



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AglInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1289857 - RJ (2011/0259528-4)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : **TECHINIK DO BRASIL LTDA**
ADVOGADOS : **JEAN HENRIQUE FERNANDES E OUTRO(S) - SP168208**
ANDRÉ MAGRINI BASSO - SP178395
DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766
AGRAVADO : **MUNICÍPIO DE RIO DE JANEIRO**
PROCURADOR : **LÉO BOSCO GRIGGI PEDROSA E OUTRO(S) - RJ074101**

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ART. 166 DO CTN. REQUISITOS APLICÁVEIS. QUESTÃO DE LEGITIMIDADE ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DELEGAÇÃO À FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A conclusão de que o recurso especial adesivo interposto pela agravante não foi devolvido à apreciação desta Corte decorreu da ausência de juízo de admissibilidade positivo na origem e da inexistência de recurso interposto pela recorrente que pudesse superar a decisão que o considerou prejudicado. A recorrente deixou de apresentar oportunamente a irresignação que ora postula em agravo interno, mantendo-se silente a despeito do longo período e das diversas circunstâncias processuais ocorridas desde a decisão que considerou seu recurso prejudicado, no ano de 2009 (e-STJ, fl. 850), de modo que a pretensão ora veiculada quanto ao processamento do referido recurso revela-se extemporânea e incompatível com sua conduta processual anterior, impondo-se o reconhecimento da preclusão. Precedentes.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, firmada no julgamento do Tema 398 dos recursos repetitivos, "[a] pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para acondicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter a mesma transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los".

3. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que os requisitos do art. 166 do CTN estão relacionados à legitimidade para postular a repetição de indébito, não sendo possível delegar à fase de liquidação a comprovação da ausência de repasse do encargo financeiro ao consumidor final. Precedentes.

4. "[N]ão configura decisão surpresa quando a solução adotada pelo órgão julgador está inserida no âmbito do desdobramento causal, possível e natural da controvérsia, sendo proferida sob o ordenamento jurídico vigente, como na espécie" (AglInt no AREsp n. 2.352.401/RO, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 4/5/2026, DJEN de 7/5/2026).

5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 06/08/2026 a 12/08/2026, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Afrânio Vilela, Francisco Falcão e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Teodoro Silva Santos.

Brasília, 12 de agosto de 2026.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AglInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1289857 - RJ (2011/0259528-4)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : **TECHINIK DO BRASIL LTDA**
ADVOGADOS : **JEAN HENRIQUE FERNANDES E OUTRO(S) - SP168208**
 ANDRÉ MAGRINI BASSO - SP178395
 DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766
AGRAVADO : **MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO**
PROCURADOR : **LÉO BOSCO GRIGGI PEDROSA E OUTRO(S) - RJ074101**

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ART. 166 DO CTN. REQUISITOS APLICÁVEIS. QUESTÃO DE LEGITIMIDADE ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DELEGAÇÃO À FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A conclusão de que o recurso especial adesivo interposto pela agravante não foi devolvido à apreciação desta Corte decorreu da ausência de juízo de admissibilidade positivo na origem e da inexistência de recurso interposto pela recorrente que pudesse superar a decisão que o considerou prejudicado. A recorrente deixou de apresentar oportunamente a irrisignação que ora postula em agravo interno, mantendo-se silente a despeito do longo período e das diversas circunstâncias processuais ocorridas desde a decisão que considerou seu recurso prejudicado, no ano de 2009 (e-STJ, fl. 850), de modo que a pretensão ora veiculada quanto ao processamento do referido recurso revela-se extemporânea e incompatível com sua conduta processual anterior, impondo-se o reconhecimento da preclusão. Precedentes.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, firmada no julgamento do Tema 398 dos recursos repetitivos, "[a] pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para acondicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter a mesma transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los".

3. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que os requisitos do art. 166 do CTN estão relacionados à legitimidade para postular a repetição de indébito, não sendo possível delegar à fase de liquidação a comprovação da ausência de repasse do encargo financeiro ao consumidor final. Precedentes.

4. "[N]ão configura decisão surpresa quando a solução adotada pelo órgão julgador está inserida no âmbito do desdobramento causal, possível e natural da controvérsia, sendo proferida sob o ordenamento jurídico vigente, como na espécie" (AglInt no AREsp n. 2.352.401/RO, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 4/5/2026, DJEN de 7/5/2026).

5. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por Technik do Brasil Ltda. contra decisão monocrática desta relatoria assim ementada (e-STJ, fl. 921):

RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 535 CPC/1973. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ART. 166 DO CTN. REQUISITOS APLICÁVEIS. QUESTÃO DE LEGITIMIDADE ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DELEGAÇÃO À FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Nas razões recursais, a agravante sustenta omissão quanto ao conhecimento do recurso especial adesivo e a negativa de prestação jurisdicional, aduzindo, em síntese, que a inércia do Tribunal de origem em proceder ao juízo de admissibilidade do recurso adesivo não poderia gerar, por consequência, prejuízo à parte recorrente. Argumenta, ainda, que o não conhecimento do recurso em razão da ausência de juízo de admissibilidade viola seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

Apona, outrossim, divergência jurisprudencial quanto ao momento da comprovação dos requisitos do art. 166 do CTN na hipótese de pleito de restituição, pelo contribuinte de direito, de tributos indiretos recolhidos indevidamente. Aduz, no ponto, que o condicionamento da restituição do indébito à demonstração do não repasse em liquidação se alinha ao entendimento do STJ, firmado no REsp 1.111.003/PR (Tema 115/STJ), sob o rito dos recursos repetitivos, de que a prova do *quantum debeat* pode ser realizada em liquidação de sentença.

Alega que não houve intimação específica da parte autora para produção da prova em questão na fase instrutória, de modo que a exigência, nesta oportunidade, viola o art. 373 do CPC. Argumenta que foi dado início à liquidação de sentença no processo principal e que teriam sido juntados documentos comprobatórios das operações em que não houve o repasse do encargo tributário. Aduz, por fim, que a decisão monocrática proferida viola o princípio da vedação à decisão surpresa, insulhado nos arts. 9º e 10º do CPC.

Requer, portanto, a reforma da decisão agravada para (i) reconhecimento da possibilidade de se provar a ausência de repasse do encargo tributário na fase de liquidação de sentença ou (ii) determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem para realização de juízo de admissibilidade do recurso adesivo ou análise, de plano, pelo STJ, da tese nele veiculada de inaplicabilidade do art. 166 do CTN ao ISSQN sobre locação de bens móveis.

É o relatório.

VOTO

O agravo interno não comporta provimento.

Inicialmente, quanto à tese recursal pertinente à necessidade de processamento do recurso especial adesivo — ao argumento, em síntese, de que falhas inerentes ao processamento dos autos no âmbito do Poder Judiciário local não poderiam implicar prejuízo à parte, em especial no exercício do contraditório e da ampla defesa — a irresignação não prospera.

Conforme constou da decisão monocrática agravada, amparada em relatório detalhado da tramitação do feito, a conclusão de que o recurso especial adesivo interposto pela agravante não foi devolvido à apreciação desta Corte decorreu da ausência de juízo de admissibilidade positivo na origem e da inexistência de recurso interposto pela recorrente que pudesse superar a decisão que o considerou prejudicado.

Com efeito, verifica-se que, na decisão proferida às fls. 851-858 (e-STJ), o Tribunal de origem deixou de admitir o recurso especial do Município e declarou prejudicado o recurso adesivo da sociedade empresária, ora agravante.

Dessume-se dos autos que o Município interpôs agravo de instrumento perante o Superior Tribunal de Justiça, obtendo provimento favorável, em decisão monocrática "apenas para determinar a subida do recurso especial para melhor exame" (e-STJ, fl. 880).

Remetidos os autos, o então relator, Ministro Mauro Campbell Marques, determinou a sua restituição ao Tribunal de origem para que fosse realizado o juízo de admissibilidade do recurso especial adesivo da empresa recorrida (e-STJ, fls. 898).

É de se frisar que, transcorridos treze anos desde a referida determinação, o relator determinou a certificação nos autos quanto ao não cumprimento da diligência, bem como a intimação das partes para manifestação, em dez dias úteis, a respeito do interesse no prosseguimento do feito. O prazo transcorreu sem a manifestação de qualquer das partes (e-STJ, fls. 908-909).

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em resposta a ofício enviado pela Coordenadoria de Processamento de Feitos de Direito Público, informou que a admissibilidade do recurso especial adesivo fora apreciada, remetendo à decisão que o julgara prejudicado em razão da inadmissão do recurso principal.

