

12/05/2015

PRIMEIRA TURMA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 856.336 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : **MIN. ROSA WEBER**
EMBTE.(S) : MUNICÍPIO DE SANTO ANTÔNIO DA PATRULHA
ADV.(A/S) : CLÁUDIO ROBERTO NUNES GOLGO
EMBDO.(A/S) : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO
MERCANTIL
ADV.(A/S) : SHANA ROBERTA MODENA BACCHIN E
OUTRO(A/S)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. COMPETÊNCIA PARA TRIBUTAÇÃO. LOCAL DA PRESTAÇÃO OU DO ESTABELECIMENTO DO PRESTADOR DO SERVIÇO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 DO RISTF). ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 31.10.2007.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que incabíveis embargos de declaração opostos em face de decisão monocrática. Recebimento como agravo regimental com fundamento no princípio da fungibilidade.

2. Exaustivamente examinados os argumentos veiculados no agravo regimental, porque adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF).

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber, na conformidade da ata de

RE 856336 ED / DF

juízo de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em converter os embargos de declaração em agravo regimental, vencido, nessa parte, o Senhor Ministro Marco Aurélio. E, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 12 de maio de 2015.

Ministra Rosa Weber
Relatora

12/05/2015

PRIMEIRA TURMA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 856.336 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : **MIN. ROSA WEBER**
EMBTE.(S) : **MUNICÍPIO DE SANTO ANTÔNIO DA PATRULHA**
ADV.(A/S) : **CLÁUDIO ROBERTO NUNES GOLGO**
EMBDO.(A/S) : **SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO
MERCANTIL**
ADV.(A/S) : **SHANA ROBERTA MODENA BACCHIN E
OUTRO(A/S)**

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Contra o comando pelo qual aplicada ao feito a sistemática da repercussão geral (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF), opõe embargos de declaração o Município de Santo Antônio da Patrulha/RS apontando omissos o julgado.

Sustenta “(...) diferença entre os fatos e o direito constitucional discutido nos autos com o julgamento da repercussão geral no AI-RG 790.283/DF (...)”. Argumenta usurpada a competência desse Supremo Tribunal Federal para “(...) interpretar o significado da palavra constitucional SERVIÇO, definindo-a, no caso do *leasing*, como sendo a “DECISÃO que concede o FINANCIAMENTO (...)”. Alega existente “(...) erro de fato, pois DECISÃO é ato de gestão e não um serviço prestado, assim como ainda enxergaram FINANCIAMENTO na operação de arrendamento mercantil, ingrediente que em tal instituto inexistente (...)”. Afirma que “(...) o ISS sobre as operações de arrendamento mercantil deve ser recolhido no local onde é domiciliado o tomador (a palavra estabelecimento deve ser interpretada como domicílio, pois o dispositivo deve ter aplicação tanto para pessoas físicas quanto jurídicas (...)”. Discorre acerca dos conceitos de *leasing*.

O Superior Tribunal de Justiça julgou a controvérsia em decisão cuja ementa reproduzo:

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS (ISS).

RE 856336 ED / DF

INCIDÊNCIA SOBRE ARRENDAMENTO MERCANTIL FINANCEIRO. SUJEITO ATIVO DA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA 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 (fls. 53/55), com entidade arrendadora sediada em Barueri/SP, consoante se depreende do documento de fl. 46, 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." (destaquei)

Acórdão recorrido publicado em 31.10.2007.

É o relatório.

12/05/2015

PRIMEIRA TURMA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 856.336 DISTRITO FEDERAL

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Na esteira do entendimento firmado por esta Corte, recebo como agravo regimental os embargos de declaração, aplicado o princípio da fungibilidade à espécie. Colho precedentes:

“RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Peças obrigatórias. Falta. Não conhecimento. Agravo regimental não provido. Aplicação da súmula 288. É ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedada posterior complementação.” (AI 841.137-ED/RS, rel. Min. Presidente Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe 19.9.2011)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO CONVERTIDOS EM AGRAVO REGIMENTAL. (...) Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.2011).” (ARE 656.354-ED/BA, rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 05.3.2012)

Nada colhe o agravo.

