



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1813831 - SP (2020/0345976-7)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**
ADVOGADOS : **FERNANDO DIAS FLEURY CURADO - SP227858**
 FÁBIO WU - SP282807
 GENGIS AUGUSTO CAL FREIRE DE SOUZA - SP352423
AGRAVADO : **ALTA GRACIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA**
ADVOGADOS : **THAIS SOUZA SANTORO - SP259918**
 PEDRO GUILHERME GONÇALVES DE SOUZA - SP246785
 DIEGO FISCHER - SP345959
 RAIZA DA COSTA GARCIA - SP446929
 BRUNA VIEIRA ESTEVES DOS SANTOS - SP439596

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ISSQN. PAUTA FISCAL. SÚMULAS 280 E 284 DO STF. APLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 E 83 DO STJ.

1. Cuida-se de Agravo Interno interposto contra decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2134-2138, e-STJ), que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial, com base na incidência das Súmulas 280 e 284 do STF.
2. As razões recursais delineadas no especial estão dissociadas do embasamento utilizado no aresto impugnado, o qual a parte recorrente não impugnou de forma específica, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."
3. Na espécie, é incabível o Recurso Especial porquanto eventual violação de lei federal (arts. 148 e 149 do CTN) seria meramente indireta e reflexa, cuja análise exigiria juízo anteriormente formado sobre norma local (art. 29, parágrafo único, do Decreto Municipal 44.540/2004), o que esbarra no óbice do enunciado da Súmula 280/STF, aplicável por analogia.
4. O Tribunal *a quo* seguiu a orientação consolidada nesta Corte Superior quanto à ilegalidade da aplicação de pauta fiscal quando não há prévio procedimento para a fixação de valores, consoante dispõe a Súmula 431/STJ. (AgRg no AREsp. 684.932/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 8.10.2015).
5. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."
6. É inviável, ainda, analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido que concluiu haver "inadequação da utilização de pauta fiscal, sem critério, para cobrança do ISS, como regra a substituir a constatação de irregularidade em procedimento administrativo regularmente instaurado" e "Perícia conclusiva". Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.
7. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília, 14 de junho de 2021.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.813.831 - SP (2020/0345976-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FERNANDO DIAS FLEURY CURADO - SP227858
FÁBIO WU - SP282807
GENGIS AUGUSTO CAL FREIRE DE SOUZA - SP352423
AGRAVADO : ALTA GRACIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
LTDA
ADVOGADOS : THAIS SOUZA SANTORO - SP259918
PEDRO GUILHERME GONÇALVES DE SOUZA - SP246785
DIEGO FISCHER - SP345959
RAIZA DA COSTA GARCIA - SP446929
BRUNA VIEIRA ESTEVES DOS SANTOS - SP439596

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Cuida-se de Agravo Interno interposto contra decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2134-2138, e-STJ), que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial, com base na incidência das Súmulas 280 e 284 do STF.

A causa teve origem em ação julgada procedente para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 83 da Lei 6.989/1966, desvincular a comprovação de recolhimento de tributos da expedição do "habite-se" e declarar quitado o ISS devido em razão da construção do empreendimento "ADD Nova Berrini", e confirmar a liminar antes concedida. Em razão da procedência, foi estabelecido que a Fazenda arcará com o pagamento de custas, despesas e honorários fixados em 20% do valor da causa.

O acórdão foi assim ementado (fls. 2082-2088, e-STJ):

REEXAME NECESSÁRIO que se considera interposto e APELAÇÃO Ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito Tributário ISSQN apurado com base em 'pauta fiscal de preço mínimo' Base de cálculo do ISS é o efetivo preço do serviço Inadequação da utilização de pauta fiscal, sem critério, para cobrança do ISS, como regra a substituir a constatação de irregularidade em procedimento administrativo regularmente instaurado Perícia conclusiva Sentença mantida Majoração dos honorários advocatícios que se impõe Recursos não providos.

Superior Tribunal de Justiça

O Município de São Paulo alegou violação dos arts. 128, 148 e 149 do Código Tributário Nacional e 7º da Lei Complementar 116/2003. Sustentou a possibilidade de utilização de pauta fiscal, que é critério para que a autoridade calcule o preço do serviço em um mercado em que a oscilação de valores é enorme no cálculo do ISS.

Defende em seu Agravo Interno que a análise depende unicamente da interpretação do art. 7º da LC 116/03 e dos arts. 148 e 149 do CTN, e não é caso de incidência das Súmulas 280 e 284/STF.

Pleiteia a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do recurso à Turma julgadora.

Impugnação às fls. 2.163-2.166, e-STJ.

É o **relatório**.

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.813.831 - SP (2020/0345976-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FERNANDO DIAS FLEURY CURADO - SP227858
FÁBIO WU - SP282807
GENGIS AUGUSTO CAL FREIRE DE SOUZA - SP352423
AGRAVADO : ALTA GRACIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
LTDA
ADVOGADOS : THAIS SOUZA SANTORO - SP259918
PEDRO GUILHERME GONÇALVES DE SOUZA - SP246785
DIEGO FISCHER - SP345959
RAIZA DA COSTA GARCIA - SP446929
BRUNA VIEIRA ESTEVES DOS SANTOS - SP439596

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ISSQN. PAUTA FISCAL. SÚMULAS 280 E 284 DO STF. APLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 E 83 DO STJ.