Evidencia-se, assim, que não houve admissibilidade do recurso especial adesivo interposto por Technik do Brasil, o qual não se pode considerar devolvido a esta Corte, automaticamente, pelo provimento dado em agravo de instrumento interposto Município do Rio de Janeiro.

Com efeito, nos termos do art. 997, § 2º, do CPC, "[o] recurso adesivo fica subordinado ao recurso independente, sendo-lhe aplicáveis as mesmas regras deste quanto aos requisitos de admissibilidade e julgamento no tribunal". O recurso especial adesivo não prescinde, pois, de juízo de admissibilidade próprio.

É de se ressaltar, quanto às alegações da agravante de que eventual falha na atuação do Poder Judiciário não poderia implicar prejuízo às partes, que não consta dos autos qualquer irresignação da recorrente a respeito da decisão que julgara seu recurso prejudicado, mesmo após o provimento monocrático dado em agravo de instrumento que determinou a remessa do recurso principal a esta Corte Superior.

Ademais, a despeito de expressa determinação do relator, Ministro Mauro Campbell Marques, especificamente acerca da certificação, nos autos, da (in)existência de juízo de admissibilidade posterior do recurso adesivo, com intimação da recorrente para que se manifestasse quanto ao interesse no prosseguimento do feito, bem como informasse o juízo a respeito de fatos relevantes que pudessem influenciar no julgamento, a parte ora agravante não se manifestou.

Na realidade, a parte deixou de apresentar oportunamente a irresignação que ora postula em agravo interno, mantendo-se silente a despeito do longo período e das diversas circunstâncias processuais ocorridas desde a decisão que considerou seu recurso prejudicado, no ano de 2009 (e-STJ, fl. 850), de modo que a pretensão ora veiculada quanto ao processamento do referido recurso revela-se extemporânea e incompatível com sua conduta processual anterior, impondo-se o reconhecimento da preclusão.

Em sentido semelhante:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE NOVOS ADVOGADOS. REVOGAÇÃO TÁCITA DO ANTERIOR INSTRUMENTO PROCURATÓRIO. NULIDADE DA INTIMAÇÃO. ALEGAÇÃO TARDIA. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. VIOLAÇÃO. NULIDADE DE ALGIBEIRA. CONFIGURAÇÃO.

1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a outorga de nova procuração, sem ressalva ou reserva de poderes, caracteriza a revogação tácita do mandato anteriormente concedido, obrigando o Juízo da causa ou o Tribunal a retificar a autuação do processo, o que não ocorreu no caso.

2. À luz do disposto no art. 278 do CPC/2015, esta Casa de Justiça firmou o entendimento de que "a suscitação tardia da nulidade, somente após a ciência de resultado de mérito desfavorável e quando óbvia a ciência do referido vício muito anteriormente à arguição, configura a chamada nulidade de algibeira, manobra processual que não se coaduna com a boa-fé processual e que é rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça, inclusive nas hipóteses de nulidade absoluta" (REsp 1.714.163/SP, rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 26/09/2019).

3. Hipótese em que a agravante, antes da digitalização dos autos físicos, manifestou-se normalmente nos autos durante a fase cognitiva e, apesar de

saber que as intimações estavam sendo realizadas em nome de advogado que não mais representava a empresa, deixou de levar ao conhecimento do Juízo a nulidade em apreço, alegando-a somente na fase de cumprimento de sentença, o que caracteriza a chamada nulidade de algibeira.

4. Apesar de a agravante ter sido cientificada em nome do novo advogado constituído somente após a digitalização do processo físico, via sistema PROJUDI, quando tomou ciência da penhora judicial dos bens, tal circunstância não a exime do dever de cooperação e colaboração que deveria ter tido na fase de conhecimento, pois sabia do vício de intimação e optou por permanecer silente durante quase três anos após o fim dos poderes conferidos ao antigo causídico para, somente agora, requerer a nulidade dos atos processuais, o que acarreta a preclusão não apenas lógica, mas consumativa de seu direito.

5. Como bem registrou o Juiz sentenciante, "não se pode afirmar que o problema de controle dos andamentos processuais foi ocasionado pela forma dos autos (físicos ou eletrônicos)", considerando que a digitalização do processo foi comunicada via diário oficial, momento em que também poderia ter alegado eventual vício, e, sobretudo, que se trata de uma "grande empresa, representada por departamento jurídico em que há inúmeros advogados constituídos".