Transcrevo o teor do comando pelo qual aplicada ao caso a sistemática da repercussão geral:

RE 856336 ED / DF

“A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no AI 790283 RG / DF, verbis :

“ISS. Competência para tributação. Local da prestação do serviço ou do estabelecimento do prestador do serviço. Matéria Infraconstitucional. Repercussão geral rejeitada.”

O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no art. 543-B do CPC.

Devolvam-se os autos à Corte de origem.”

Irrepreensível a decisão agravada.

A matéria tratada no presente feito, de fato, é idêntica à submetida ao Plenário Virtual para análise da repercussão geral, a teor do asseverado no comando agravado acima reproduzido.

O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no art. 543-B do CPC, entendimento assentado nos precedentes proferidos por membros desta egrégia 1ª Turma, dentre os quais o ARE 654.205-AgR/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 19.4.2012, o AI 724.356-AgR/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 08.02.2012, o AI 809.009-AgR/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 19.8.2011 e o RE 587.144-ED/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 10.6.2010, decisões monocráticas, esta última exarada nestes termos:

“REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. QUESTÃO SUSCETÍVEL DE REPRODUZIR-SE EM MÚLTIPLOS FEITOS. ART. 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM. (...) Apreciada a matéria posta em exame, DECIDO.

RE 856336 ED / DF

No julgamento eletrônico do Recurso Extraordinário 606.358, Relatora a Ministra Ellen Gracie, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada neste recurso extraordinário. Reconhecida a repercussão geral do tema, os autos deverão retornar à origem para aguardar o julgamento do mérito e, após a decisão, observar o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil. Apesar de afirmar que o caso dos autos é diferente do discutido no Recurso Extraordinário 606.358, Relatora a Ministra Ellen Gracie, os temas são idênticos. A pretensa existência de diferença na argumentação jurídica não é suficiente para obstar a devolução dos autos à origem, pois o instituto da repercussão geral tem por objeto consolidar o exame da matéria em um único julgamento considerando todas as premissas relacionadas ao tema. Pelo exposto, recebo os embargos de declaração como agravo regimental e, em juízo de reconsideração, anulo a decisão agravada, mantendo a matéria sub judice, e determino a devolução destes autos ao Tribunal a quo para que seja observado o art. 543-B do Código de Processo Civil, nos termos do art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Ficam prejudicados os embargos declaratórios opostos contra o despacho de sobrestamento.”

Cito, ainda, precedente do Plenário desta Corte, assim ementado, *verbis*:

“RECURSO. Extraordinário. Previdência social. Benefício previdenciário de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso interposto contra acórdão publicado antes de 03.05.2007. Irrelevância. Devolução dos autos ao Tribunal de origem. Aplicação do art. 543-B do CPC. Precedente (AI nº 715.423-RS-QO, Rel. Min. ELLEN GRACIE). Aplica-se o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil aos recursos cujo tema constitucional apresente repercussão geral

RE 856336 ED / DF

reconhecida pelo Plenário, ainda que interpostos contra acórdãos publicados antes de 3 de maio de 2007.” (RE 540.410-QO/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe 17.10.2008).

Considerada a identidade material havida entre a controvérsia travada no presente feito e o debate do recurso paradigma no qual reconhecida a existência de repercussão geral no Plenário Virtual desta Corte, irrepreensível a decisão agravada, mediante a qual aplicado o art. 543-B do CPC.

Embargos de declaração **recebidos como agravo regimental**, ao qual se **nega provimento**.

É como voto.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 856.336

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

EMBTE.(S) : MUNICÍPIO DE SANTO ANTÔNIO DA PATRULHA

ADV.(A/S) : CLÁUDIO ROBERTO NUNES GOLGO

EMBDO.(A/S) : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL

ADV.(A/S) : SHANA ROBERTA MODENA BACCHIN E OUTRO(A/S)

Decisão: Por maioria de votos, a Turma converteu os embargos de declaração em agravo regimental, vencido, nessa parte, o Senhor Ministro Marco Aurélio. Por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora. Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. 1ª Turma, 12.5.2015.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux e Roberto Barroso.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.

Carmen Lillian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma