AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2135341 - MG (2024/0123358-6)

RELATORA	:	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
AGRAVANTE	:	SAUDE - SISTEMA ASSISTENCIAL UNIFICADO DE EMPRESAS LTDA
ADVOGADOS	:	SACHA CALMON NAVARRO COELHO - MG009007 MISABEL DE ABREU MACHADO DERZI - MG016082 JULIANA JUNQUEIRA COELHO - MG080466 FREDERICO MENEZES BREYNER - MG106607 LEANDRO JACOBINA LIMA PRUDENCIO - MG218157 MAIRA DE BRITTO DIAS LEITE - MG122008
AGRAVADO	:	MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
ADVOGADO	:	ROBSON CANABRAVA PEREIRA - MG058240

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. NÃO IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO AUTÔNOMO DA DECISÃO AGRAVADA. PRECLUSÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. ISS. MUNICÍPIO COMPETENTE. LOCAL DA EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. QUESTIONAMENTO ACERCA DO LOCAL EM QUE O SERVIÇO FOI PRESTADO. REEXAME DE ELEMENTOS FÁTICOS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO EXECUTADO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. DECOTE POR SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO. DESNECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO PELOS VALORES REMANESCENTES. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – A não impugnação dos fundamentos da decisão agravada quanto o não reconhecimento de omissão, contradição e cerceamento de defesa acarreta a preclusão da matéria não impugnada, não incidindo a Súmula n. 182/STJ. Precedentes.

III – A municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS, após a entrada em vigor da Lei Complementar n. 116/2003, é a do local do estabelecimento prestador dos serviços onde são aperfeiçoados, assim considerada a localidade em que há uma unidade econômica ou profissional capaz de realizar o serviço, de modo permanente ou temporário, sendo irrelevantes, para caracterizá-la, as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou similares.

IV – A Corte estadual assentou que o domicílio do prestador para fins de incidência do ISSQN será aquele local onde a empresa mantém sede, filial, agência, posto de atendimento, escritório de representação ou contato, ou quaisquer outras, sendo

Documento eletrônico VDA42737175 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 13/08/2024 14:59:06
Código de Controle do Documento: f25ad15b-b1fb-4eca-9eb5-859e38169e0b

competente, portanto, o Município onde tenha sido constituída unidade autônoma, com estrutura formal que, na hipótese dos autos, se deu no Município de Belo Horizonte. Acolher a pretensão recursal de reconhecer a competência de município diverso, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz da Súmula n. 7/STJ.
V – O Colegiado *a quo* concluiu incabível a utilização da integralidade dos rendimentos devidos na prestação de serviços de plano de saúde, sem deduzir os gastos da contribuinte com repasse a outro profissionais, devendo o excesso do valor verificado ser deduzido da base de cálculo do imposto, prosseguindo-se a execução pelo valor remanescente após a glosa, revelando-se desnecessário novo lançamento fiscal.
VI – Esta Corte tem posicionamento consolidado segundo o qual é possível prosseguir a execução fiscal sem necessidade de emenda ou substituição da CDA, quando viável o decote das parcelas do título executivo fiscal tidas por ilegais por simples cálculo aritmético, permanecendo incólume a presunção de liquidez e certeza do título executivo.
VII – Acerca dos ônus sucumbenciais, rever o entendimento do Tribunal de origem, com o objetivo de acolher a pretensão recursal de rediscutir a proporcionalidade da distribuição, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.
VIII – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.
IX – Agravo Interno conhecido em parte e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/08/2024 a 12/08/2024, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso, mas lhe negar provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 12 de agosto de 2024.

REGINA HELENA COSTA
Relatora

Documento eletrônico VDA42737175 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 13/08/2024 14:59:06
Código de Controle do Documento: f25ad15b-b1fb-4eca-9eb5-859e38169e0b

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2135341 - MG (2024/0123358-6)

RELATORA	:	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
AGRAVANTE	:	SAUDE - SISTEMA ASSISTENCIAL UNIFICADO DE EMPRESAS LTDA
ADVOGADOS	:	SACHA CALMON NAVARRO COELHO - MG009007 MISABEL DE ABREU MACHADO DERZI - MG016082 JULIANA JUNQUEIRA COELHO - MG080466 FREDERICO MENEZES BREYNER - MG106607 LEANDRO JACOBINA LIMA PRUDENCIO - MG218157 MAIRA DE BRITTO DIAS LEITE - MG122008
AGRAVADO	:	MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
ADVOGADO	:	ROBSON CANABRAVA PEREIRA - MG058240

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. NÃO IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO AUTÔNOMO DA DECISÃO AGRAVADA. PRECLUSÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. ISS. MUNICÍPIO COMPETENTE. LOCAL DA EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. QUESTIONAMENTO ACERCA DO LOCAL EM QUE O SERVIÇO FOI PRESTADO. REEXAME DE ELEMENTOS FÁTICOS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO EXECUTADO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. DECOTE POR SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO. DESNECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO PELOS VALORES REMANESCENTES. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – A não impugnação dos fundamentos da decisão agravada quanto o não reconhecimento de omissão, contradição e cerceamento de defesa acarreta a preclusão da matéria não impugnada, não incidindo a Súmula n. 182/STJ. Precedentes.

