



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. LUIZ CARLOS DE BARROS FIGUEIRÊDO

01

152,

Terceira Câmara de Direito Público
Agravo de Instrumento Nº: 0286.133-6 – Recife
Agravante: Município do Recife
Procurador: Felipe Leite Chaves
Agravado: TECOREL COMBUSTÃO LTDA.
Advogado: Arthur Maia Alves neto PE000714B
Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE CALDEIRAS E VASOS DE PRESSÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 52 DO TJPE. LC Nº 116/03. INCISO VII DO ARTIGO 3º. IMÓVEL. LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. A controvérsia dos autos diz respeito à competência municipal para a instituição e cobrança do ISS sobre a prestação dos serviços de manutenção em caldeiras e vasos de pressão para indústrias situadas em localidades diversas da municipalidade onde está estabelecida a sociedade empresária prestadora.

2. No julgamento do REsp 1.060.210/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, restou definido que "(b) o sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art.12); (c) a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o local onde se comprova haver unidade econômica ou profissional da instituição financeira com poderes decisórios suficientes à concessão e aprovação do financiamento - núcleo da operação de leasing financeiro e fato gerador do tributo".

3. Diversamente do que se pode depreender de uma interpretação literal daquele julgado, restou assente naquela Corte de Justiça que a orientação nele firmada não se limita às hipóteses de prestação de serviços de leasing. É o que se infere da assertiva do Ministro Og Fernandes no julgamento do Resp nº 1.211.219/SP, *in verbis*: "(...) Aquí, um primeiro esclarecimento: em linhas gerais, essa nova orientação ficou estabelecida não apenas para os serviços de leasing, como também para qualquer espécie de serviço submetido à incidência do ISS, ressalvadas, é claro, as exceções previstas na legislação de regência supramencionada. (...) Constata-se que, com o novo posicionamento, para as discussões envolvendo fatos ocorridos sob a vigência do DL n. 406/68, a solução de controvérsia sobre a competência para instituir e cobrar o ISS não requer outros estudos ou análises, já que se exige apenas a identificação do local onde situado o estabelecimento prestador. A dificuldade surge, no entanto, para os casos em que os fatos geradores ocorreram já sob a égide da LC n. 116/2003, pois, nesse período, para a identificação do município competente para instituir e cobrar o ISS, exige-se, imprescindivelmente, que se descubra e identifique o local da ocorrência do fato gerador do ISS.(...).".

4. Seguindo a pacífica e atual orientação jurisprudencial do STJ, adotada nesta Corte de Justiça por meio da Súmula 52 ("A competência para cobrança do ISSQN é do Município em cujo território se realizou a prestação do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. LUIZ CARLOS DE BARROS FIGUEIRÊDO 01

serviço."), o ente com capacidade tributária para cobrar o ISS é aquele em cujo território ocorreu o "processo de realização (prestação) do serviço", fato gerador do tributo. É de se ressaltar que o "fato gerador" do ISS corresponde a uma "prestação" de serviço, ou seja, uma prestação de fazer, consistente no desempenho de um esforço com vistas ao adimplemento de uma obrigação "de fazer".

5. *In casu*, o fato gerador do ISS consiste no ato ou processo de realizar a manutenção de caldeiras e vasos de pressão, restando indubitável a conclusão de que tais serviços são realizados, sempre, na localidade onde se encontram as caldeiras e vasos de pressão, tendo em vista as suas características de dimensão e peso, que obstem o seu deslocamento, consoante fazem prova os documentos acostados às fls. 53/83.

6. Para além do entendimento jurisprudencial supracitado, revela-se bastante plausível a alegação do autor, ora agravado, no tocante à identificação dos serviços em apreço na descrição do inciso VII do artigo 3º da LC nº 116/03, segundo o qual o imposto será devido no local da execução da limpeza, manutenção e conservação de vias e logradouros públicos, imóveis, chaminés, piscinas, parques, jardins e congêneres, no caso dos serviços descritos no subitem 7.10 da lista anexa. De fato, consoante já adiantado nesse voto, os objetos sobre os quais incidem os serviços de limpeza e manutenção prestados pela contribuinte em questão, por suas características de dimensão e peso, bem como pelo fato de que, uma vez montados, são incorporados ao parque industrial no qual estão instalados, possuem a natureza de imóveis, fazendo incidir, assim, a regra segundo a qual o imposto será devido no local da execução do serviço.