6. Não há dúvida que a alegação tardia da nulidade previamente conhecida, com a perspectiva de utilizá-la no momento de melhor conveniência, fere os princípios da boa-fé e da cooperação, que norteiam o comportamento das partes no processo, havendo, ainda, a preclusão temporal da matéria.

7. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp n. 1.837.482/PR, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 15/12/2023.)

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DANO AMBIENTAL. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. VALIDADE, NA ÉGIDE DO CPC/1973. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA EXPRESSAMENTE AFASTADO PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. FALTA DE INTIMAÇÃO DA DATA DE REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. VÍCIO NÃO ALEGADO A TEMPO, INCLUSIVE NAS SUCESSIVAS MANIFESTAÇÕES DA PARTE AGRAVANTE AO LAUDO PERICIAL. QUESTÃO TRATADA APENAS EM SEDE DE APELAÇÃO, APÓS O JULGAMENTO DESFAVORÁVEL AOS SEUS INTERESSES. PRECLUSÃO TEMPORAL. BOA-FÉ OBJETIVA NO ÂMBITO PROCESSUAL. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2).

2. A jurisprudência desta Corte Superior entende ser válida - na égide do CPC/1973 - a motivação per relationem, na qual o julgador adota como razões decisórias manifestações processuais anteriores.

Julgados: AgInt no AREsp. 1.178.297/ES, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 13.8.2018; EDcl no REsp. 1.269.355/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 24.9.2012.

3. Quanto ao alegado julgamento extra petita, verifica-se que, consoante as razões do Recurso Especial, o tema foi listado como um dos fundamentos

para a alegação de violação do art. 535 do CPC/1973, pois o acórdão recorrido teria permanecido omissos sobre a questão.

Entretanto, o Tribunal de origem se manifestou expressamente sobre a tese e a rejeitou, inexistindo omissão no ponto.

4. A respeito da suposta contradição entre o reconhecimento da falta de intimação da data de realização da perícia e a negativa em declarar sua nulidade, também não se constata ofensa ao art. 535 do CPC/1973. Na realidade, o Tribunal de origem afastou a nulidade pretendida por entender que o agravante não apontou o vício em tempo oportuno, consumando-se a preclusão temporal.

5. Não há, assim, qualquer omissão ou contradição no acórdão, que apreciou fundamentadamente a controvérsia. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada.

6. O vício de falta de intimação da data de produção da prova pericial não foi alegado a tempo pela parte agravante que, mesmo nas suas sucessivas manifestações ao laudo da perícia, quedou-se silente sobre o tema, levantando-o apenas na Apelação. Deste modo, consumou-se a preclusão temporal quanto à possibilidade de arguição do vício, nos termos do art. 245 do CPC/1973 e da jurisprudência deste Tribunal Superior. Julgados: AgInt no REsp. 1.450.393/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 15.5.2018; AgInt no REsp. 1.487.686/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 19.4.2018.

7. Tal entendimento se justifica, inclusive, como medida de proteção da boa-fé objetiva no âmbito processual, por não ser leal o comportamento da parte que, mesmo após tomar conhecimento do fato que entende configurar um vício de nulidade, não o alega a tempo, deixando para mencioná-lo apenas quando o feito já foi sentenciado em seu desfavor.

8. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 1.551.735/RS, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/4/2019, DJe de 10/4/2019.)

Assim, reafirma-se que ante a ausência de juízo de admissibilidade positivo e a inexistência de recurso interposto pela recorrente que pudesse superar a decisão que considerou prejudicado o recurso adesivo, tem-se que o referido recurso não foi devolvido à análise desta Corte Superior.

No mérito, a decisão monocrática, no ponto em que concluiu que os requisitos do art. 166 do CTN estão relacionados à legitimidade para postulação da repetição de indébito, alinhou-se à jurisprudência desta Corte, razão pela qual não merece reforma.

Com efeito, o art. 166 do CTN dispõe que "[a] restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la".

Nos termos da jurisprudência desta Corte, firmada no julgamento do Tema 398 dos recursos repetitivos, "[a] pretensão repetitória de valores indevidamente

recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para condicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter a mesma transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los". Confira-se a ementa do referido julgamento:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ISS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DA NÃO REPERCUSSÃO. EXIGIBILIDADE, IN CASU. ART. 166 DO CTN.