III – A municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS, após a entrada em vigor da Lei Complementar n. 116/2003, é a do local do estabelecimento prestador dos serviços onde são aperfeiçoados, assim considerada a localidade em que há uma unidade econômica ou profissional capaz de realizar o serviço, de modo permanente ou temporário, sendo irrelevantes, para caracterizá-la, as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou similares.

IV – A Corte estadual assentou que o domicílio do prestador para fins de incidência do ISSQN será aquele local onde a empresa mantém sede, filial, agência, posto de atendimento, escritório de representação ou contato, ou quaisquer outras, sendo

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

competente, portanto, o Município onde tenha sido constituída unidade autônoma, com estrutura formal que, na hipótese dos autos, se deu no Município de Belo Horizonte. Acolher a pretensão recursal de reconhecer a competência de município diverso, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz da Súmula n. 7/STJ.
V – O Colegiado *a quo* concluiu incabível a utilização da integralidade dos rendimentos devidos na prestação de serviços de plano de saúde, sem deduzir os gastos da contribuinte com repasse a outro profissionais, devendo o excesso do valor verificado ser deduzido da base de cálculo do imposto, prosseguindo-se a execução pelo valor remanescente após a glosa, revelando-se desnecessário novo lançamento fiscal.
VI – Esta Corte tem posicionamento consolidado segundo o qual é possível prosseguir a execução fiscal sem necessidade de emenda ou substituição da CDA, quando viável o decote das parcelas do título executivo fiscal tidas por ilegais por simples cálculo aritmético, permanecendo incólume a presunção de liquidez e certeza do título executivo.
VII – Acerca dos ônus sucumbenciais, rever o entendimento do Tribunal de origem, com o objetivo de acolher a pretensão recursal de rediscutir a proporcionalidade da distribuição, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.
VIII – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.
IX – Agravo Interno conhecido em parte e não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto contra a decisão que conheceu em parte e negou provimento ao Recurso Especial, fundamentada na ausência de omissão e contradição e na aplicação das Súmulas ns. 83/STJ e 7/STJ.

Argumenta que "os dispositivos legais que subsidiaram o pedido de anulação do acórdão, seja por omissões encontradas nele (arts 489, §1º, IV e 1.022, I e II do CPC) seja por ofensa ao direito de produção de prova pericial (arts. 7º, 9º, 10, 369 e 370, parágrafo único do CPC) foram considerados pela decisão ora agravada como não violados e esta parte da decisão não será aqui combatida. Portanto, a partir desse recurso de agravo o pedido de cassação do acórdão em razão de sua nulidade, bem como os fundamentos recursais que o ampara, se encontra definitivamente rejeitado, pois a Agravante aqui impugna tão somente as matérias que podem levar à reforma do acórdão recorrido" (fl. 2.142e).

Sustenta a Agravante, em síntese (fl. 2.143e):

> *a) violação art. 3º, caput da Lei Complementar nº 116, de 2003, e art. 75, IV do Código Civil, que embasa o pedido de reforma do acórdão porque as atividades executadas no estabelecimento da Agravante localizado no Município de Belo Horizonte/MG (ente ora Agravado e que exige o ISS para si) são meras atividades-meio e não atividade fim de gestão de plano de saúde, as quais são realizadas no Município de Jaboticatubas/MG, para quem é devido o ISS;*
> *b) violação e divergência interpretativa quanto arts. 142, 146 e 149 do Código Tributário Nacional, pois o acórdão recorrido manteve a modificação*

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

judicial do lançamento a partir do reconhecimento no vício de direito na apuração da base de cálculo do imposto, o que é vedado pelos dispositivos mencionados;
c) violação ao art. 86 do CPC, que embasa o pedido de forma, visto que o acórdão recorrido não observou a proporção que a exclusão da base de cálculo do imposto formulada nas instâncias inferiores representa na totalidade do crédito tributário discutido.

Aponta que "não há falar-se em revolvimento ao seu reexame, impedido pela Súmula 7, como afirmou a decisão monocrática agravada. Não se pretende que esta Corte Superior reanalise o conteúdo das provas ou dos fatos, mas apenas que constate, a partir das premissas fáticas do próprio acórdão local, que em Belo Horizonte/MG funciona apenas o escritório administrativo da Agravante, ainda que tenha funcionários a ele vinculados, e atividades administrativas são atividades-meio e não fim de administração de plano de saúde" (fl. 2.145e).

Defende a "Inaplicabilidade da Súmula 83 do STJ na parte do Recurso Especial que trata da nulidade da base de cálculo. Aplicabilidade do Tema 387/STJ e necessidade de apreciação da divergência jurisprudencial invocada no Recurso Especial" (fl. 2.146e).

