



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 560.961 - MG (2014/0198618-5)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
PROCURADOR : FELIPE MANTUANO PEREIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : DOCUMENTAR TECNOLOGIA E INFORMAÇÃO LTDA
ADVOGADO : NATALIA COBUCCI SALLES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BETIM
ADVOGADOS : CIRILO MOREIRA JÚNIOR
SILVANA MEYRE PINHO MACHADO E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ISSQN. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA ATIVA. FIXAÇÃO. AFIRMAÇÃO, CONTIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO, DE QUE HÁ, EFETIVAMENTE, UNIDADE DA EMPRESA NO LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. MATÉRIA INSUSCETÍVEL DE REEXAME, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Uma vez afirmado, no acórdão recorrido, que, no local da prestação do serviço, existe, efetivamente, uma unidade da empresa, de modo a atrair a competência tributária ativa para o Município da execução, em detrimento daquele em que sediada a empresa, a matéria não mais pode ser reexaminada, em sede de Recurso Especial, dada a vedação contida na Súmula 7 do STJ.

II. Com efeito, na forma da jurisprudência, "o Tribunal *a quo* consignou que foi criada uma unidade profissional específica para a prestação de serviço no Município Rio Acima-MG, o que atraiu a competência deste para a cobrança do ISSQN. (...) Conclusão diversa da alcançada pelo julgado exige interpretação de cláusulas contratuais e reexame das provas e dos fatos, o que, a rigor, é obstado na via especial, conforme Súmulas 5 e 7/STJ" (STJ, AgRg no AREsp 413.578/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014).

III. Agrado Regimental improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agrado regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada do TRF/3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 15 de março de 2016 (data do julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 560.961 - MG (2014/0198618-5)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto pelo MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE, contra decisão, de minha lavra, assim fundamentada:

"Trata-se de Agravo, interposto pelo MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE, por meio do qual se impugna decisão indeferitória de seu Recurso Especial, tirado de acórdão, proferido do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

'AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - ISSQN - DÚVIDA EM RELAÇÃO AO ENTE PÚBLICO CREDOR - DEFINIÇÃO DO LOCAL DO ESTABELECIMENTO DO PRESTADOR - PEDIDO JULGADO PROCEDENTE - SENTENÇA CONFIRMADA NO REEXAME NECESSÁRIO - PREJUDICIALIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

De acordo com os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 116/2003, 'o serviço considera-se prestado e o imposto devido no local do estabelecimento prestador', considerando-se como estabelecimento prestador 'o local onde o contribuinte desenvolva atividade de prestar serviços, de modo permanente ou temporário, e que configure unidade econômica ou profissional, sendo irrelevantes para caracterizá-lo as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas' (fl. 303e).

Em seu Recurso Especial (fls. 366/390e), sustenta O Município de Belo Horizonte que o acórdão recorrido teria violado os arts. 1.142 do Código Civil, 3º e 4º, da Lei Complementar 116/2003 e 535 do CPC. Alega-se, sinteticamente, que a competência tributária ativa, no regime da Lei Complementar 116/2003, para a cobrança de ISSQN, recairia, segundo orientação consolidada no STJ, sobre o Município em que a empresa desenvolve a atividade de prestar serviços, de modo permanente ou temporário, sendo irrelevantes, para identificá-lo, as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação, contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas. No caso, tal localidade seria o Município de Belo Horizonte, onde sediada a empresa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aduz-se, por fim, que o acórdão padeceria de omissão.

Contrarrazoado (fls. 406/412e), foi o Recurso Especial inadmitido (fls. 427/435e), com fundamento nas vedações sumulares 7 e 83/STJ, o que deu ensejo à interposição de Agravo (fls. 456/464e).

Contraminuta às (fls. 470/474e).

O recurso não merece prosperar.

De início, registre-se que o acórdão recorrido não padece de omissão. Dessarte, o tema da competência tributária ativa foi clara e suficientemente decidido pela Corte **a quo**, voltando-se o inconformismo do ora recorrente, no ponto, contra o conteúdo do **decisum**, não contra suposta falta de exame da questão.

No mérito propriamente dito, encontra-se pacificado, no âmbito da Corte, o entendimento de que, na vigência da Lei Complementar 116/2003, o Município competente, para exigir o pagamento de ISSQN, é aquele em que o serviço seja efetivamente prestado, desde que, no local, haja filial, escritório, núcleo, agência – a designação não importa – da empresa prestadora.

Em suma, não basta, para caracterizar a competência tributária ativa, que o serviço seja meramente executado no Município. É necessário que, no Município da execução, haja uma unidade da empresa, seja qual for sua designação.

Assim, em linha de princípio, o mero deslocamento de pessoal a determinado Município, para a consecução da tarefa, não se afigura suficiente, nos termos da jurisprudência, à caracterização de sua competência tributária ativa.

É que diz a jurisprudência da Segunda Turma do STJ:

'TRIBUTÁRIO. ISS. SUJEITO ATIVO. LC 116/2003. AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTO PRESTADOR. MERO DESLOCAMENTO DE MÃO DE OBRA. LOCAL DO DOMICÍLIO DO CONTRIBUINTE.

1. Tendo em vista os efeitos infringentes pretendidos pela parte, os Embargos de Declaração podem ser processados como Agravo Regimental. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. **No julgamento do REsp 1.117.121/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o STJ definiu o sujeito ativo do ISS incidente sobre serviço prestado na vigência da LC 116/2003 (arts. 3º e 4º), nos seguintes termos: 1º) como regra geral, o imposto é devido no local do estabelecimento prestador – compreendendo-se como tal o local onde a empresa que é o contribuinte desenvolve a atividade de prestar serviços, de modo**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

permanente ou temporário – que se configure unidade econômica ou profissional, sendo irrelevantes para caracterizá-lo as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação, contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas; 2º) na falta de estabelecimento do prestador, no local do domicílio do prestador. Assim, o imposto somente será devido no domicílio do prestador se no local onde o serviço for prestado não houver estabelecimento do prestador (sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação); 3º) nas hipóteses previstas nos incisos I a XXII, acima transcritos, mesmo que não haja local do estabelecimento prestador, ou local do domicílio do prestador, o imposto será devido nos locais indicados nas regras de exceção.

3. O simples deslocamento de recursos humanos (mão de obra) e materiais (equipamentos) para a prestação de serviços não impõe sujeição ativa à municipalidade de destino para a cobrança do tributo (AgRg no AREsp 299.489/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 18.6.2014).

4. *In casu*, não se pode afirmar que a mera realização de atividade na sede do contratante, equivalha a um estabelecimento prestador, razão pela qual compete ao Município de Belo Horizonte – local do domicílio do prestador – a cobrança do ISS.

5. Agravo Regimental não provido' (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1.298.917/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇOS DE INFORMÁTICA PRESTADOS NA VIGÊNCIA DA LC 116/2003, POR EMPRESA QUE NÃO POSSUI UNIDADE AUTÔNOMA (FILIAL, AGÊNCIA, SUCURSAL) FORA DO MUNICÍPIO EM QUE ESTABELECE A SUA SEDE. SUJEITO ATIVO.

1. O STJ definiu o sujeito ativo do ISS incidente sobre serviço prestado na vigência da LC 116/2003 nos seguintes termos: a) 'como regra geral, o imposto é devido no local do estabelecimento prestador, compreendendo-se como tal o local onde a empresa que é o contribuinte desenvolve a atividade de prestar serviços, de modo permanente ou temporário, sendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

irrelevantes para caracterizá-lo as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação, contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas; b) na falta de estabelecimento do prestador, no local do domicílio do prestador. Assim, o imposto somente será devido no domicílio do prestador se no local onde o serviço for prestado não houver estabelecimento do prestador (sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação); c) nas hipóteses previstas nos incisos I a XXII, acima transcritos, mesmo que não haja local do estabelecimento prestador, ou local do domicílio do prestador, o imposto será devido nos locais indicados nas regras de exceção'.

