



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000437-07.2015.4.03.6140/SP
2015.61.40.000437-2/SP

D.E.

Publicado em 30/08/2018

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
 APELANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Turistica de Ribeirao Pires
 : SP
 ADVOGADO : SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO
 REPRESENTANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE RIBEIRAO
 : PIRES
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)
 : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
 : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
 No. ORIG. : 00004370720154036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF - ATIVIDADES SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO ISSQN. SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO (FCVS, FUNDOS, LOTERIAS, CARTÃO). LOCAL DA EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. NULIDADE DAS CDAS. HONORÁRIOS. OBSERVÂNCIA DO ART. 85, §5º, DO CPC. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO MUNICIPAL NÃO PROVIDAS. APELAÇÃO CEF PROVIDA.

1. A Caixa Econômica Federal impugnou, por meio dos presentes embargos à execução fiscal, a cobrança de valores relativos a Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), sob o argumento da nulidade nos lançamentos, por tratar-se de serviços públicos que estão fora da incidência do ISSQN e que são prestados de forma centralizada pela matriz e não pela agência local de Ribeirão Pires.
2. A questão das atividades que devem submeter-se à incidência do ISSQN deve ser analisada à luz da lista anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003 (anteriormente anexa ao Decreto-Lei nº 406/68).
3. Trata-se de lista taxativa, de modo que os serviços que são consubstanciados em subcontas pelo ente municipal, e que são objeto de incidência deste imposto, devem guardar relação de pertinência com a lista referida, admitindo-se, tão-somente, uma interpretação extensiva, desde que se leve em conta a natureza do serviço prestado.
4. Correto o posicionamento do juízo *a quo* quanto a não incidência do ISSQN sobre a conta referente a Serviços de FCVS, por se tratar de evidente prestação de serviço público delegado pela União.
5. Para além da natureza do serviço prestado, revela-se essencial, no presente caso, a determinação do efetivo local de prestação do serviço.
6. O C. STJ firmou tese no sentido de que: "*O sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art. 12); 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".

7. O Município não logrou, em sua impugnação aos embargos e em seu apelo, trazer elementos fáticos probatórios capazes de sustentar que haja, na localidade, efetiva prestação dos serviços que se pretende tributar, cingindo-se a alegações genéricas de que o executado haveria sonogado informações contábeis para fugir ao pagamento do referido tributo.

8. No tocante aos honorários advocatícios, necessária a revisão, para fixá-los no mínimo legal, segundo o escalonamento previsto no §5º do artigo 85 do CPC.

9. Remessa oficial e apelação do Município a que se nega provimento. Apelação da CEF provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do Município e, por maioria, dar provimento ao apelo da Caixa Econômica Federal, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, que lhe negava provimento. No tocante à verba honorária, o Desembargador Federal Nelton dos Santos acompanhou a relatora pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de agosto de 2018.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES:10034
Nº de Série do Certificado: 288573E2AF8B3433
Data e Hora: 23/08/2018 17:37:15

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000437-07.2015.4.03.6140/SP 2015.61.40.000437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Turistica de Ribeirao Pires SP
ADVOGADO : SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO
REPRESENTANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE RIBEIRAO PIRES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)
: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Prefeitura Municipal da Estancia Turistica de Ribeirao Pires SP
ADVOGADO : SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)
: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00004370720154036140 1 Vr MAUA/SP

DECLARAÇÃO DE VOTO

A sentença, integrada pelos embargos de declaração opostos pela CEF, julgou procedente os embargos opostos à execução fiscal e reconheceu a nulidade dos lançamentos do crédito tributário objeto da execução. Condenou-se à exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor atualizado na causa, com base no art. 85, § 3º, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Em apelação, a Caixa Econômica Federal pleiteou a majoração do percentual concedido a título de honorários advocatícios, conforme previsto na lei processual vigente.

Por entender aplicável o escalonamento previsto no Código de Processo Civil de 2015, a eminente relatora proferiu voto no sentido de acolher a apelação da Caixa para que a verba honorária seja calculada no mínimo legal, previsto no art. 85, § 5º, do Código de Processo Civil vigente.

Ouso divergir da eminente relatora, por entender que não se há de falar em aplicação do Novo Código de Processo Civil para o estabelecimento de honorários haja vista que deve ser aplicável na hipótese o Código de Processo Civil de 1973.

Isso porque, para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais as normas em vigor no ajuizamento da demanda.