Ademais, alega a "Inaplicabilidade da Súmula 7 na questão atinente à questão da distribuição do ônus sucumbencial" (fl. 2.152e).

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada ou, alternativamente, sua submissão ao pronunciamento do colegiado.

Impugnação do MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE às fls. 2.167/2.177e, com pedido de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC.

É o relatório.

VOTO

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

I. Da admissibilidade parcial do Agravo Interno.

A Agravante resigna-se quanto ao não reconhecimento de omissão, contradição e cerceamento de defesa, mantendo, contudo, o questionamento acerca da incompetência do Município Agravado, da impossibilidade de modificação do lançamento judicial do lançamento do tributo a partir do reconhecimento de vício de direito na apuração da base de cálculo do imposto e da proporcionalidade na distribuição da sucumbência.

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

A matéria foi examinada pela Corte Especial, tendo sido firmada a premissa segundo a qual a ausência de impugnação, no agravo interno, de capítulo autônomo e/ou independente da decisão monocrática do relator – proferida ao apreciar recurso especial ou agravo em recurso especial – apenas acarreta a preclusão da matéria não impugnada, não atraindo a incidência da Súmula n. 182 do STJ (Corte Especial, EREsp 1.424.404/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 20.10.2021, DJe 17.11.2021).

Nesse ponto, portanto, não deve ser conhecido o recurso.

II. Do exame do mérito do agravo interno

Preclusa a questão concernente à alegação de omissão, contradição e cerceamento de defesa, passo doravante ao exame dos demais argumentos apresentados no Agravo Interno.

II.I. Da competência do Município para cobrar o ISS.

Esta Corte tem posicionamento consolidado segundo o qual, a municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS, após a entrada em vigor da Lei Complementar n. 116/2003, é a do local do estabelecimento prestador dos serviços onde são aperfeiçoados, assim considerada a localidade em que há uma unidade econômica ou profissional capaz de realizar o serviço, de modo permanente ou temporário, sendo irrelevantes, para caracterizá-la, as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou similares.

Nessa linha:

> ***TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ISSQN. SUJEIÇÃO ATIVA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM LOCAL DIVERSO DO ESTABELECIMENTO PRINCIPAL. EXISTÊNCIA DE UNIDADE ECONÔMICA AUTÔNOMA. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISSAS FÁTICAS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.***
> *I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado.*
> *Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*
> *II - A municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS, após a entrada em vigor da Lei Complementar n. 116/2003, é a do local do estabelecimento prestador dos serviços onde são aperfeiçoados, assim considerada a localidade em que há uma unidade econômica ou profissional capaz de realizar o serviço, de modo permanente ou temporário, sendo irrelevantes, para caracterizá-la, as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou similares.*
> *Precedentes.*
> *III - In casu, rever o entendimento do tribunal de origem de que os serviços em tela não foram prestados por unidade econômica autônoma da ora Agravada demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é*

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7 desta Corte.
IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.
V- Agravo Interno improvido.
(AgInt no REsp n. 1.871.656/SP, de minha relatoria, Primeira Turma, julgado em 24/8/2020, DJe de 27/8/2020).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ISS. SERVIÇOS DE INFORMÁTICA. ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO DO STJ FIRMADA EM PRECEDENTE REPETITIVO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO. MANUTEN ÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.
I - Na origem, trata-se de ação anulatória de débito fiscal visando anular o auto de infração e imposição de multa em desfavor do município. Na sentença, o pedido foi julgado parcialmente procedente para julgar nulo o Auto de Infração n. 116/2008, concernente aos serviços prestados fora do Município de Barueri. No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar improcedente a ação,.
II - O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, após a edição da LC n. 116/2003, a competência para a cobrança do ISS é do município onde foi prestado o serviço. Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 1.429.549/SP, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 20/6/2023 e AgInt no REsp n. 1.711.519/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 5/6/2018, DJe de 6/8/2018.
III - Correta a decisão que deu provimento ao recurso especial para reconhecer que competência para a cobrança do ISS é do município onde foi prestado o serviço.
IV - Agravo interno improvido.
(AgInt no REsp n. 2.093.148/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024.)

Sobre a matéria, a Corte estadual assentou que o domicílio do prestador para fins de incidência do ISSQN será aquele local onde a empresa mantém sede, filial, agência, posto de atendimento, escritório de representação ou contato, ou quaisquer outras, sendo competente, portanto, o Município onde tenha sido constituída unidade autônoma, com estrutura formal que, na hipótese dos autos, se deu no Município de Belo Horizonte, como segue (fls. 1.904/1.909e):

2.1) Da competência tributária
Da análise dos autos, constata-se que a empresa recorrente foi autuada em razão da apurada omissão em recolher ISS sobre os serviços prestados de plano de saúde, tendo sido realizado o lançamento do crédito, após a conclusão do procedimento administrativo, acrescido de multa regulamentar.
Como é cediço, o ISSQN tem como fato gerador a prestação de serviços e, em regra, é devido no local do estabelecimento prestador, onde o serviço considera-se prestado.

