

IMPOSTO DE RENDA

SOCIEDADE PRESTADORA DE SERVIÇOS

Recurso REsp 38
Tribunal STJ
Julgado em 27/08/1989

o reexaminada.

Julgado em 14-11-1996

Revista dos Tribunais, Julho de 1997, vol. 741, pág. 275

EMFOR 613

RESUMO

- Empresa Nacional de Serviços Ltda. promoveu contra o Município de Pelotas uma Ação Cautelar de Sustação de Protestos e uma Declaratória (visando o não pagamento do ISS sobre serviços pretados em território diverso daquele em que tem sede o seu Estabelecimento). Indeferidas, na Primeira Instância, em grau de apelação, o Tribunal de Justiça reformou, em parte, a decisão monocrática e julgou procedente a sustação de protesto (fl.). - Inconformada, manifesta, a Seltec, REsp, com arrimo nas alíneas a e c, do permissivo constitucional. A alegativa é de afronta, pelo decisório a quo, aos artigos 20, 801, III, 806 e 808 do CPC; artigos 9º e 12 do Decreto-lei nº 406/68 e dissenso pretoriano, eis que: a) a certidão da dívida ativa não está sujeita a protesto; b) o ISS deve ser cobrado no lugar da prestação do serviço; c) o preço do serviço é o efetivo valor remuneratório daquele. Em primeiro lugar, afasto de apreciação os dispositivos do Código de Processo Civil, indicados como violados (artigos 20, 801, 806 e 808), por absoluta ausência de prequestionamento. Em verdade, as matérias disciplinadas nas questionadas regras legais não foram discutidas e nem julgadas no decisório, mesmo porque, manifestamente impertinentes não tiveram assomada a discussão no curso da causa. É certo que a recorrente embargou de declaração, visando suprir a omissão. Mas, como se sabe, são serôdios os embargos visando prequestionar matéria só aflorada no recurso de esclarecimento. Ademais, se rejeitados os embargos, como no caso, a recorrente teria de se apoiar no REsp por violação ao artigo 535, para possibilitar novo exame das questões pelo Tribunal a quo, evitando supressão de instâncias. Quanto à questão nodal do recurso - a de que o ISS é devido no território do Município em que se prestou o serviço - parece-me com a razão, a recorrente. É certo que o artigo 12 do Decreto-lei nº 406/68 dispõe que, "considera-se local da prestação do serviço, o do estabelecimento prestador, ou, na falta, o do domicílio do prestador". - É de ver que o dispositivo supra não tem sentido absoluto. A sua compreensão, como ensinam os doutrinadores, exige temperamentos. É curial que na repartição dos tributos, a lei pretende que o ISS pertença ao Município em cujo território se realizou o fato gerador. É, pois, o local da prestação do serviço que indica o município competente para a cobrança do tributo. - Entender-se de outro modo é um contra-senso, eis que, se permitiria que, um serviço realizado dentro das fronteiras de um município, a outro se deferisse. - O insigne tributarista ROQUE CARRAZA, ao escrever sobre aspectos controvertidos do Decreto-lei nº 406/68 e, dentre eles, o local da prestação do serviço, para efeito de estabelecer a propriedade do ISS, esclareceu, com maestria: "A matéria vem

disciplinada no artigo 12: Considera-se local da prestação do serviço o do estabelecimento prestador ou, na falta, o do domicílio do prestador. Esse artigo 12, creio eu, deve ser considerado com grandes cautelas justamente para que não se vulnere o princípio constitucional implícito que atribui ao Município competência para tributar as prestações ocorridas em seu território. Se o serviço é prestado no Município "A", nele é que deverá ser tributado pelo ISS, ainda que o estabelecimento prestador esteja sediado no Município "B". Do contrário estaríamos admitindo que a lei do Município "B" pode ser dotada de extraterritorialidade, de modo a irradiar efeitos sobre um fato ocorrido no território do município onde ela não pode ter voga... Sempre o ISS é devido no Município em cujo território a prestação de serviço se deu. Isso a despeito do que dispõe o artigo 12 do Decreto-lei nº 406/68, que não se sobrepõe a nenhuma norma constitucional" (Rev. de Direito Tributário, vol. 48, págs. 210/211). - A Egrégia 2ª Turma desta Corte Suprema já enfrentou a vexata quaestio, averbando, com juridicidade: "O ISS é tributo de competência dos Municípios. O fato impositivo deve ocorrer nos limites geográficos dessa pessoa jurídica de direito público interno. Decorre de princípios "em harmonia com normas constitucionais. Se o fato gerador acontece em outro local, evidente a invasão de competência". Em

EMENTA

; - ISS. Sua exigência pelo município em cujo território se verificou o fato gerador. Interpretação do art. 12 do Decreto-lei nº 406/68. Embora a lei considere local da prestação de serviço, o do estabelecimento prestador (art. 12 do Decreto-lei nº 406/68), ela pretende que o ISS pertença ao Município em cujo território se realizou o fato gerador. É o local da prestação do serviço que indica o Município competente para a imposição do tributo (ISS), para que se não vulnere o princípio constitucional implícito que atribui àquele (município) o poder de tributar as prestações ocorridas em seu território. A lei municipal não pode ser dotada de extraterritorialidade, de modo a irradiar efeitos sobre um fato ocorrido no território de município onde não pode ter voga.