Segundo a decisão proferida, "quando se ingressa com a demanda, tem-se a previsibilidade dos ônus processuais, entre os quais se incluem os honorários advocatícios, de acordo com a norma em vigor no ajuizamento da demanda, razão pela qual reconheço que, nos casos em ajuizada ação sob a égide do CPC/73 e a Fazenda Pública saia vencida, há direito de o ente público não se sujeitar à mudança dos custos processuais de forma pretérita, exatamente tal como previsto nas partes inicial e final do art. 14 do CPC/15".

Nesse sentido, já decidiu esta Terceira Turma, conforme recente julgado, *verbis*:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO AO ÔNUS SUCUMBENCIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. **FIXAÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE ACORDO COM A NORMA VIGENTE NA DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA.** APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. (...) 3. **Para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigente à época da propositura do feito judicial. Segundo a decisão proferida, "quando se ingressa com a demanda, tem-se a previsibilidade dos ônus processuais, entre os quais se incluem os honorários advocatícios, de acordo com a norma em vigor no ajuizamento da demanda, razão pela qual reconheço que, nos casos em ajuizada ação sob a égide do CPC/73 e a Fazenda Pública saia vencida, há direito de o ente público não se sujeitar à mudança dos custos processuais de forma pretérita, exatamente tal como previsto nas partes inicial e final do art. 14 do CPC/15".** 4. Assim, como no caso dos autos, os embargos à execução fiscal*

foram opostos em 13/02/2010 (f. 02), devem ser observados os parâmetros do Código de Processo Civil de 1973. In casu, considerando que o valor atribuível à causa foi de R\$ 2.143.438,21 (dois milhões, cento e quarenta e três mil, quatrocentos e trinta e oito reais e vinte e um centavos) (f. 23), levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (dispositivo vigente à época da propositura dos embargos), mostra-se razoável a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). 5. Apelação parcialmente provida. (Ap 00117970820104036109, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época do ajuizamento da ação, cabe ao juiz realizar o arbitramento dos honorários advocatícios tendo por base o grau de zelo profissional, o lugar da prestação de serviços, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu, em sede de recurso representativo de controvérsia, 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 à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade." (STJ, REsp 1.155.125, relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

Destarte, conquanto a sentença tenha fixado a verba em 5% sobre o valor da causa, com fundamento no art. 85, § 3º, III, da lei processual vigente, ainda que por outro fundamento os honorários advocatícios, devidos pelo Município de Ribeirão Pires, devem ser mantidos em 5% sobre o valor da causa, a teor do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação, por outro fundamento.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR:10036
 Nº de Série do Certificado: 5B4E81723D0CB05A
 Data e Hora: 28/06/2018 15:32:46

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000437-07.2015.4.03.6140/SP
 2015.61.40.000437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
 APELANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Turistica de Ribeirao Pires SP
 ADVOGADO : SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO
 REPRESENTANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE RIBEIRAO PIRES
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)

: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
 : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
 No. ORIG. : 00004370720154036140 1 Vr MAUA/SP

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa necessária e dupla apelação, interpostas pelo Município de Ribeirão Pires e pela Caixa Econômica Federal, em face de r. sentença que julgou procedentes os embargos opostos à execução fiscal pela CEF e reconheceu a nulidade dos lançamentos do crédito tributário objeto da execução. Em sede de embargos de declaração, o d. magistrado condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, com base no art. 85, §3º, inciso III, do CPC.

Apelação do Município de Ribeirão Pires, fls. 1690/1715, pugnando pela reforma da r. sentença. Sustenta a legalidade da incidência do ISSQN, uma vez que as atividades que ensejaram a cobrança do referido imposto é, efetivamente, prestação de serviço. Contrarrazões da CEF à fls. 1.727/1.733.

Apelo da Caixa, fls. 1.723/1.724, pela majoração do percentual concedido a título de honorários advocatícios.

É o relatório.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES:10034
 Nº de Série do Certificado: 288573E2AF8B3433
 Data e Hora: 21/06/2018 17:10:39

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000437-07.2015.4.03.6140/SP 2015.61.40.000437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
 APELANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Turistica de Ribeirao Pires SP
 ADVOGADO : SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO
 REPRESENTANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE RIBEIRAO PIRES
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)
 : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
 : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
 No. ORIG. : 00004370720154036140 1 Vr MAUA/SP

VOTO

A Caixa Econômica Federal impugnou, por meio dos presentes embargos à execução fiscal, a cobrança de valores relativos a Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), consolidados em 48

(quarenta e oito) CDAs (fls. 37/84), com valor total de R\$ 1.537.487,59 (um milhão, quinhentos e trinta e sete mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e cinquenta e nove centavos) (fl. 36), sob o argumento da nulidade nos lançamentos, por tratar-se de serviços públicos que (I) estão fora da incidência do ISS e que (II) são prestados de forma centralizada pela matriz e não pela agência local de Ribeirão Pires.