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

Nesse sentido, a Lei Complementar nº 116/2003, assim estabeleceu:

> Art. 3o O serviço considera-se prestado, e o imposto, devido, no local do estabelecimento prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXV, quando o imposto será devido no local:
>
> Art. 4o Considera-se estabelecimento prestador o local onde o contribuinte desenvolva a 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.

Portanto, de acordo com a LC nº 116/03 e em consonância com o princípio da territorialidade da legislação tributária, tem-se que o imposto é devido no local de ocorrência do fato gerador, ou seja, onde o serviço é efetivamente prestado.

O princípio da territorialidade deriva naturalmente da autonomia dos entes federados em virtude do pacto federativo resguardado pelo art. 1º da Constituição Federal, de modo que fica vedado aos entes políticos a tributação de operações ou negócios que exorbitem a sua esfera territorial.

É dizer, o tributo deve incidir sobre a hipótese tributária de prestação de um serviço a título oneroso e não sobre a escolha de um município como sede.

Nesse rumo, todo serviço deve se submeter à tributação de acordo com o local onde é prestado, sob pena de inequívoca transgressão à regra territorial da tributação.

No julgamento do REsp nº 1.060.210/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (Tema 355), o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que a partir da LC 116/03 o sujeito ativo da relação tributária é o Município onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o local onde se comprove haver unidade econômica ou profissional da prestadora de serviços.

Nesse contexto, na esteira do entendimento firmado em precedente vinculativo pelo col. Superior Tribunal de Justiça, para que se possa aferir a competência tributária, faz-se necessária aferir a existência de unidade econômica ou profissional com capacidade de poderes decisórios.

Da análise do PTA que embasou o lançamento tributário, é possível inferir que:

> a) o contrato social juntado as fl. 10/11, volume I, do PDF demonstram que as atividades da empresa autora iniciaram em 15/12/1987, com sede e foro na rua Albita nº 131, conj. 323, Bairro Cruzeiro.
>
> b) os folders da empresa, fl. 26 do PDF, bem como o site da mesma e alguma notas fiscais, 26/37, volume I, consta como endereço Av. do Contorno 5823.
>
> c) na 7a alteração contratual, fl.60/61 do PDF, alterou a sede da empresa para à Rua Benedito Quintino nº 513, Jaboticatubas-MG e discrimina que o Escritório Administrativo está localizado na Av. do Contorno 5.823, 11º andas, Bairro Carmo, Belo Horizonte-MG.
>
> d) na 8a alteração do contrato social, houve a mudança da sede para a Rua Benedito Quintino nº 344, centro, Jaboticatubas, Minas Gerais. Segundo diligência fiscal realizada em 27/05/2008, a empresa não encontrava-se em funcionamento no referido local, fl. 11/12, do PDF, volume I.
>
> e) na Ata da Assembleia Ordinária do Condomínio The Class,

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

endereço Av. do Contorno nº 5823 em 2009, foi solicitado ao Dr. Walter Guimarães Pinto, até então síndico e sócio da empresa autora que os funcionários da SAÚDE sistema não segurem a porta dos elevadores no momento de baterem o cartão de ponto, fls. 106/107, do PDF, volume I. Na mesma ata faz constar uma declaração que entre os participantes da reunião de condomínio está a empresa Saúde - Sistema Assistencial Unificado de Empresas, proprietária do 3º andar do Edifício.

f) Segundo o Ofício da Asscontas-Associação dos Servidores do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, nº 003/2010, o endereço completo e telefone utilizados pelos usuários do plano de Saúde - Sistema Assistencial Unificado de Empresas, para autorização de guias, informações sobre a rede conveniada, informações sobre cobertura de exames médicos e outros serviços relativos à prestação dos serviços de plano de saúde; assim como informações relativas à cobranças e pagamentos dos serviços contratados, tais como emissão de boletos de pagamentos, reajustes de mensalidade, cobranças indevidas, etc é Avenida do Contorno nº 5.823, Carmo, 11º andar, Belo Horizonte-MG.

g) Existem diversos contratos de prestação de serviços, como por exemplo de fls. 70/79, fls. 262/264 do PDF, volume IV, constam o endereço Avenida do Contorno nº 5.823, Carmo, 11º andar, Belo Horizonte-MG.

h) às fls. 909/917 deste processo, o domicílio fiscal para os tributos mobiliários devidamente cadastrado na Prefeitura de Belo Horizonte, é Avenida do Contorno nº 5.823, Carmo, 11º andar.

Ademais pode-se constatar que os empregados da empresa autora não estavam vinculados ao estabelecimento de Jaboticatubas, mas sim ao de Belo Horizonte.

Dessa forma, não restou comprovado que o estabelecimento prestador estivesse em Jaboticatubas, ou nos demais Municípios que alega ter prestado algum serviço. Nesse passo, o Relatório de Fiscalização foi corroborado pelos diversos documentos acima discriminados, sendo que a mera transferência formal do domicílio da pessoa jurídica constitui fraude tributária, devendo prevalecer o crédito tributário devidamente lançado que possui presunção de veracidade.