1. O ISS é espécie tributária que admite a sua dicotomização como tributo direto ou indireto, consoante o caso concreto.

2. A pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para condicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter a mesma transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los, o que não ocorreu in casu, consoante dessume-se do seguinte excerto da sentença, in verbis: "Com efeito, embora pudesse o autor ter efetuado a prova necessária, que lhe foi facultada, deixou de demonstrar que absorveu o impacto financeiro decorrente do pagamento indevido do ISS sobre a operação de locação de móveis, ou que está autorizado a demandar em nome de quem o fez. Omitiu prova de que tenha deixado de repassar o encargo aos seus clientes ou que tenha autorização destes para buscar a repetição, conforme exigência expressa inscrita no art. 166 do CTN."

3. Precedentes: REsp 1009518/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; AgRg no AgRg no REsp 947.702/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009; AgRg no REsp 1006862/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 989.634/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 10/11/2008; AgRg no REsp n.º 968.582/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 18/10/2007;

AgRg no Ag n.º 692.583/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 14/11/2005; REsp n.º 657.707/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 16/11/2004).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n. 1.131.476/RS, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9/12/2009, DJe de 1/2/2010.)

O recurso especial representativo da controvérsia teve origem em ação declaratória cumulada com repetição de indébito, tendo-se concluído, no julgamento do caso concreto, pela ilegitimidade ativa para a causa, quanto à pretensão repetitória, da sociedade empresária autora. Colhe-se do inteiro teor do julgado (sem grifos no original):

***In casu*, a pretensão repetitória da ora recorrente consiste em reaver valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a**

locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para condicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta.

Apresenta-se com essa característica porque o contribuinte real é o consumidor (locador) da mercadoria objeto da operação (contribuinte de fato) e a empresa (contribuinte dedireito) repassa, no preço da locação do bem, o imposto devido, recolhendo posteriormente aos cofres públicos o imposto já pago pelo "consumidor" de seus produtos ou serviços. Não assume, portanto, a carga tributária resultante dessa incidência.

Verifica-se, assim, a ilegitimidade ativa *ad causam* da empresa recorrida, por não ter a mesma arcado diretamente com a tributação, havendo, no caso, que se cogitar em transferência do ônus ao consumidor final, consoante dessume-se do seguinte trecho da sentença, in verbis:

"Com efeito, embora pudesse o autor ter efetuado a prova necessária, que lhe foi facultada, deixou de demonstrar que absorveu o impacto financeiro decorrente do pagamento indevido do ISS sobre a operação de locação de móveis, ou que está autorizado a demandar em nome de quem o fez. Omitiu prova de que tenha deixado de repassar o encargo aos seus clientes ou que tenha autorização destes para buscar a repetição, conforme exigência expressa inscrita no art. 166 do CTN."

A jurisprudência desta Corte, conforme se observa, orienta-se no sentido de que os requisitos do art. 166 do CTN estão relacionados à legitimidade para postular a repetição de indébito, não sendo possível delegar à fase de liquidação a comprovação da ausência de repasse do encargo financeiro ao consumidor final. A propósito, confirmam-se (sem grifos no original):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. LEGITIMIDADE PARA SE POSTULAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCIDÊNCIA DO ART. 166 DO CTN.** ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A CONCLUSÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.131.476/RS, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 1.131.476/RS, Relator o Ministro LUIZ FUX, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "a pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para condicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter a mesma transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los" (STJ, REsp 1.131.476/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 1º/02/2010, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC). No mesmo sentido: STJ, AgRg no AREsp 404.249/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/12/2013; AgRg no AREsp 398.896/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/12/2013.

II. Assim, diante o posicionamento firmado nesta Corte, firmado em julgamento de recurso representativo da controvérsia, não há como se afastar a aplicação do art. 166 do CTN, nos casos de repetição de

indébito do ISSQN, que tenha, como fato gerador, a locação de bens móveis.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 159.508/PR, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, DJe de 20/11/2015.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. LOCAÇÃO DE BEM MÓVEL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. NATUREZA JURÍDICA. MATÉRIA PACIFICADA. RECURSO REPETITIVO. REPASSE DO ENCARGO DO ISS AO LOCADOR. REVOLVIMENTO DE FATOS PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA PARA A QUESTÃO REPETITÓRIA.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1131476/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, ratificou o entendimento no sentido de que o ISS é tributo que permite sua dicotomização como tributo direto ou indireto e que a pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis, assume natureza indireta.