Referidos valores foram arbitrados pelo Município de Ribeirão Pires com base nas seguintes contas contábeis do Plano de Contas da Caixa:

- 7.17.1500-1 - **Serviços de Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS** (CDAs 1228, 1256, 1260, 1264, 1268, 1273);
- 7.17.1000-6 - **Serviços de Administração de Fundos** (CDAs 1229, 1257, 1261, 1265, 1269, 1274);
- 7.17.2000-3 - **Serviços de Administração de Loterias** (CDAs 1227, 1230, 1255, 1259, 1263, 1267, 1272);
- 7.17.9520-3 - **Serviços de Administração de Cartão** (CDAs 1258, 1262, 1266, 1270, 1271).

A questão das atividades que devem submeter-se à incidência do ISSQN deve ser analisada à luz da lista anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003 (anteriormente anexa ao Decreto-Lei nº 406/68). Os serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro sujeitos à incidência do ISS estão atualmente listados no item 15.

A Lei Complementar nº 116/03 (art. 2º, III), contudo, exclui da incidência do ISSQN o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras.

A não incidência do imposto em questão justifica-se, nesse caso, em razão de as receitas financeiras vinculadas às Operações de Crédito referirem-se à própria "atividade principal" da instituição financeira, sujeitas, portanto, à incidência do IOF. Nesse sentido:

"Art. 2º O imposto não incide sobre:

(...)

III - o valor intermediado no mercado de títulos e valores mobiliários, o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras".

Trata-se, de fato, de lista taxativa. Portanto, os serviços que são consubstanciados em subcontas pelo ente municipal, e que são objeto de incidência deste imposto, devem guardar relação de pertinência com a lista referida, admitindo-se, tão-somente, uma interpretação extensiva, porém desde que se leve em conta a natureza do serviço prestado.

Assim, deve ser buscada a **natureza do serviço prestado** ou do valor cobrado do cliente, uma vez que nem todos os valores cobrados do cliente pelo banco passarão, automaticamente, à categoria de tributável.

Nesse sentido, entendo correto o posicionamento do juízo *a quo* quanto a não incidência do ISSQN sobre a conta COSIF nº 7.17.1500-1, referente a Serviços de FCVS, por se tratar de evidente prestação de serviço público delegado pela União. *In verbis*:

"Por idênticos fundamentos, não incide o ISS sobre a administração centralizada de fundos públicos como o FGTS e FCVS, igualmente normatizados por órgãos federais específicos. Senão vejamos.

O FCVS nasceu pela Resolução nº 25, de 16/06/1967, do Banco Nacional da Habitação - BNH, sendo que seu controle e normatização ficaram a cargo da Caixa Econômica Federal (Decreto-Lei nº 2.291, de 21.11.86), Banco Central do Brasil (Resolução CMN nº 1.277, de 20.03.87), Ministério da Habitação, Urbanismo e Meio Ambiente (Decreto-Lei nº 2.406, de 05.01.88) e Ministério da Fazenda (Lei nº 7.739, de 16.03.89). Seus recursos destinam-se a: I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional; e II - quitar,

junto aos agentes financeiros, os saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional, firmados com mutuários finais do Sistema Financeiro da Habitação.

Sobreveio a Lei nº 10.150/2000, que por meio de seus artigos 27 e 29 disciplinou o seguinte: (...)

O regulamento do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, na forma do Decreto nº 4378/2002, veio definir sua composição e atribuiu a designação de seu presidente ao Ministro de Estado da Fazenda, assim como estabeleceu as competências da CEF, nos seus artigos 14 e 15, in verbis:

Art. 14. A CEF, na qualidade de Administradora do FCVS, compete:

I - administrar o FCVS, conforme as diretrizes fixadas pelo CCFCVS; II - aplicar os recursos financeiros do FCVS, na forma definida pelo CCFCVS, em operações com prazo compatível com as suas exigibilidades; III - efetivar os recebimentos e pagamentos de competência do FCVS, por conta da garantia sobre o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação; IV - receber e manter sistema de controle das contribuições ao FCVS: a) devidas pelos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, adquirentes de moradia própria, nos termos da legislação; e b) devidas trimestralmente pelos agentes financeiros do Sistema Financeiro da Habitação, nos termos da legislação; V - analisar a documentação apresentada pelos agentes financeiros, para fins de habilitação ao recebimento dos saldos de responsabilidade do FCVS; VI - manifestar-se, na qualidade de Administradora do FCVS, reconhecendo a titularidade, a liquidez e a certeza da dívida caracterizada do FCVS; VII - elaborar plano de contas do FCVS e submetê-lo à apreciação do CCFCVS; VIII - elaborar as propostas orçamentárias, anuais e plurianuais, do FCVS, encaminhando-as ao competente órgão de planejamento da União, após a apreciação do CCFCVS; IX - elaborar balancetes mensais e demais demonstrações contábeis do FCVS, encaminhando-os, tempestivamente, ao CCFCVS, ou sempre que solicitada; X - encaminhar, até 30 de março do ano subsequente, a prestação de contas do FCVS, e seus anexos, juntamente com os relatórios gerenciais anuais, para apreciação do CCFCVS, enviando-os, posteriormente, ao Tribunal de Contas da União, por intermédio das Secretaria Federal de Controle Interno; XI - apresentar ao CCFCVS, a cada reunião plenária ordinária, ou sempre que solicitado, relatórios gerenciais sobre a habilitação e análise de contratos ao FCVS e sobre o andamento dos trabalhos no CADMUT; XII - submeter à aprovação do CCFCVS as propostas de reformulação do MNPO-FCVS; e XIII - promover, no parcelamento de dívidas das instituições financeiras do Sistema Financeiro da Habitação constituídas até 31 de julho de 2001 perante o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, cujo equilíbrio da apólice está a cargo do FCVS, o encontro de contas entre prêmios devidos pelos agentes do Sistema e as indenizações de sinistros retidas, contabilizando os correspondentes créditos e débitos na conta movimento do citado Seguro Habitacional, observadas as normas legais.

Art. 15. A CEF debitará ao FCVS, mensalmente, a taxa de administração pelos serviços prestados ao Fundo, a ser definida pelo CCFCVS.

O mesmo desenho administrativo de delegação tem o FGTS, em que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de Agente Operador do FGTS, é o órgão responsável por todas as atividades operacionais ligadas ao Fundo de Garantia, destacando-se dentre elas, as relativas a: (...)

Evidente, pois, que se trata de serviço público delegado pela União, o que atrai a incidência do entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual existe imunidade de impostos municipais em casos que tais: (...)" (g. n.)

O próprio município apelante, no processo administrativo respectivo, reconheceu a não incidência do ISSQN sobre a administração de FGTS e PIS (fls. 156/164), pecando ao não aplicar similar raciocínio aos serviços de FCVS. Nesse sentido, precedente desta Terceira Turma:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF - ATIVIDADES SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO ISSQN. SUBCONTAS MUNICIPAIS - NECESSIDADE DE GUARDAR RELAÇÃO DE PERTINÊNCIA COM AS ATIVIDADES PREVISTAS NA LISTA ANEXA AO DL 406/68.

1. O d. Juízo entendeu que a lista de serviços sujeitos à incidência do ISS, anexa ao Decreto-Lei nº 406/68, é taxativa e não exemplificativa, não admitindo analogia. Assim, asseverou **não incidir o ISS em relação às subcontas contábeis denominadas "taxa de administração do PIS (7.17.150.001-4)", "Oper crédito - taxa de adm. e abertura (7.19.990.001-8)", "SIDECA - manutenção de contas inativas (7.19.990.017-4)", "receita participação REDESHOP (7.19.990.051-4)" e "receita sobre fatura cartão de crédito (7.19.990.053-0)".**

2. A questão das atividades que devem submeter-se à incidência do ISS deve ser analisada à luz da lista anexa ao Decreto-Lei nº 406/68 (atualmente, referida lista de serviços está anexa à Lei

Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003, item 15). Trata-se, de fato, de lista taxativa. **Portanto, os serviços que são consubstanciados em subcontas pelo ente municipal, tendo por objeto a incidência deste imposto, devem guardar relação de pertinência com a lista referida, admitindo-se, tão-somente, uma interpretação extensiva, porém sempre tendo em conta a natureza do serviço prestado.** O d. Juízo analisou adequadamente a questão, determinando a exclusão da incidência do ISS das atividades acima relacionadas, posto que divorciadas da abrangência do imposto em referência. Precedente do TRF 4ª Região: AC 200170010098568, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo de Nardi, DE em 27/01/09.