Isso porque, como destacado, o domicílio do prestador para fins de incidência do ISSQN será aquele local onde a empresa mantém sede, filial, agência, posto de atendimento, escritório de representação ou contato, ou quaisquer outras, sendo competente, portanto, o Município onde tenha sido constituída unidade autônoma, com estrutura formal que, na hipótese dos autos, se deu no Município de Belo Horizonte.

Acresça-se que, conforme entendimento do col. Superior Tribunal de Justiça, a transferência de mão de obra entre os estabelecimentos, por si só, não autoriza o reconhecimento de unidade autônoma em lugar diverso da sede:

> 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 ESTABELECIDA 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,

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

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; 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. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 299.489/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Dessa forma, considerando que os serviços discriminados nos subitens 4.22 e 4.23 não são exceção à regra do caput, do art. 3º, da Lei Complementar 116/2003, sendo a competência para o recolhimento do ISS o local do estabelecimento prestador situada em Belo Horizonte, devendo ser mantida a r. sentença neste ponto.

No caso, acolher a pretensão recursal de reconhecer a competência de município diverso, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz da Súmula n. 7/STJ, segundo a qual: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especia*l".

II.II. Da nulidade do lançamento tributário

Acerca dessa matéria, o Colegiado *a quo* concluiu incabível a utilização da integralidade dos rendimentos devidos na prestação de serviços de plano de saúde, sem deduzir os gastos da contribuinte com repasse a outro profissionais, devendo o excesso do valor verificado ser deduzido da base de cálculo do imposto, prosseguindo-se a execução pelo valor remanescente após a glosa, revelando-se desnecessário novo lançamento fiscal, como segue (fls. 1.910/1.911e):

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

Com efeito, para além das questões formais, assim como da validade do lançamento imputado à recorrente da leitura do PTA nº. 01.081667.10.68, bem é de ver que foi utilizada como base de cálculo do imposto a totalidade dos valores recebidos pela demandante, sem excluir as quantias repassadas aos terceiros prestadores dos serviços médicos e hospitalares.

A esse respeito, a jurisprudência do col. Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o ISSQN deve ser calculado com base no valor líquido auferido pelo contribuinte, ou seja, a quantia repassada aos profissionais prestadores do serviço de saúde deve ser descontada do montante bruto recebido a título de mensalidade.

Nessa linha, confira-se o seguinte precedente:

> "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISS. PLANO DE SAÚDE. INCIDÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. DESCONTOS. 1. Discute-se a validade da cobrança do ISS sobre planos de saúde e sua base de cálculo. (...) 6. A Segunda Turma ratificou jurisprudência de que a base de cálculo do ISS sobre planos de saúde é o preço pago pelos consumidores, diminuído dos repasses feitos pela contribuinte aos demais prestadores de serviços de saúde (hospitais, clínicas, laboratórios, médicos etc.)." (STJ – REsp 1.237.312/SP – Rel. Min. Herman Benjamin – Publicação: 24/10/2011).

A mesma orientação foi seguida no REsp 1.137.234/RS e no AgRg no REsp 1.122.424/RJ.

No mesmo sentido, o entendimento deste eg. Tribunal de Justiça nas Apelações Cíveis nº. 1.0701.09.287258-2/001, relª. Desª. Heloisa Combate 1.0024.08.197742-3/001, rel. Des. Alberto Vilas Boas.

Importa consignar que a eleição de base de cálculo tributária, não diz respeito à dedução fiscal, tal como permitida pelo art. 13-B da Lei Municipal nº. 8.723/05, acrescentado pela Lei Municipal nº. 9.799/09, de modo que, por ora, basta a delimitação propriamente do preço do serviço prestado pela recorrente (LC 116/03, art. 7º), o que tem sido feito nos indicados termos pela jurisprudência pátria.

Dessa maneira, utilização de base de cálculo diversa daquela regularmente admitida pela jurisprudência autoriza a dedução do excesso do valor verificado na base de cálculo do imposto, não determina a necessidade de novo lançamento fiscal.

Com efeitos, os elementos do lançamento continuam incólumes, permanecendo os mesmos fatos geradores, o mesmo sujeito passivo, e base de cálculo, "o preço do serviço", apenas se decotando valores que não compõem o referido "preço do serviço".

Trata-se de simples glosa do excesso verificado no valor executado, que pode ser aferida por conta aritmética que não induz à perda de liquidez, certeza e exigibilidade da CDA.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a base de cálculo do ISS incidente sobre as operações decorrentes de contrato de seguro-saúde não abrange o valor bruto entregue à empresa que intermedeia a transação, mas, sim, a comissão, vale dizer: a receita auferida sobre a diferença entre o valor recebido pelo contratante e o que é repassado para os terceiros efetivamente prestadores dos serviços.