7. À unanimidade de votos, negou-se provimento ao presente agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 0286.133-6 da Comarca de Barreiros, em que figuram, como Agravante, o Município do Recife e, como agravado, TECOREL COMBUSTÃO LTDA., Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da Terceira Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, à unanimidade de votos, em negar provimento ao presente agravo de instrumento, tudo de conformidade com os votos em anexo, os quais, devidamente revistos e rubricados, passam a integrar este julgado.

Recife, 03 de Julho de 2014.


Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. LUIZ CARLOS DE BARROS FIGUEIRÊDO

01

Terceira Câmara de Direito Público
Agravo de Instrumento Nº: 0286.133-6 – Recife
Agravante: Município do Recife
Procurador: Felipe Leite Chaves
Agravado: TECOREL COMBUSTÃO LTDA.
Advogado: Arthur Maia Alves Neto PE000714B
Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Município do Recife em face de TECOREL COMBUSTÃO LTDA., impugnando decisão proferida pelo MM. Juiz Paulo Onofre de Araújo, da 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca do Recife, no bojo da Ação Ordinária tombada sob o nº 0036959-02.2012.8.17.0001.

O Magistrado *a quo*, através da decisão impugnada (fl. 99), deferiu a antecipação tutelar requerida, para o fim de suspender a exigibilidade do ISS cobrado pela municipalidade quando os serviços forem prestados fora de seu território.

Assevera, em síntese:

1) Que o Magistrado de Piso limitou-se a examinar a pretensão fático-probatória conexa com o direito alegado, sem sequer tecer valoração acerca de eventual risco de dano ou de difícil reparação, em afronta ao princípio da fundamentação das decisões judiciais, a impor o reconhecimento da nulidade da decisão;

2) Que, a teor do artigo 3º da LC nº 116/03, a municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS é a do local do estabelecimento prestador dos serviços, salvo se houver subsunção entre a atividade prestada e alguma das exceções previstas na lei;

3) Que, diversamente do que asseverou o magistrado de Piso, o enunciado nº 52 deste TJPE não se aplica ao caso prático em apreço, porquanto os serviços prestados pela ora agravada estão sob a égide da LC nº 116 e não do DL 406/68, que ensejou o entendimento sumulado pela Corte;

4) Que o STJ, ao julgar RE sob o regime do recurso repetitivo, reafirmou o entendimento segundo o qual é devido ISS ao município do local da sede do prestador do serviço nas hipóteses em que o fato gerador tenha ocorrido sob a égide da LC nº 116/03, à exceção dos serviços de construção civil;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. LUIZ CARLOS DE BARROS FIGUEIRÊDO

01

5) Que a exação da atividade prestada pela parte *ex adversa* é realizada com fulcro no subitem 14.01 da lista anexa à Lei Complementar, relativo à manutenção e conservação de máquinas, não se inserindo, pois, dentre os serviços excepcionados no item 7.10 da lista.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo e, no mérito, pelo provimento do presente recurso, reformando-se a decisão recorrida.

Instado a apresentar suas contrarrazões, o agravado fê-lo à fl. 110/132, aduzindo, em síntese, que a pretensão recursal vai de encontro ao entendimento deste TJPE, preconizado no enunciado nº 52, bem como à jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Instado a emitir parecer, o representante do Ministério Público aduziu (fls. 143/145) inexistir interesse que justifique a sua intervenção.

É o que de relevante se tem a relatar.

Inclua-se em pauta de julgamento.

Recife, 10 de junho de 2014.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. LUIZ CARLOS DE BARROS FIGUEIRÊDO

01

Terceira Câmara de Direito Público
Agravo de Instrumento Nº: 0286.133-6 - Recife
Agravante: Município do Recife
Procurador: Felipe Leite Chaves
Agravado: TECOREL COMBUSTÃO LTDA.
Advogado: Arthur Maia Alves neto PE000714B
Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

153

VOTO

A controvérsia dos autos diz respeito à competência municipal para a instituição e cobrança do ISS sobre a prestação dos serviços de manutenção em caldeiras e vasos de pressão para indústrias situadas em localidades diversas da municipalidade onde está estabelecida a sociedade empresária prestadora.

