



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.377.427 - RS (2010/0229776-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE CAXIAS DO SUL
PROCURADOR : LIANA DANNA LETTI E OUTRO(S)
INTERES. : PRISMA INDÚSTRIA SERIGRÁFICA LTDA
ADVOGADO : FÁBIO LUIS VALDEZ POLETTI E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPRESSOS GRÁFICOS PERSONALIZADOS SOB ENCOMENDA. INCIDÊNCIA DE ISS.

1. A jurisprudência do STJ é antiga e pacífica no sentido de que, preenchidos os requisitos "confeção sob encomenda e personalizada", incide apenas o ISS sobre o serviço gráfico, ainda que importe no fornecimento de mercadoria. Este é o teor da Súmula 156/STJ: "A prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita, apenas, ao ISS."

2. A destinação dada à embalagem é irrelevante para a caracterização do fato gerador no serviço gráfico. A prestação de serviço personalizado e sob encomenda não fica desconfigurada quando a embalagem é adquirida para acondicionar produtos vendidos a terceiros.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de maio de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.377.427 - RS (2010/0229776-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE CAXIAS DO SUL
PROCURADOR : LIANA DANNA LETTI E OUTRO(S)
INTERES. : PRISMA INDÚSTRIA SERIGRÁFICA LTDA
ADVOGADO : FÁBIO LUIS VALDEZ POLETTO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão monocrática que conheceu do Agravo de Instrumento para prover o Recurso Especial, sob a fundamentação de que, consoante pacífica jurisprudência do STJ, preenchidos estes requisitos "confecção sob encomenda e personalizada", incide apenas o ISS sobre o serviço gráfico, ainda que importe no fornecimento de mercadoria (cfr. Súmula 156/STJ), e de que a destinação dada à embalagem é irrelevante para a caracterização do fato gerador no serviço gráfico.

A parte agravante sustenta que o julgado contrariou a Súmula 7/STJ em razão das peculiaridades esclarecidas por meio de prova pericial. No mais, reitera a tese recursal "em virtude da necessidade de esgotamento das vias recursais, bem como da indisponibilidade do interesse público".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.377.427 - RS (2010/0229776-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos do Agravo Regimental foram recebidos neste Gabinete em 24.11.2010.

A decisão agravada examinou a questão posta nos seguintes termos:

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a" e "c", da CF/88) interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONFECÇÃO DE IMPRESSOS GRÁFICOS "PERSONALIZADOS" DESTINADOS A ACOMPANHAR MERCADORIAS DO RESPECTIVO ENCOMENDANTE: SUJEIÇÃO AO ICMS E NÃO AO ISS.

1. Sujeita-se ao ICMS (art. 155, II, da CF/88), e não ao Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS (art. 156, III, da Constituição), a confecção de impressos gráficos sobre suportes variados (metal, plástico, etc.) que, embora "personalizados" (contêm o nome dos respectivos encomendantes), na verdade se destinam à utilização, por estes, para fins de identificação de mercadorias que devam sair tributadas pelo ICMS, tais como etiquetas, rótulos, adesivos e manuais de instruções ou de proprietários, integrando-se portanto em posterior etapa de circulação econômica de mercadorias, ou seja, destinam-se à posterior revenda ou comercialização.

2. Interpretação que se dá à Súmula nº 156, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (a teor da qual "a prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita, apenas, ao ISS"), que tem a ver somente com os impressos "personalizados" que, chegando aos encomendantes respectivos, são por eles retirados da etapa de circulação econômica (como ocorre com a aquisição de cartões de visita, de talonários de notas fiscais, de talões de cheques, etc.).

DECISÃO: Recurso provido. Unânime (fl. 719, e-STJ).

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fls. 738-743, e-STJ).

No Recurso Especial o agravante sustenta, além da divergência jurisprudencial, que houve violação da Súmula 156 do STJ e dos dispositivos da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei Complementar Federal 116/2003.

Afirma que:

Outrossim, os Tribunais têm decidido no sentido de que os produtos gráficos, sob encomenda, ainda que destinados à composição de produtos para futura comercialização, personalizados ou não, para consumidores específicos ou genéricos, sofrem a incidência do ISS. Tudo conforme jurisprudência citada na peça de defesa deste Município.

O acima exposto demonstra o equivocado raciocínio contido no *decisum* do Tribunal de Justiça Gaúcho, no sentido de que se sujeita ao ICMS, e não ao ISS, a confecção de impressos gráficos que, embora personalizados, destinam-se à utilização, pelos encomendantes, para identificação de mercadorias que devam sair tributadas pelo ICMS, e que destinar-se-iam à posterior revenda ou comercialização (fl. 761, e-STJ).

Contraminuta apresentada às fls. 805-808, e-STJ.

É o **relatório**.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 10.2.2011.

É incontroverso que o serviço gráfico tributado é, conforme se depreende de excerto do aresto recorrido, a "confecção e fornecimento de impressos ditos 'personalizados', e destinados a uso ou consumo final dos respectivos encomendantes, sem posterior revenda ou industrialização" (fl. 721, e-STJ).

A jurisprudência do STJ é antiga e pacífica no sentido de que, preenchidos esses dois requisitos (confecção sob encomenda e personalizada), incide apenas o ISS sobre o serviço gráfico, ainda que importe no fornecimento de mercadoria. Este é o teor da Súmula 156/STJ: "A prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita, apenas, ao ISS."

Esse entendimento vem sendo adotado por esta Corte, sem maiores discussões:

RECURSO ESPECIAL. PRODUÇÃO DE EMBALAGENS, FOLHETOS E ETIQUETAS. SERVIÇOS PERSONALIZADOS. INCIDÊNCIA, APENAS, DO ISS. ART. 8º, § 1º, DO DECRETO-LEI Nº 406/68 E ITEM 77 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA. SÚMULA 156/STJ. ICMS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O acórdão recorrido reconheceu como sendo atividade da empresa recorrente produção de embalagens, folhetos e etiquetas, não se pronunciando sobre outros bens produzidos. Descabe, quanto a esses, conhecer do especial para aplicar-lhes o direito cabível.

2. A atividade de composição gráfica, entre as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quais, a confecção de embalagens folhetos e etiquetas, não descaracteriza a natureza de prestação de serviços. A hipótese está descrita no item 77 da Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei nº 406/68, ficando sujeita apenas ao ISS. Afastam-se, por conseguinte, a incidência do ICMS.

3. A jurisprudência desta Corte que serviu de base para a edição do Enunciado nº 156 ("A prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, esta sujeita, apenas, ao ISS") não fez distinção entre o serviço de elaboração das matrizes e a venda dos produtos impressos para fins de tributação.

4. Ainda que juntamente com o serviço gráfico haja a circulação de mercadorias dele decorrentes, apenas o ISS incide sobre toda a operação se a atividade constar da lista tributável. Inteligência do § 1º do art. 8º do Decreto-Lei 406/68. Precedentes: REsp 578.466/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 19.03.2007, REsp 578.214/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 01.09.2006, REsp 621.623/SP, Rel.

Min. Eliana Calmon, DJ 14.03.2005.

5. O fato de o tributo ter sido declarado pelo próprio contribuinte não implica o direito do Fisco de cobrá-lo, independentemente da ocorrência de seu fato gerador. No âmbito do direito tributário, a vontade do sujeito passivo é irrelevante tanto para a descaracterização da hipótese de incidência, quanto para sua ocorrência.

6. A circunstância apontada no acórdão recorrido – de que nesse caso o contribuinte iria enriquecer com a cobrança do ICMS de seus clientes e de que, com isso, também teria sido gerado um crédito irregular para os adquirentes – não pode servir para justificar a exigência de um tributo que é indevido e que acabaria por enriquecer ilicitamente o Estado. Precedente: REsp 493749/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.02.2005.

7. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 542.242/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 08/11/2007, p. 210)

PRODUÇÃO DE EMBALAGENS, SERVIÇOS PERSONALIZADOS. INCIDÊNCIA DO ISS. SÚMULA 156/STJ. ICMS. NÃO-INCIDÊNCIA.

I - A atividade de composição gráfica, entre as quais, a confecção de embalagens folhetos e etiquetas, não descaracteriza a natureza de prestação de serviços. Aplicação da Súmula 156/STJ: "A prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita, apenas, ao ISS." Precedentes: REsp nº 542.242/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08.11.2007;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REsp nº 578.466/SP, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 19.03.2007 e REsp nº 493.749/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 28.02.2005.

II - Não há se falar em incidência da súmula 7/STJ, quando se encontram apresentados no acórdão recorrido os dados factuais necessários à avaliação da questão de direito vinculada.

III- Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 937.803/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJe 12/03/2008)

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul entendeu que, pelo fato de a embalagem ser utilizada no acondicionamento de produtos vendidos a terceiros, não incidiria o ISS, mas sim o ICMS.

Ocorre que a destinação dada à embalagem é irrelevante para a caracterização do fato gerador no serviço gráfico. Na maior parte das vezes, as embalagens são mesmo adquiridas para acondicionar produtos que serão vendidos a terceiros, sem que isso descaracterize a prestação de serviço sob encomenda e personalizado:

TRIBUTARIO. SERVIÇO GRAFICO POR ENCOMENDA E PERSONALIZADO. INCIDENCIA, APENAS, DE ISS.

- A feitura de rótulos, fitas, etiquetas adesivas e de identificação de produtos e mercadorias sob encomenda e personalizadas, é atividade de empresa gráfica sujeita ao ISS, o que não se desfigura por utiliza-los o cliente e encomendante na embalagem de produtos por ele fabricados e vendidos a terceiros.

- Precedentes do STF e do STJ.

- Recurso conhecido e provido.

(RESP 1.235/SP, REL. MIN. HELIO MOSIMANN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21.08.1991, DJ 16.09.1991 P. 12625).

TRIBUTÁRIO - ISS - ICM - ETIQUETAS ADESIVAS FEITAS SOB ENCOMENDA - ADJUNÇÃO A PRODUTOS DESTINADOS A VENDA - DL 406/68 - C. CIVIL ART. 615, PARAG. 1.

A composição de etiquetas adesivas, feitas sob encomenda de determinado cliente que as ajuntara a produtos finais como elemento de identificação, garantia, orientação ou embelezamento, e atividade descrita na lista anexa ao DL n. 406/68, como hipótese em incidência de ISS - não de ICM. a circunstância de tais etiquetas serem ajuntadas a produtos vendidos pelo encomendante, é irrelevante, pois a etiqueta terá pedido identidade, pelo fenômeno da adjunção (c.civil art. 615, par. 1.).

(REsp 5.808/SP, Rel. Ministro HUMBERTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.12.1992, DJ 17.12.1992 p. 24212).

Assim, o acórdão recorrido confronta o entendimento pacífico do STJ, devendo ser reformado, prestigiando-se o teor da Súmula 156/STJ.

Por tudo isso, **com fulcro no art. 544, § 4º, II, "c", do Código de Processo Civil, conheço do Agravo para dar provimento ao Recurso Especial.**

Entendo que a decisão agravada considerou as especificidades do caso concreto, identificando os óbices à pretensão do recorrente. Ao estabelecer a incidência dos precedentes ao caso, não violou a Súmula 7/STJ por ter apenas dado exata qualificação jurídica dos fatos postos e esclarecidos nos autos.

No mais, o mero inconformismo em prol do "esgotamento das vias recursais" legitima a confirmação da decisão monocrática na parte em que nada de novo trouxe para o debate.

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0229776-9

AgRg no
Ag 1.377.427 / RS

Números Origem: 1002676773 1002676880 10500274889 10500320490 70024823791
70028534451 70032627614 70037345907

PAUTA: 05/05/2011

JULGADO: 05/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE CAXIAS DO SUL
PROCURADOR : LIANA DANNA LETTI E OUTRO(S)
AGRAVADO : PRISMA INDÚSTRIA SERIGRÁFICA LTDA
ADVOGADO : FÁBIO LUIS VALDEZ POLETTI E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE CAXIAS DO SUL
PROCURADOR : LIANA DANNA LETTI E OUTRO(S)
INTERES. : PRISMA INDÚSTRIA SERIGRÁFICA LTDA
ADVOGADO : FÁBIO LUIS VALDEZ POLETTI E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.