2. A alteração das conclusões adotadas pelo acórdão recorrido a respeito da não demonstração de que a agravante teria suportado o encargo referente ao ISS, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. **Na ação de repetição de indébito de tributos indiretos não se pode relegar à liquidação a comprovação do não-repasse do encargo financeiro ao consumidor final, "já que diz respeito a fato à legitimidade da parte e à própria procedência do pedido formulado na demanda, temas que, portanto, devem necessariamente ficar exauridos na fase cognitiva"** (AgRg no REsp 1028031/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 25/09/2012) **Precedentes: REsp 1434438/ES, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no AREsp 352.883/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/09/2013.**

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp n. 601.339/SP, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 26/5/2015, DJe de 8/6/2015.)

TRIBUTÁRIO. ISS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ALUGUEL DE BEM MÓVEL. TRIBUTO INDIRETO. ART. 166 DO CTN. REPERCUSSÃO DO ENCARGO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA PARA A QUESTÃO REPETITÓRIA.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.131.476/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou entendimento segundo o qual a pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis, hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem expressamente assenta que as provas contidas nos autos não são hábeis a configurar a legitimidade ativa *ad causam*, pois não demonstram que o autor assumiu o pagamento da exação. Súmula 7/STJ.

3. Em demanda decorrente de repetição de indébito tributário, é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento

do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur. REsp 1111003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 13.5.2009, DJe 25.5.2009 - submetido ao rito dos recursos repetitivos.

4. Tal entendimento não exclui o ônus da parte de fazer prova da não repercussão tributária, ainda na fase de conhecimento, pois "não se pode relegar à liquidação a prova de um fato que diz respeito à legitimidade da parte e à própria procedência do pedido formulado na demanda, temas que, portanto, devem necessariamente ficar exauridos na fase cognitiva" (AgRg no REsp 1028031/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.9.2012, DJe 25.9.2012).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 352.883/SC, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/9/2013, DJe de 25/9/2013.)

No caso concreto, o Tribunal de origem consignou que (e-STJ, fl. 399):

Tem razão a Apelada quando fala que a repetição só é possível se o valor do tributo não foi embutida no preço do produto (art. 166 do CTN). Não é o caso de se ter a Apelante como parte ilegítima, mas de só deferir a devolução desde que provado que não se repassou o valor ao locatário. Por esta razão a liquidação se imporá.

Ainda, no julgamento dos embargos de declaração, fundamentou o seguinte (e-STJ, fl. 635):

A flagrante inexistência de relação jurídica tributária atrelada a este tipo de empreendimento implica no reconhecimento do direito de reaver os valores vertidos para o erário a título de ISSQN.

A norma inserta no art. 166 do Código Tributário Nacional exige prova da não repercussão financeira para que a devolução do tributo indevidamente pago seja implementada. O aresto, ainda que de maneira implícita, deu vazão a este comando ao condicionar a repetição do indébito tributário à demonstração, em sede de liquidação, do não repasse do valor efetivamente recolhido para o preço final dos alugueres.

Dessume-se, pois, da fundamentação, que a sociedade empresária não comprovou na ação de conhecimento a ausência de repasse do valor do tributo ao consumidor final, tendo contudo o Tribunal de origem consignado que tal circunstância não implicaria ilegitimidade para a postulação, tratando-se de debate a ser dirimido no âmbito de liquidação de sentença.

A fundamentação, conforme se observa, não encontra amparo na jurisprudência desta Corte, nos termos do precedente qualificado e demais julgados posteriores já referidos, razão pela qual se reconheceu a necessidade de reforma do acórdão recorrido no ponto, em razão da ilegitimidade ativa da sociedade empresária para o pedido de restituição do indébito.

Não socorre a agravante o argumento de que no Tema 115/STJ esta Corte teria reconhecido a possibilidade de se delegar à liquidação de sentença a verificação dos requisitos do art. 166 do CTN.

No referido tema, firmou-se a seguinte tese: "[m]ostra-se suficiente para autorizar o pleito repetitório a juntada de apenas um comprovante de pagamento da taxa de iluminação pública, pois isso demonstra que era suportada pelo contribuinte uma exação que veio a ser declarada inconstitucional. A definição dos valores exatos objeto de devolução será feita por liquidação de sentença, na qual obrigatoriamente deverá ocorrer a demonstração do *quantum* recolhido indevidamente".

Anote-se, inicialmente, que o Tema 115/STJ diz respeito a taxa de iluminação pública, matéria diversa da debatida nestes autos, pertinente à incidência de ISSQN sobre locação de bens móveis, objeto do Tema 398/STJ, que fundamentou a decisão agravada. Ademais, não se deduz da referida tese a premissa sustentada pela agravante de que esta Corte teria delegado à liquidação de sentença a verificação dos requisitos do art. 166 do CTN, na medida em que, também nessa tese, o pleito repetitório não prescinde da prova de assunção do encargo financeiro, restando à liquidação apenas a definição do quanto devido.

Por fim, as teses pertinentes à ausência de contraditório e inadequada inversão dos ônus da prova, baseadas essencialmente no argumento de que a decisão proferida teria surpreendido indevidamente a agravante (princípio da vedação à decisão surpresa), com fundamento nos arts. 9º , 10º, e 373 do CPC, igualmente não prosperam.

Inicialmente porque a prova exigida da parte autora, relacionada a fato constitutivo do seu direito, é ônus que lhe incumbe, nos termos do art. 373, I, do CPC. Ademais, mesmo o debate quanto ao momento processual de produção da prova — fase de conhecimento ou liquidação de sentença — não envolve alteração do sujeito processual a quem incumbe a produção da prova, razão pela qual não subsiste a tese do agravante de indevida inversão dos ônus probatórios.

A par disso, não há que se falar em decisão surpresa pelo reconhecimento de que a legitimidade ativa para a causa, nesta hipótese, depende da comprovação dos requisitos do art. 166, na medida em que a questão tem sido debatida, nesses contornos, desde a instância ordinária, conforme se depreende dos trechos já citados do acórdão, dos quais destaco (e-STJ, fl. 399):

Tem razão a Apelada quando fala que a repetição só é possível se o valor do tributo não foi embutida no preço do produto (art. 166 do CTN). Não é o caso de se ter a Apelante como parte ilegítima, mas de só deferir a devolução desde que provado que não se repassou o valor alocatório. Por esta razão a liquidação se imporá.

Embora o Tribunal de origem tenha concluído de maneira favorável à parte autora, a tese quanto à imprescindibilidade de comprovação dos requisitos do art. 166 do CTN na fase de conhecimento vem sendo suscitada pelo ente público desde a instância ordinária, razão pela qual não se pode considerar decisão surpresa a reforma do acórdão, fundamentada na jurisprudência desta Corte, a partir do acolhimento das referidas alegações fazendárias.

Nesse sentido, "não configura decisão surpresa quando a solução adotada pelo órgão julgador está inserta no âmbito do desdobramento causal, possível e natural da controvérsia, sendo proferida sob o ordenamento jurídico vigente, como na espécie" (AgInt no AREsp n. 2.352.401/RO, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 4/5/2026, DJEN de 7/5/2026).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no REsp 1.289.857 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2011/0259528-4

Número de Origem:

20020010844652 200913513487 201002140518 862393420028190001

Sessão Virtual de 06/08/2026 a 12/08/2026

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro TEODORO SILVA SANTOS

Secretário

Bela. VANESSA ZACARIAS PEREIRA PONTES DA SILVA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO

PROCURADOR : LÉO BOSCO GRIGGI PEDROSA E OUTRO(S) - RJ074101

RECORRIDO : TECHINIK DO BRASIL LTDA

ADVOGADOS : JEAN HENRIQUE FERNANDES E OUTRO(S) - SP168208

ANDRÉ MAGRINI BASSO - SP178395

DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : TECHINIK DO BRASIL LTDA

ADVOGADOS : JEAN HENRIQUE FERNANDES E OUTRO(S) - SP168208

ANDRÉ MAGRINI BASSO - SP178395

DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766

AGRAVADO : MUNICIPIO DE RIO DE JANEIRO

PROCURADOR : LÉO BOSCO GRIGGI PEDROSA E OUTRO(S) - RJ074101

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 06/08/2026 a 12/08/2026, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Afrânio Vilela, Francisco Falcão e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Teodoro Silva Santos.

Brasília, 12 de agosto de 2026