2. Orientação adotada no julgamento do RESP 1.117.121/SP, no regime do art. 543-C do CPC.

3. **No caso dos autos, a empresa não possui unidade autônoma (filial, agência, sucursal, etc.) fora do Município de Campo Grande, onde instalada sua sede, razão pela qual a própria agravante esclarece que os serviços foram prestados mediante deslocamento de recursos humanos e materiais do seu estabelecimento para as outras praças. Essa informação é corroborada pelas notas fiscais de prestação de serviços, onde consta que o prestador é o estabelecimento sediado no Município de Campo Grande (se houvesse unidade autônoma, a nota fiscal de prestação de serviços indicaria a respectiva inscrição no CNPJ e o endereço da filial ou sucursal).**

4. **Dessa forma, inexistindo estabelecimento/unidade autônoma nas diversas municipalidades em que os serviços de informática são prestados (mediante deslocamento de recursos humanos e materiais), o ISS é devido ao Município de Campo Grande.**

5. Agravamento Regimento não provido' (STJ, AgRg no AREsp 299.489/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/06/2014).

Contudo, no caso dos autos, restou afirmado, no acórdão recorrido, que:

"(...) para a consecução do objeto do contrato firmado, a apelada tem a necessidade de manter uma equipe de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

funcionários alocada nas dependências da empresa-contratante (Fiat Automóveis S.A.), localizada em Betim. Dessa forma, a competência para a exigência do ISSQN é da referida Municipalidade.

Após detida análise do disposto no art. 4º da LC 116/2003, para fins de definição do local onde estabelecido o prestador de serviço, deve-se levar em consideração a natureza da operação. Por outros termos, se a empresa prestadora do serviços tem sua sede administrativa em determinado Município **e necessita instalar uma estrutura física em outro, este será o local onde a atividade será desenvolvida e onde o imposto será devido; data venia**" (fl. 308e).

Rever esse juízo de fato, no sentido de que, para além de mero deslocamento de pessoal, há, efetivamente, uma unidade de prestação de serviços na localidade de destino, demandaria revolvimento do conjunto probatório dos autos, medida sabidamente incabível em sede de Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

Ante o exposto, **nego provimento** ao Agravo, com fundamento no art. 544, § 4º, II, **a**, do CPC" (fls. 483/486e).

Inconformada, a parte agravante sustenta que:

"No caso em apreço, a preliminar de negativa de prestação jurisdicional se afigura muito robusta, merecendo destaque a omissão posta nos embargos – não sanada – referente à inexistência de instalação de qualquer espécie no estabelecimento do PRESTADOR de serviços (sede, filial, agência, etc), de modo a deslocar a competência para a tributação do ISS para o Município de Betim, nos moldes da jurisprudência do E. STJ (Recurso Especial Repetitivo nº 1.117.121/SP).

Ora, se a PRESTAÇÃO MATERIAL DOS SERVIÇOS OCORRIA NA SEDE DA CONTRATANTE, conforme reconhecido no bojo do próprio aresto recorrido, AFIGURAVA-SE RELEVANTE A MANIFESTAÇÃO LIGADA À AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTO – de qualquer espécie – do prestador de serviços no Município de Betim, não correspondendo a tal situação a prestação de serviços na sede da empresa contratante" (fl. 492e).

Requer, ao final, "a reconsideração da r. decisão ora agravada. Se assim não for entendido, entretanto, com a submissão do agravo interno a julgamento em mesa, requer-se seja o apelo conhecido e provido, para que seja acolhida a pretensão materializada no especial, com a cassação do aresto dos embargos para novo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgamento na origem (ofensa ao art. 535 do CPC) ou para a reforma do acórdão guerreado" (fl. 496e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 560.961 - MG (2014/0198618-5)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os argumentos da parte agravante, as razões deduzidas, neste Agravo Regimental, não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

De início, registre-se que o acórdão recorrido não padece de omissão.

Dessarte, o tema da competência tributária ativa foi clara e suficientemente decidido pela Corte **a quo**, voltando-se o inconformismo do ora recorrente, no ponto, contra o conteúdo do **decisum**, não contra suposta falta de exame da questão.

No mérito propriamente dito, é imprescindível examinar o que restou afirmado, no acórdão recorrido:

"(...) para a consecução do objeto do contrato firmado, a apelada tem a necessidade de manter uma equipe de funcionários alocada nas dependências da empresa-contratante (Fiat Automóveis S.A.), localizada em Betim. Dessa forma, a competência para a exigência do ISSQN é da referida Municipalidade.

