

03/02/2015

SEGUNDA TURMA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 850.600 RIO GRANDE DO SUL

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

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS – ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING FINANCEIRO. CONTROVÉRSIA SOBRE O LOCAL DO FATO GERADOR DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS E DE PRÉVIA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro Teori Zavascki, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, **em converter os embargos de declaração em agravo regimental e a ele negar provimento**, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 3 de fevereiro de 2015.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA** - Relatora

03/02/2015

SEGUNDA TURMA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 850.600 RIO GRANDE DO SUL

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

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. Em 23.11.2014, neguei seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Município de São Leopoldo contra julgado do Superior Tribunal de Justiça, que assentou incidir o Imposto Sobre Serviços – ISS nas operações de arrendamento mercantil financeiro e que o sujeito ativo do tributo na vigência do Decreto-Lei n. 406/1968 seria o município onde localizada a sede do estabelecimento prestador do serviço. A decisão agravada teve a seguinte fundamentação:

“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

RE 850600 ED / RS

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 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).

(...)

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)".

2. Publicada essa decisão no DJe de 3.12.2014, opõe o Município de São Leopoldo, em 11.12.2014, tempestivamente, embargos de declaração.

RE 850600 ED / RS

3. O Embargante sustenta que “a deliberação do egrégio STJ que pretende (...) ser impositiva para o Judiciário inferior (...) afirma que o fato gerador do imposto é a decisão que concede o financiamento. Tal definição é teratológica, porque o instituto chamado de arrendamento mercantil, mundialmente utilizado para a aquisição de bens móveis, não tem entre seus componentes o financiamento” (grifos nossos).

Assevera que

“a doutrina e a jurisprudência firmaram posição que SERVIÇO, para ser objeto de cobrança do ISS, deve reunir estas três condições simultâneas:

1. ser previsto na legislação como tal (Lista Anexa à LC 116/2003);

2. ser oneroso (não incide o ISS se houver gratuidade);

3. ser prestado a terceiro (ninguém presta serviço a si próprio).

Por essa razões, uma DECISÃO, por ser ATO DE GESTÃO, não pode ser considerada um serviço prestado a terceiro, porquanto não tem a configuração de um serviço. DECISÃO, na verdade, caracteriza um autosserviço. Se DECISÃO passar a ser fato gerador do ISS, todos os atos administrativos e/ou de gestão — que são sempre decorrentes de decisões de administradores/gestores — poderão vir a ser considerados SERVIÇOS PRESTADOS e, portanto, fatos geradores do imposto. Ora, é evidente que seria a adoção da absurdidade tributária no sistema brasileiro” (grifos no original).

Requer sejam acolhidos os presentes embargos, com efeitos infringentes.

É o relatório.

03/02/2015

SEGUNDA TURMA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 850.600 RIO GRANDE DO SUL

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. Recebo os embargos de declaração e converto-os em agravo regimental (Pet 1.245-ED-AgR, Relator o Ministro Moreira Alves, DJ 22.5.1998, e RE 195.578-ED, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ 23.8.1996).

2. Razão jurídica não assiste ao Agravante.

3. Como afirmado na decisão agravada, a apreciação do pleito recursal demandaria o reexame de provas e a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Decreto-Lei n. 406/1968, Lei Complementar n. 116/2003 e Código Tributário Nacional), procedimentos inviáveis em recurso extraordinário. 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,

RE 850600 ED / RS

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 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).

4. Os argumentos do Agravante, insuficientes para modificar a decisão agravada, demonstram apenas inconformismo e resistência em pôr termo a processos que se arrastam em detrimento da eficiente prestação jurisdicional.

5. Pelo exposto, nego provimento ao agravo regimental.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 850.600

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

EMBTE.(S) : MUNICÍPIO DE SÃO LEOPOLDO

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

EMBDO.(A/S) : MERCEDES BENZ LEASING DO BRASIL ARRENDAMENTO

MERCANTIL S/A

ADV.(A/S) : MARITANIA ROSSET E OUTRO(A/S)

Decisão: A Turma, por votação unânime, converteu os embargos de declaração em agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto da Relatora. **2ª Turma**, 03.02.2015.

Presidência do Senhor Ministro Teori Zavascki. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Ravena Siqueira
Secretária