Para o deslinde dessa controvérsia, requer-se a análise da legislação de regência à luz da evolução do entendimento jurisprudencial firmado no Superior Tribunal de Justiça.

No julgamento do REsp 1.060.210/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, restou definido que "(b) o sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art.12); (c) a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o local onde se comprove haver unidade econômica ou profissional da instituição financeira com poderes decisórios suficientes à concessão e aprovação do financiamento - núcleo da operação de leasing financeiro e fato gerador do tributo".

Cumprе ressaltar que, diversamente do que se pode depreender de uma interpretação literal daquele julgado, restou assente naquela Corte de Justiça que a orientação nele firmada não se limita às hipóteses de prestação de serviços de leasing. É o que se infere da assertiva do Ministro Og Fernandes no julgamento do Resp nº 1.211.219/SP, *in verbis*: "(...) Aqui, um primeiro esclarecimento: em linhas gerais, essa nova orientação ficou estabelecida não apenas para os serviços de leasing, como também para qualquer espécie de serviço submetido à incidência do ISS, ressalvadas, é claro, as exceções previstas na legislação de regência supramencionada. (...) Constata-se que, com o novo posicionamento, para as discussões envolvendo fatos ocorridos sob a vigência do DL n. 406/68, a solução de controvérsia sobre a competência para instituir e cobrar o ISS não requer outros estudos ou análises, já que se exige apenas a identificação do local onde situado o estabelecimento prestador. A dificuldade surge, no entanto, para os casos em que os fatos geradores ocorreram já sob a égide da LC n. 116/2003, pois, nesse período, para a identificação do município competente para instituir e cobrar o ISS, exige-se,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. LUIZ CARLOS DE BARROS FIGUEIRÊDO

01

imprescindivelmente, que se descubra e identifique o local da ocorrência do fato gerador do ISS.(...).".

Assim é que, seguindo a pacífica e atual orientação jurisprudencial do STJ, adotada nesta Corte de Justiça por meio da Súmula 52 ("A competência para cobrança do ISSQN é do Município em cujo território se realizou a prestação do serviço."), o ente com capacidade tributária para cobrar o ISS é aquele em cujo território ocorreu o "processo de realização (prestação) do serviço", fato gerador do tributo.

É de se ressaltar que o "fato gerador" do ISS corresponde a uma "prestação" de serviço, ou seja, uma prestação de fazer, consistente no desempenho de um esforço com vistas ao adimplemento de uma obrigação "de fazer".

In casu, o fato gerador do ISS consiste no ato ou processo de realizar a manutenção de caldeiras e vasos de pressão, restando indubitável a conclusão de que tais serviços são realizados, sempre, na localidade onde se encontram as caldeiras e vasos de pressão, tendo em vista as suas características de dimensão e peso, que obstem o seu deslocamento, consoante fazem prova os documentos acostados às fls. 53/83.

Frise-se que, para além do entendimento jurisprudencial supracitado, revela-se bastante plausível a alegação do autor, ora agravado, no tocante à identificação dos serviços em apreço na descrição do inciso VII do artigo 3º da LC nº 116/03, segundo o qual o imposto será devido no local da execução da limpeza, manutenção e conservação de vias e logradouros públicos, imóveis, chaminés, piscinas, parques, jardins e congêneres, no caso dos serviços descritos no subitem 7.10 da lista anexa.

De fato, consoante já adiantado nesse voto, os objetos sobre os quais incidem os serviços de limpeza e manutenção prestados pela contribuinte em questão, por suas características de dimensão e peso, bem como pelo fato de que, uma vez montados, são incorporados ao parque industrial no qual estão instalados, possuem a natureza de imóveis, fazendo incidir, assim, a regra segundo a qual o imposto será devido no local da execução do serviço.

Ante o exposto, voto pelo não provimento do presente recurso.

Recife, 03 de Julho de 2014.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator