECTE.(S)** : MUNICÍPIO DE SÃO LEOPOLDO  
**ADV.(A/S)** : CLÁUDIO ROBERTO NUNES GOLGO E  
OUTRO(A/S)  
**RECDO.(A/S)** : MERCEDES BENZ LEASING DO BRASIL  
ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
**ADV.(A/S)** : MARITANIA ROSSET E OUTRO(A/S)

**DECISÃO**

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS – ISS. INCIDÊNCIA SOBRE OPERAÇÕES DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING FINANCEIRO. CONTROVÉRSIA SOBRE O LOCAL DO FATO GERADOR DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

**Relatório**

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. *a*, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS (ISS). INCIDÊNCIA SOBRE ARRENDAMENTO MERCANTIL FINANCEIRO. SUJEITO ATIVO DA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA*

**RE 850600 / RS**

NA VIGÊNCIA DO DL 406/68: MUNICÍPIO DA SEDE DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. APÓS A LC 116/03: LUGAR DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO RESP 1.060.210/SC, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.060.210/SC, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 08/2008, firmou a compreensão no sentido de que: '(b) o sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art. 12); (c) a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o local onde se comprova haver unidade econômica ou profissional da instituição financeira com poderes decisórios suficientes à concessão e aprovação do financiamento - núcleo da operação de leasing financeiro e fato gerador do tributo'.

2. Na hipótese dos autos, as operações de leasing foram celebradas em período anterior a 31/07/03, com entidade arrendadora sediada em São Paulo/SP, consoante se depreende do documento de fl. 15, não possuindo legitimidade para exigir o tributo em questão o município ora recorrente, localizado no Rio Grande do Sul.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento".

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

2. O Recorrente alega ter o Tribunal de origem contrariado os arts. 2º, 146, inc. III, e 156, inc. III, da Constituição da República.

Argumenta ter

*"o STJ cri[ado] — por acórdão e não por lei — um 'serviço' que*

**RE 850600 / RS**

*nitidamente não é serviço, e que, além de não estar na lista anexa à Lei Complementar nº 116/2003, tem um defeito técnico insanável, porquanto decisão não é serviço, é ato de gestão.*

*(...)*

*Em outro prumo, a alteração do instituto denominado de arrendamento mercantil aconteceu quando o egrégio STJ incluiu nele o financiamento, situação que todos enxergam inexistente, porquanto o bem a ser arrendado é sempre comprado em nome da empresa denominada de arrendadora e isso não configura operação de financiamento, mas sim operação financeira.*

*(...)*

*Ora, qualquer operador do direito que minimamente raciocine sobre o tema intui sem dificuldade que o ato administrativo de gestão (decisão) não é serviço, e se não é serviço não pode ser fato gerador do imposto sobre serviços, tributo que só pode incidir sobre uma prestação de serviços, porquanto, para haver incidência do ISS, há necessidade da existência de 3 situações simultâneas e obrigatórias:*

- 1. o serviço tem de estar previsto na lista (que é exaustiva);*
- 2. o serviço tem de ser oneroso;*
- 3. o serviço tem de ser prestado a terceiro.*

*Ademais disso, se a decisão sobre a aprovação e concessão de financiamento fosse um serviço tributável pelo ISS, os municípios também poderiam valer-se do mesmo texto do item 15.09 (e demais serviços relacionados ao arrendamento mercantil) para, considerando que os fatos geradores acontecem nos seus territórios, colocarem previsões similares na sua lei local e desse modo passarem a exigir das instituições de arrendamento mercantil o ISS sobre:*

*a) o serviço da transferência da posse de veículos comprados através de leasing;*

*b) o serviço da transferência da propriedade de veículos comprados através de leasing.*

*(...)*

*Por conseguinte, verifica-se que a deliberação questionada, ao usurpar a função desse STF, violou o artigo 156, III, da Constituição Federal, e esse dispositivo está expressamente mencionado no item 2 do acórdão ('A necessidade de lei complementar federal, no que se*

**RE 850600 / RS**

*refere aos aspectos estruturais do ISS decorre da própria exigência da Constituição Federal, arts. 146, III, e 156, § 3º), e tal referência até tornou despicando o prequestionamento nos embargos declaratórios que se seguiram.*

*Então, por mais este aspecto se mostra necessário o julgamento deste recurso extraordinário para que esse Pretório Excelso assumira sua prerrogativa de interpretar a Constituição Federal e defina se no conceito de demais serviços relacionados ao arrendamento mercantil (item 15.09, da Lista anexa à LC 116/2003) estaria inserido o suposto serviço (???) denominado de decisão sobre a concessão do financiamento”.*

Examinados os elementos havidos no processo, **DECIDO**.