Nessa linha:

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

TRIBUTÁRIO. ISS. PLANOS DE SAÚDE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DEMORA DOS SERVIÇOS DO JUDICIÁRIO NÃO PODE SER IMPUTADA À PARTE. SÚMULA 106/STJ. VERIFICAÇÃO DA INÉRCIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. OFERTA DE SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALAR. PREVISÃO EM LEI MUNICIPAL. POSSIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. VALOR LÍQUIDO. PRECEDENTES.

1. Não sobrevêm a prescrição intercorrente se a demora no andamento da execução fiscal ocorre por "motivos inerentes ao mecanismo da justiça." (Súmula 106/STJ)

2. O Tribunal "a quo" firmou a premissa fática de que a demora na prestação jurisdicional ocorreu por fatores alheios à vontade da credora. Inviável rever tal entendimento em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. O Tribunal "a quo", ao afastar a imunidade, interpretou diretamente o art. 150, VI, "c" da Constituição Federal, afastando a competência do Superior Tribunal de Justiça para dirimir, nesse ponto, a controvérsia.

4. Os serviços contratados são os de médico-hospitalares, que se subsumem à hipótese de incidência prevista na Lei Municipal do Rio de Janeiro (Lei Municipal 691/84).

5. O ISS deve ser calculado pelo valor líquido; ou seja, devem ser excluídos da base de cálculo os valores repassados aos profissionais que efetivamente prestaram os serviços médicos.6. Precedentes: REsp 1.211.002/MS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, decisão monocrática, julgada em 12.11.2010; REsp 885.944/MG, Rel Min. Castro Meira, decisão monocrática, julgada em 12.4.2010; REsp 1.041.127/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.12.2008, DJe 17.12.2008.

Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp n. 1.122.424/RJ, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/2/2011, DJe de 22/2/2011.)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ISSQN. SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES. EMPRESA GESTORA DE PLANO DE SAÚDE. BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. PREÇO DO "SERVIÇO" PRESTADO PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. RECEITA AUFERIDA SOBRE A DIFERENÇA ENTRE O VALOR RECEBIDO PELO CONTRATANTE E O QUE É REPASSADO PARA OS TERCEIROS.

1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito ou à revisão do julgado sob outros fundamentos.

2. "A base de cálculo do ISS incidente sobre as operações decorrentes de contrato de seguro-saúde não abrange o valor bruto entregue à empresa que intermedeia a transação, mas, sim, a comissão, vale dizer: a receita auferida sobre a diferença entre o valor recebido pelo contratante e o que é repassado para os terceiros efetivamente prestadores dos serviços (EDcl no REsp 227.293/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 09.08.2005, DJ 19.09.2005)." (REsp nº 1.041.127/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, in DJe 17/12/2008).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag n. 1.288.850/ES, relator Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

Turma, julgado em 19/10/2010, DJe de 6/12/2010.)

Outrossim, o posicionamento do Tribunal de origem está em sintonia com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça acerca da desnecessidade de novo lançamento fiscal, por estarem mantidos os elementos geradores, sendo necessária apenas a glosa do excesso verificado, por meio de cálculos aritméticos, o que não retira a higidez da CDA.

Esta Corte examinou a matéria em recurso repetitivo, Tema n. 249/STJ, consolidando o entendimento segundo o qual a decisão judicial de revisão de lançamento de tributo para alterar o crédito tributário dispensa novo lançamento tributário e, a fortiori, a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa - CDA.

O apontado tema firmou a seguinte tese: "O prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte fundado em legislação posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA)".

O julgado está assim ementado:

> ***PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) ORIGINADA DE LANÇAMENTO FUNDADO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL EM SEDE DE CONTROLE DIFUSO (DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88). VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE NÃO PODE SER REVISTO. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ AFASTADA ANTE A NECESSIDADE DE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL POR FORÇA DA DECISÃO, PROFERIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO, QUE DECLAROU O EXCESSO E QUE OSTENTA FORÇA EXECUTIVA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA.***
> *1. O prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte fundado em legislação posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).*
> *2. Deveras, é certo que a Fazenda Pública pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos (artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80), quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada, entre outras, a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha*