1. Cuida-se de Agrado Interno interposto contra decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2134-2138, e-STJ), que conheceu do Agrado para não conhecer do Recurso Especial, com base na incidência das Súmulas 280 e 284 do STF.

2. As razões recursais delineadas no especial estão dissociadas do embasamento utilizado no aresto impugnado, o qual a parte recorrente não impugnou de forma específica, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.”

3. Na espécie, é incabível o Recurso Especial porquanto eventual violação de lei federal (arts. 148 e 149 do CTN) seria meramente indireta e reflexa, cuja análise exigiria juízo anteriormente formado sobre norma local (art. 29, parágrafo único, do Decreto Municipal 44.540/2004), o que esbarra no óbice do enunciado da Súmula 280/STF, aplicável por analogia.

4. O Tribunal *a quo* seguiu a orientação consolidada nesta Corte Superior quanto à ilegalidade da aplicação de pauta fiscal quando não há prévio procedimento para a fixação de valores, consoante dispõe a Súmula 431/STJ. (AgRg no AREsp. 684.932/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 8.10.2015).

5. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.”

6. É inviável, ainda, analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido que concluiu haver “inadequação da utilização de pauta fiscal, sem critério, para cobrança do ISS, como regra a substituir a constatação de irregularidade em procedimento administrativo regularmente instaurado” e “Perícia conclusiva”. Aplica-se, portanto, o óbice da

Superior Tribunal de Justiça

Súmula 7/STJ.

7. Agravo Interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 10 de maio de 2021.

As razões recursais delineadas no especial estão dissociadas do embasamento utilizado no aresto impugnado, o qual a parte recorrente não impugnou de forma específica, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.”

Na espécie, é incabível o Recurso Especial porquanto eventual violação de lei federal (arts. 148 e 149 do CTN) seria meramente indireta e reflexa, cuja análise exigiria juízo anteriormente formado sobre norma local (art. 29, parágrafo único, do Decreto Municipal 44.540/2004), o que esbarra no óbice do enunciado da Súmula 280/STF, aplicável por analogia.

Ainda que fossem superados tais óbices, a irresignação não mereceria prosperar, porquanto o Tribunal *a quo* consignou:

Competia a Fazenda Municipal, na hipótese de dúvida sobre os valores apresentados em planilha contábil, inconsistência nas Notas Fiscais ou inidoneidade das informações prestadas pela empresa Autora, apuração das eventuais irregularidades em procedimento administrativo devidamente instaurado, o que, ao que parece, não instaurado, preferiu utilizar-se da pauta fiscal sem amparo.

O Tribunal *a quo* seguiu a orientação consolidada nesta Corte Superior quanto à ilegalidade da aplicação de pauta fiscal quando não há prévio procedimento para a fixação de valores, consoante dispõe a Súmula 431/STJ. (AgRg no AREsp. 684.932/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 8.10.2015). Veja-se ainda:

TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. REGIME DE PAUTA FISCAL ASSENTADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. MODIFICAÇÃO NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 431/STJ.

1. O Tribunal de origem consignou que os aclaratórios

objetivavam rediscutir o mérito do julgado, visando sua modificação, o que é inadmissível na via estreita dos declaratórios, porquanto recurso destituído dessa finalidade.

2. Não se configura ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, como lhe foi apresentada.

3. Reverter as conclusões assentadas pelo Tribunal de origem quanto à adoção do regime de pauta fiscal implicaria nova sindicância no conjunto probatório dos autos, vedado pelo enunciado sumular 7/STJ.

4. O entendimento consagrado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é de que "É ilegal a cobrança de ICMS com base no valor da mercadoria submetido ao regime de pauta fiscal" (Súmula 431/STJ).

5. Agravo Interno não provido. (AgInt no AREsp 877421/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 3.3.2017)

Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.

É inviável, ainda, analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido que concluiu haver "inadequação da utilização de pauta fiscal, sem critério, para cobrança do ISS, como regra a substituir a constatação de irregularidade em procedimento administrativo regularmente instaurado" e "Perícia conclusiva". Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.

Por todo o exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 1.813.831 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2020/0345976-7

Número de Origem:

1026426-48.2015.8.26.0053 10264264820158260053

Sessão Virtual de 08/06/2021 a 14/06/2021

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORES : FERNANDO DIAS FLEURY CURADO - SP227858

FÁBIO WU - SP282807

GENGIS AUGUSTO CAL FREIRE DE SOUZA - SP352423

AGRAVADO : ALTA GRACIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

ADVOGADOS : THAIS SOUZA SANTORO - SP259918

PEDRO GUILHERME GONÇALVES DE SOUZA - SP246785

DIEGO FISCHER - SP345959

RAIZA DA COSTA GARCIA - SP446929

BRUNA VIEIRA ESTEVES DOS SANTOS - SP439596

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - ISS/ IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

ADVOGADOS : FERNANDO DIAS FLEURY CURADO - SP227858

FÁBIO WU - SP282807

GENGIS AUGUSTO CAL FREIRE DE SOUZA - SP352423

AGRAVADO : ALTA GRACIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

ADVOGADOS : THAIS SOUZA SANTORO - SP259918

PEDRO GUILHERME GONÇALVES DE SOUZA - SP246785

DIEGO FISCHER - SP345959

RAIZA DA COSTA GARCIA - SP446929

BRUNA VIEIRA ESTEVES DOS SANTOS - SP439596

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília, 15 de junho de 2021