Após detida análise do disposto no art. 4º da LC 116/2003, para fins de definição do local onde estabelecido o prestador de serviço, deve-se levar em consideração a natureza da operação. Por outros termos, se a empresa prestadora do serviços tem sua sede administrativa em determinado Município **e necessita instalar uma estrutura física em outro, este será o local onde a atividade será desenvolvida e onde o imposto será devido; data venia**" (fl. 308e).

Rever esse juízo de fato – no sentido de que, para além de mero deslocamento de pessoal, há, efetivamente, na hipótese em tela, uma unidade de prestação de serviços na localidade de destino –, demandaria revolvimento do conjunto probatório dos autos, medida sabidamente incabível, em sede de Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRADO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. TRIBUTÁRIO. **ISSQN**. SERVIÇO DE ENGENHARIA CONSULTIVA E CONSTRUÇÃO CIVIL. **LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO**. RESP. 1.117.121/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. **LOCAL DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONCLUSÃO DA CORTE DE ORIGEM COM BASE NAS PROVAS CONSTATE NOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o seu caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.5.2012.

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou especificamente acerca do tema no REsp 1.117.121, de relatoria da Ministra Eliana Calmon. Naquela ocasião ficou consignado que, tendo em vista a complexidade do serviço ante sua cisão entre dois municípios, considerando a unidade da obra no local em que se concentrou a maior parte do labor, concluiu-se que a competência para o recolhimento do ISS era do município onde se deu a construção da obra. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. **A Corte estadual, com observância das provas, verificou que 'o contrato celebrado tem por objetivo a prestação de serviços de consultoria voltados à construção da PCH Unaí, existindo serviços prestados na sede da empresa, e outros no Município de Unaí (como por exemplo, o preparo dos desenhos 'como construído', que *data vertia*, deve ser prestado *in loco*.)' (fls. 367, e-STJ). Concluiu-se, portanto, que o ISS é devido ao Município de Unaí/MG; entendimento contrário demandaria incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça.**

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, e improvido" (STJ, EDcl no AREsp 366.874/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/04/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISSQN. MUNICÍPIO COMPETENTE. LOCAL DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR DE SERVIÇOS. UNIDADE PROFISSIONAL ESPECÍFICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal *a quo* consignou que foi criada uma unidade profissional específica para a prestação de serviço no Município Rio Acima-MG, o que atraiu a competência deste para a cobrança do ISSQN.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Ademais, não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.117.121/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 29/10/2009), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que, a partir da LC/2003, 'como regra geral, o imposto é devido no local do estabelecimento prestador, compreendendo-se como tal o local onde a empresa que é o contribuinte desenvolve a atividade de prestar serviços, de modo permanente ou temporário, sendo irrelevantes para caracterizá-lo as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação, contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas'.

4. Conclusão diversa da alcançada pelo julgado exige interpretação de cláusulas contratuais e reexame das provas e dos fatos, o que, a rigor, é obstado na via especial, conforme Súmulas 5 e 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 413.578/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014).

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0198618-5

AgRg no
AREsp 560.961 / MG

Números Origem: 10024112773692001 10024112773692002 10024112773692003 10024112773692004
12773692622011 2773692622011 27736926220118130024

PAUTA: 15/03/2016

JULGADO: 15/03/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
PROCURADOR : FELIPE MANTUANO PEREIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : DOCUMENTAR TECNOLOGIA E INFORMAÇÃO LTDA
ADVOGADO : NATALIA COBUCCI SALLES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BETIM
ADVOGADOS : SILVANA MEYRE PINHO MACHADO E OUTRO(S)
CIRILO MOREIRA JÚNIOR

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
PROCURADOR : FELIPE MANTUANO PEREIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : DOCUMENTAR TECNOLOGIA E INFORMAÇÃO LTDA
ADVOGADO : NATALIA COBUCCI SALLES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BETIM
ADVOGADOS : SILVANA MEYRE PINHO MACHADO E OUTRO(S)
CIRILO MOREIRA JÚNIOR

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(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.