**3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente.**

**4. Quanto à constitucionalidade da incidência do Imposto sobre Serviços – ISS nas operações de arrendamento mercantil financeiro, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça harmoniza-se com a jurisprudência deste Supremo Tribunal:**

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL. OPERAÇÃO DE ‘LEASING’ FINANCEIRO. ARTIGO 156, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O arrendamento mercantil compreende três modalidades, [i] o ‘leasing’ operacional, [ii] o ‘leasing’ financeiro e [iii] o chamado ‘lease-back’. No primeiro caso há locação, nos outros dois, serviço. A lei complementar não define o que é serviço, apenas o declara, para os fins do inciso III do artigo 156 da Constituição. Não o inventa, simplesmente descobre o que é serviço para os efeitos do inciso III do artigo 156 da Constituição. No arrendamento mercantil (leasing financeiro), contrato autônomo que não é misto, o núcleo é o financiamento, não uma prestação de dar. E financiamento é serviço, sobre o qual o ISS pode incidir, resultando irrelevante a existência de uma compra nas hipóteses do leasing financeiro e do ‘lease-back’. Recurso extraordinário a que se nega*

**RE 850600 / RS**

*provimento” (RE 592.905, Relator o Ministro Eros Grau, Plenário, DJe 5.3.2010).*

5. Ademais, no voto condutor do julgado recorrido, o Ministro Relator afirmou:

*“na hipótese dos autos, as operações de leasing foram celebradas em período anterior a 31/07/03, com entidade arrendadora sediada em São Paulo/SP, consoante se depreende do documento de fl. 15, não possuindo legitimidade para exigir o tributo em questão o município ora recorrente, localizado no Rio Grande do Sul”.*

A apreciação do pleito recursal demandaria o reexame do conjunto fático-probatório e da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Decreto-Lei n. 406/1968, Lei Complementar n. 116/2003 e Código Tributário Nacional), procedimento inviável de ser validamente adotado nesta via processual. Incide, na espécie, a Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal:

*“ISS. Competência para tributação. Local da prestação do serviço ou do estabelecimento do prestador do serviço. Matéria Infraconstitucional. Repercussão geral rejeitada” (AI 790.283-RG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Plenário Virtual, DJe 3.9.2010).*

*“Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. ISS. Decreto-lei n. 406/68. Ofensa reflexa. Requisitos. Reexame de fatos e provas e do contrato social. Impossibilidade. Súmulas n. 279 e 454 desta Corte. 1. O Tribunal local, com base nos elementos probatórios do autos e na legislação infraconstitucional (Decreto-lei n. 406/68), consignou que a agravante não cumpre os requisitos para ter direito a tratamento privilegiado no recolhimento do ISS. Para se alterar esse entendimento e se avaliar os argumentos expendidos pela agravante, seria necessário analisar o decreto em comento, o contrato social e os fatos e as provas que permeiam a lide, o que é vedado nesta instância recursal. Incidência, na espécie, das Súmulas ns. 279 e 454 desta*

**RE 850600 / RS**

*Suprema Corte. 2. O acórdão recorrido tomou como fundamento a norma do art. 9º, § 3º, do Decreto-lei n. 406/68. Dessa forma, eventual afronta à Constituição, se houvesse, seria indireta. 3. Agravo regimental não provido” (RE 642.510-AgR, Relator o Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 14.9.2012).*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS - ISS. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA PARA TRIBUTAÇÃO. 1. Reexame de fatos e provas e interpretação de cláusulas contratuais: Súmulas n. 279 e 454 do Supremo Tribunal Federal. 2. Análise de normas locais: Súmula n. 280 deste Supremo Tribunal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento” (RE 621.415-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 19.9.2012).*

Nada há, pois, a prover quanto às alegações do Recorrente.

**6.** Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso extraordinário** (art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

**Publique-se.**

Brasília, 23 de novembro de 2014.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**  
Relatora