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

servido de fundamento ao lançamento tributário (Precedente do STJ submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.11.2009, DJe 18.12.2009).
3. In casu, contudo, não se cuida de correção de equívoco, uma vez que o ato de formalização do crédito tributário sujeito a lançamento por homologação (DCTF), encampado por desnecessário ato administrativo de lançamento (Súmula 436/STJ), precedeu à declaração incidental de inconstitucionalidade formal das normas que alteraram o critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária, quais sejam, os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88.
4. O princípio da imutabilidade do lançamento tributário, insculpido no artigo 145, do CTN, prenuncia que o poder-dever de autotutela da Administração Tributária, consubstanciado na possibilidade de revisão do ato administrativo constitutivo do crédito tributário, somente pode ser exercido nas hipóteses elencadas no artigo 149, do Codex Tributário, e desde que não ultimada a extinção do crédito pelo decurso do prazo decadencial qüinqüenal, em homenagem ao princípio da proteção à confiança do contribuinte (encartado no artigo 146) e no respeito ao ato jurídico perfeito.
5. O caso sub judice amolda-se no disposto no caput do artigo 144, do CTN ("O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada."), uma vez que a autoridade administrativa procedeu ao lançamento do crédito tributário formalizado pelo contribuinte (providência desnecessária por força da Súmula 436/STJ), utilizando-se da base de cálculo estipulada pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, posteriormente declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, tendo sido expedida a Resolução 49, pelo Senado Federal, em 19.10.1995.
6. Conseqüentemente, tendo em vista a desnecessidade de revisão do lançamento, subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, entretanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal, encartado no título executivo extrajudicial, na parte referente ao quantum a maior cobrado com espeque na lei expurgada do ordenamento jurídico, o que, inclusive, encontra-se, atualmente, preceituado nos artigos 18 e 19, da Lei 10.522/2002, verbis: "Art.
18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente: (...) VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-Lei no 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-Lei no 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar no 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores; (...) § 2o Os autos das execuções fiscais dos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do juiz, ciente o Procurador da Fazenda Nacional, salvo a existência de valor remanescente relativo a débitos legalmente exigíveis.
(...)" Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004) I - matérias de que trata o art. 18; (...).
§ 5o Na hipótese de créditos tributários já constituídos, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)" 7.

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

Assim, ultrapassada a questão da nulidade do ato constitutivo do crédito tributário, remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, sem necessidade de emenda ou substituição da CDA (cuja liquidez permanece incólume), máxime tendo em vista que a sentença proferida no âmbito dos embargos à execução, que reconhece o excesso, é título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal (artigos 475-B, 475-H, 475-N e 475-I, do CPC).
8. Consectariamente, dispensa-se novo lançamento tributário e, a fortiori, emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).
9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(REsp n. 1.115.501/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 10/11/2010, DJe de 30/11/2010.)

De fato, esta Corte Superior orienta-se no sentido de ser possível prosseguir na execução fiscal sem necessidade de emenda ou substituição da CDA, quando viável o decote das parcelas do título executivo fiscal tidas por ilegais na sentença por simples cálculo aritmético, permanecendo incólume a presunção de liquidez e certeza do título executivo.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ALTERAÇÃO DO VALOR DA CDA. DECOTE POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. POSSIBILIDADE. MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. INADEQUADA AO CASO CONCRETO.
I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.
II - Esta Corte firmou posicionamento segundo o qual a alteração do valor constante da CDA em decorrência da configuração do excesso de execução não macula a liquidez nem a exigibilidade do referido título executivo, quando a quantia devida pode ser aferida por meros cálculos aritméticos, hipótese em que o valor excessivo deve ser decotado do débito cobrado, sem a necessidade de retificação ou substituição da certidão.
III - No caso, em que, tão somente, se conferiu direito à contribuinte de proceder à exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, o decote de eventual excesso executado pode ser realizado através de simples cálculos aritméticos, prosseguido o feito executivo pelo que sobejar, sem necessidade de dilação probatória.
IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.
V - Agravo Interno improvido.
(AgInt no REsp n. 2.004.834/SP, de minha relatoria, Primeira Turma, julgado em 26/9/2022, DJe de 28/9/2022.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

DE EXECUÇÃO. AFERIÇÃO POR MERO CÁLCULO ARITMÉTICO. EXCLUSÃO DE VALORES. PROSSEGUIMENTO PELOS VALORES REMANESCENTES. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é possível prosseguir na execução fiscal sem necessidade de emenda ou substituição da CDA, quando viável o decote das parcelas do título executivo fiscal tidas por ilegais na sentença por simples cálculo aritmético, permanecendo incólume a presunção de liquidez e certeza do título executivo.

2. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ, razão pela qual não merece reforma.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp n. 1.887.677/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/9/2020, DJe de 5/10/2020.)

Escorreita, portanto, a aplicação, no ponto, da Súmula n. 83/STJ, que se aplica tanto aos recursos especiais interpostos pela alínea *a* quanto pela *c* do permissivo constitucional, consoante orientação consolidada neste Superior Tribunal.

II.III. Da distribuição dos ônus sucumbenciais

Sobre essa questão, após detido exame dos elementos fáticos, o Tribunal de origem assim decidiu acerca da distribuição dos honorários sucumbenciais (fl. 1.916e):

Em relação à forma de distribuição dos ônus sucumbenciais, observa-se que restou consignado na r. sentença, a repartição à razão de 75% (setenta e cinco por cento) para a autora e 25% (vinte e cinco por cento) para o Município de Belo Horizonte, sobre o valor atualizado da causa.

Com efeito, observa-se que na inicial, argumentou a parte autora: a nulidade do processo tributário por indeferimento de prova pericial técnica contábil; a competência tributária do Município de Jaboticatubas; a necessidade de dedução da base de cálculo e, por conseguinte, a nulidade do lançamento tributário e a ilegalidade das penalidades aplicadas.

