



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.539.707 - DF (2015/0148954-8)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : SU YUN YANG E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO STELA
ADVOGADOS : BERNARDO BELTRÃO CAMPOS PONTES E OUTRO(S)
JULIO GUILHERME MÜLLER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ISS. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA. LOCAL DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. MATÉRIA JULGADA NESTA CORTE SUPERIOR SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O posicionamento desta Corte Superior é no sentido de que “A municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS é a do local do estabelecimento prestador dos serviços. Considera-se como tal a localidade em que há uma unidade econômica ou profissional, isto é, onde a atividade é desenvolvida, independentemente de ser formalmente considerada como sede ou filial da pessoa jurídica” (REsp 1160253/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 19/8/10).
2. “Após a vigência da LC 116/2003 é que se pode afirmar que, existindo unidade econômica ou profissional do estabelecimento prestador no Município onde o serviço é perfectibilizado, ou seja, onde ocorrido o fato gerador tributário, ali deverá ser recolhido o tributo.” (REsp 1060210/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe de 5/3/2013 - representativo de controvérsia).
3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.539.707 - DF (2015/0148954-8)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : SU YUN YANG E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO STELA
ADVOGADOS : BERNARDO BELTRÃO CAMPOS PONTES E OUTRO(S)
JULIO GUILHERME MÜLLER

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo Distrito Federal contra decisão assim ementada (fl. 602):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA. LOCAL DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. MATÉRIA JULGADA NESTA CORTE SUPERIOR SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Em suas razões recursais, a parte agravante alega que a decisão agravada partiu de premissa fática equivocada ao estabelecer que o “serviço tributado é realizado em Florianópolis”, vez que resta incontroverso nos autos ser realizado no Distrito Federal. Ademais, o precedente citado (REsp 1060210/SC) não se aplica ao caso, posto que trata de operação de *leasing*, sendo que o caso concreto trata de serviços de informática e *software*. Além disso, cita o REsp 1380710/SC, para dizer que “(...) o sujeito ativo da relação tributária *'a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada'*” (fl. 610). Assim, como se trata de tributo incidente a partir de 1/9/2004, e o serviço é inafastavelmente utilizado no DF, este é o ente competente.

Ao final, pleiteia a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito ao colegiado, para que seja negado provimento ao recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.539.707 - DF (2015/0148954-8)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ISS. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA. LOCAL DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. MATÉRIA JULGADA NESTA CORTE SUPERIOR SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O posicionamento desta Corte Superior é no sentido de que “A municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS é a do local do estabelecimento prestador dos serviços. Considera-se como tal a localidade em que há uma unidade econômica ou profissional, isto é, onde a atividade é desenvolvida, independentemente de ser formalmente considerada como sede ou filial da pessoa jurídica” (REsp 1160253/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 19/8/10).
2. “Após a vigência da LC 116/2003 é que se pode afirmar que, existindo unidade econômica ou profissional do estabelecimento prestador no Município onde o serviço é perfectibilizado, ou seja, onde ocorrido o fato gerador tributário, ali deverá ser recolhido o tributo.” (REsp 1060210/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe de 5/3/2013 - representativo de controvérsia).
3. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): A decisão agravada não merece reforma e mantém-se por seus próprios fundamentos, *in verbis* (fls. 602-603):

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Stela, com fulcro no art. 105, inc. III, *a* e *c*, da CF/88, contra acórdão do TJDFt assim ementado (fls. 521-531):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DA PROVA. REVALORAÇÃO DA PROVA. DIFERENÇAS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”, consoante Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
2. O reexame da prova não se confunde com a reavaliação. Esta ocorre quando a Corte Superior empresta “definição jurídica diversa aos fatos expressamente mencionados no acórdão”, ao passo que o reexame da prova consiste numa “reincursão no acervo fático probatório mediante a análise detalhada de documentos, testemunhos, contratos, perícias, dentre outros”.
3. *In casu*, há um fato incontroverso: o local do prestador do serviço é Florianópolis/SC, mas o serviço é efetivamente prestado em Brasília/DF. A definição jurídica de tais fatos, a depender de exegese que se dá à legislação de regência, pode permitir a conclusão de que o imposto sobre serviço seja devido ao Município de Florianópolis/SC ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília/DF, tudo a depender da reavaliação da prova, mas não do seu reexame.

4. Recurso conhecido e não provido.

No seu apelo especial, alega o recorrente negativa de vigência aos arts. 3º e 4º da LC 116/2003, bem como divergência jurisprudencial. Argumenta que não há qualquer discussão quanto ao local onde é prestado o serviço de desenvolvimento e manutenção dos sistemas por parte da autora, fato reconhecido pelo próprio recorrido, pela sentença e pelo Tribunal de origem, sendo que, apesar disso, entendeu-se que o competente tributário seria o Distrito Federal em virtude de os serviços serem nele utilizados. Todavia, o competente para exigir o tributo é o local do estabelecimento prestador (Florianópolis).

Acrescentou: “Demais, o Portal Inovação, *software* elaborado pela recorrente é o sistema nacional de apoio à cooperação tecnológica e à inovação, sendo acessado de todo o território nacional, o que por si só impossibilita a transferência da competência para o local de efetiva utilização do serviço prestado, como este fosse o local de sua prestação.” (fl. 540).

Contrarrazões apresentadas (fls. 568-584).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 593-594.

É o relatório. Decido.

Quanto ao que se discute, consta do acórdão recorrido: “Compulsando o aresto (...), restou expressamente alinhavado que ‘mesmo se considerando que o desenvolvimento dos programas é realizado em Florianópolis, sede do Instituto-autor, é no Distrito Federal que tais programas são utilizados, atraindo, portanto para o ente local a competência para a cobrança do ISS” (fl. 301). (...) Desse modo, malgrado o entendimento exarado por esta Corte – supostamente – ir de encontro ao disposto na Lei Complementar nº 116/03, restou devidamente consignado que o desenvolvimento dos programas é realizado na sede do Instituto-autor, Florianópolis/SC – fato incontroverso nos autos.” (fl. 526).

Das razões recursais e do excerto colacionado, retiro que razão assiste ao recorrente.

Com efeito, o posicionamento adotado nesta Corte Superior, é no sentido de que “A municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS é a do local do estabelecimento prestador dos serviços. Considera-se como tal a localidade em que há uma unidade econômica ou profissional, isto é, onde a atividade é desenvolvida, independentemente de ser formalmente considerada como sede ou filial da pessoa jurídica” (REsp 1160253/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 19/8/10).

Tal posicionamento já foi inclusive firmado nesta Corte Superior sob a sistemática do art. 543-C do CPC, registrando-se então que “Após a vigência da LC 116/2003 é que se pode afirmar que, existindo unidade econômica ou profissional do estabelecimento prestador no Município onde o serviço é perfectibilizado, ou seja, onde ocorrido o fato gerador tributário, ali deverá ser recolhido o tributo.” (REsp 1060210/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe de 5/3/2013).

No caso concreto, instado a se manifestar sobre a existência, no Distrito Federal, de estabelecimento prestador do serviço, nos termos previstos no item 27 do voto do Min. Napoleão Nunes Maia Filho no recurso representativo de controvérsia citado (REsp 1060210/SC), a Corte de origem limitou-se a esclarecer que o serviço tributado é realizado em Florianópolis/SC.

Assim, o que de tudo fica é a competência fiscal do município catarinense.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso especial** (art. 557, §1º-A do CPC).

Tendo em vista que as razões do presente agravo já foram suficientemente rebatidas pela decisão ora agravada, acrescento à devida fundamentação deste julgado apenas que não houve equívoco na decisão ora agravada quando registrou que o serviço tributado é realizado em Florianópolis/SC. De fato, do assentado no aresto de origem, é inconteste que é lá que o serviço é prestado, sendo apenas utilizado no Distrito Federal.

Lado outro, quanto à afirmação de que o REsp 1060210/SC trata apenas de casos de *leasing* – pelo que não poderia ser aplicado ao caso em exame –, no precedente citado pelo próprio agravante (EDcl no REsp 1380710/SC, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 9/4/2014), que tratou sobre caso idêntico ao presente (prestação de serviços de *software*) foi dito: “Aqui, um primeiro esclarecimento: em linhas gerais, essa nova orientação ficou estabelecida não apenas para os serviços de *leasing*, como também para qualquer espécie de serviço submetido à incidência do ISS, ressalvadas, é claro, as exceções previstas na legislação de regência supramencionada.”.

Esclareceu-se ainda em referido julgado: “Em relação ao ISS, extrai-se da Constituição Federal que os entes municipais, ao instituir esse tributo, devem indicar, na respectiva lei ordinária o fato gerador como sendo uma prestação de serviço, ou seja, uma atividade em proveito alheio, não compreendida na competência dos Estados (art. 155, II), com conteúdo econômico, de caráter habitual, sob regime de direito privado, mas sem subordinação, tendente a produzir uma utilidade material ou imaterial (Aires F. Barreto. Curso de Direito Tributário Municipal. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 319). Note-se que o fato gerador do ISS corresponde a uma 'prestação' de serviço, ou seja, uma prestação de fazer, consistente em desenvolver um esforço, com vistas a adimplir uma obrigação 'de fazer'. Será essa 'prestação de fazer' resultante de uma relação jurídica obrigacional que servirá de fato gerador (hipótese de incidência) da Lei do ISS. Um segundo esclarecimento: o ISS não incide nem sobre a relação jurídica em que se assenta a prestação de fazer nem sobre o resultado do serviço, mas sobre o ato (processo) de prestar o serviço, em outras palavras, sobre 'o fazer'. (...) Importante esclarecer, por oportuno, que o local onde estabelecido o beneficiário (usuário) do serviço não tem nenhuma importância e não se compreende no conceito de processo de prestação de serviço para fins de incidência da Lei do ISS.” – grifo meu.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, não há o que reformar.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0148954-8

AgRg no
REsp 1.539.707 / DF

Números Origem: 00130403620078070001 130403620078070001 20070110634478 20070110634478RES

EM MESA

JULGADO: 06/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : INSTITUTO STELA
ADVOGADOS : JULIO GUILHERME MÜLLER
BERNARDO BELTRÃO CAMPOS PONTES E OUTRO(S)
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : SU YUN YANG E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ISS / Imposto sobre Serviços

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : SU YUN YANG E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO STELA
ADVOGADOS : JULIO GUILHERME MÜLLER
BERNARDO BELTRÃO CAMPOS PONTES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA 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.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.