Nesse contexto, reconhecida a procedência parcial de apenas um dos quatro pedidos formulados, revela-se adequada a distribuição dos ônus sucumbenciais à razão de 75% (setenta e cinco por cento) para a parte autora e 25% (vinte e cinco por cento) para o ente público.

Todavia, sendo possível aferir o proveito econômico obtido, qual seja, os valores efetivamente glosados pelo Fisco, a partir da dedução da base de cálculo, cabível a modificação da base de cálculo dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, §2º do CPC.

Tal conclusão não pode ser revista por esta Corte, por demandar revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz da Súmula n. 7/STJ.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. APRECIAÇÃO EQUITATIVA. DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AOS LIMITES PERCENTUAIS FIXADOS NO ART. 20, § 3º, DO CPC/1973. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE IRRISORIEDADE.

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

PROVIMENTO NEGADO.

1. O STJ, segundo precedente submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou o da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73, ou, ainda, um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6/4/2010).

2. A revisão das premissas fáticas utilizadas no aresto para a verificação da correta condenação dos ônus sucumbenciais fixados sob apreciação equitativa demanda o reexame de matéria fática, o que é vedado em recurso especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ.

3. Ademais, não sendo o caso de fixação irrisória, não há como afastar o óbice da Súmula 7/STJ para, excepcionalmente, alterar o valor estabelecido pela instância ordinária.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AgInt no REsp n. 1.626.901/RS, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 4/9/2023, DJe de 8/9/2023, destaquei.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1.022, III, DO CPC. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O erro material sanável na via dos embargos de declaração é aquele conhecível de plano, isto é, sem que sejam necessárias deliberações acerca dos elementos dos autos e que dizem respeito a incorreções internas do próprio julgado.

2. No caso dos autos, o suposto erro material diz respeito a incorreção, em tese, do próprio conteúdo da decisão, configurando inconformismo da parte com a conclusão a que chegou o órgão julgador.

3. No mérito, a jurisprudência desta Corte Superior é sólida no sentido de que a revisão do percentual em que cada litigante foi vencedor ou vencido na demanda é questão que exige o revolvimento dos fatos e provas dos autos, esbarrando no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.945.761/RJ, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 14/2/2022, DJe de 17/2/2022, destaquei.)

Assim, em que pesem as alegações trazidas, os argumentos apresentados são insuficientes para desconstituir a decisão impugnada.

III. Da multa.

No que se refere à aplicação do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, a orientação desta Corte é no sentido de que o mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a imposição da multa, não se tratando de simples decorrência lógica do não provimento do recurso em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso. Nessa linha: Corte Especial, AgInt nos EAREsp n. 1.043.437/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, j. 13.10.2021; e 1ª S., AgInt nos EREsp n. 1.311.383/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, j. 14.09.2016.

Apesar do improvimento do recurso, não restou configurada a

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

manifesta inadmissibilidade, razão pela qual afasto a apontada multa.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao Agravo Interno.

Documento eletrônico VDA42118768 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 24/06/2024 15:55:54
Código de Controle do Documento: 0bcb77ec-15e6-4fd0-9318-b174f6f5076f

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

AgInt no REsp 2.135.341 / MG
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2024/0123358-6

Número de Origem:
10024122927155005 29271558720128130024

Sessão Virtual de 06/08/2024 a 12/08/2024

Relator do AgInt

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Secretário

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: SAUDE - SISTEMA ASSISTENCIAL UNIFICADO DE EMPRESAS LTDA
ADVOGADOS	: SACHA CALMON NAVARRO COELHO - MG009007 MISABEL DE ABREU MACHADO DERZI - MG016082 JULIANA JUNQUEIRA COELHO - MG080466 FREDERICO MENEZES BREYNER - MG106607 LEANDRO JACOBINA LIMA PRUDENCIO - MG218157 MAIRA DE BRITTO DIAS LEITE - MG122008
RECORRIDO	: MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
PROCURADOR	: ROBSON CANABRAVA PEREIRA - MG058240

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	: SAUDE - SISTEMA ASSISTENCIAL UNIFICADO DE EMPRESAS LTDA
ADVOGADOS	: SACHA CALMON NAVARRO COELHO - MG009007 MISABEL DE ABREU MACHADO DERZI - MG016082 JULIANA JUNQUEIRA COELHO - MG080466

Documento eletrônico VDA42720850 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 13/08/2024 01:02:16
Código de Controle do Documento: 77431515-1893-4d2d-91b4-bc0f964914f7

FREDERICO MENEZES BREYNER - MG106607
LEANDRO JACOBINA LIMA PRUDENCIO - MG218157
MAIRA DE BRITTO DIAS LEITE - MG122008
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
ADVOGADO : ROBSON CANABRAVA PEREIRA - MG058240

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/08/2024 a 12/08/2024, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso, mas lhe negou provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 12 de agosto de 2024

Documento eletrônico VDA42720850 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 13/08/2024 01:02:16
Código de Controle do Documento: 77431515-1893-4d2d-91b4-bc0f964914f7