3. *Apelação improvida.*"

(TRF 3ª Região. APELAÇÃO CÍVEL - 0002582-77.2007.4.03.6120. Relatora do Acórdão: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do julgamento: 07/10/2010. Publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2010)

Para além da natureza do serviço prestado, revela-se essencial, no presente caso, a determinação do efetivo **local de prestação do serviço**. Dispõe a Lei Complementar nº 116/03:

"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:"

O C. STJ firmou tese, em sede de repetitivos, no sentido de que: **"O sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art. 12); 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" (g. n.).**

Ora, resta difícil crer, conforme pretende o executante, que as atividades previstas nas quatro contas utilizadas como base para a autuação da CEF (Serviços de FCVS, Serviços de Administração de Fundos, Serviços de Administração de Loterias e Serviços de Administração de Cartão) sejam realizadas localmente, com **efetivos poderes decisórios**.

Pelo contrário, o Município não logrou, em sua impugnação aos embargos e em seu apelo, trazer elementos fáticos probatórios capazes de sustentar essa tese, cingindo-se a alegações genéricas de que o executado haveria sonegado informações contábeis para fugir ao pagamento do referido tributo.

Nesse sentido, também, irretocável o decidido pelo juízo sentenciante:

"II - RECEITAS PROVENIENTES DE ATIVIDADES ECONÔMICAS PRESTADAS DE FORMA CENTRALIZADA EM OUTRO MUNICÍPIO

De fato, em relação à questão do local competente para o lançamento e recolhimento do ISS, está consolidado nos tribunais pátrios o entendimento de que competente para a instituição e arrecadação do ISS é o Município em que ocorre a efetiva prestação do serviço, e não o local da sede do estabelecimento da empresa contribuinte. (...)

Assim, o simples deslocamento de recursos humanos (mão de obra) e materiais (equipamentos) para a prestação de serviços, por exemplo, não impõe sujeição ativa à municipalidade de destino para a cobrança do tributo (STJ, AgRg no AREsp 299.489/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 18.6.2014). O que importa, portanto, é o local de conclusão do serviço tributado, onde se concretiza o fato gerador.

No caso dos autos, a CAIXA mantém na capital paulista a administração dos fundos de investimento, local onde o serviço é efetivamente prestado com a gestão dos ativos que compõem a carteira do fundo e onde o ISS é recolhido. A coleta de clientes na agência em Ribeirão Pires e a eventual cobrança de taxas bancárias naquele local não se confundem com a efetiva administração dos Fundos de Investimento, conforme as regras da CVM, realizado em local distinto da agência física.

No mesmo sentido, a administração de cartões de crédito é centralizada pela CEF em Brasília/DF, local do estabelecimento da prestadora de serviço, a Superintendência Nacional de Negócios com Cartões - SUCAR.

A CAIXA também realiza a administração do FCVS por meio da Gerência Nacional de Seguros e Fundos Habitacionais - GESEF, em Brasília/DF, local onde o serviço é efetivamente prestado. O mesmo ocorre com o PIS e o FGTS. A coleta de clientes na agência em Ribeirão Pires e a eventual cobrança de taxas bancárias naquele local não se confundem com a efetiva administração dos fundos, conforme as regras dos Conselhos respectivos, realizada em local distinto da agência física.

Em relação às loterias, é certo que o item 61 da lista anexa ao Decreto-lei 406/68 autoriza a incidência do ISS na seguinte hipótese: "distribuição e venda de bilhete de loteria, cartões, pules ou cupões de apostas, sorteios ou prêmios" (reproduzido no item 19.01 da LC 116/03), não gozando a CEF de imunidade estendida para tanto, conforme jurisprudência iterativa (AC 00019564519984036000, Des. Fed. Consuelo Yoshida, TRF3 - 6ª Turma, e-DJF3 Judicial 1, 04/04/2014). Ocorre que, no caso, a administração do serviço de Loteria Federal é realizada na matriz da CAIXA, no Distrito Federal, na forma do Decreto-Lei nº 204/67.

Desse modo, além da imunidade, os serviços não podem ser tributados pelo Município à distância por arbitramento com base na participação da cidade no PIB nacional, pois não correspondem à espécie de prestação efetivada nas agências bancárias em Ribeirão Pires. (g. n.)

Dessa forma, afigurando-se indevido o arbitramento de ISSQN sobre as contas acima listadas, porquanto não observa o local da efetiva prestação dos serviços, a sentença deve ser mantida no quanto impugnado pelo município.

No que se refere aos honorários arbitrados, objeto do apelo da executada, reconheço a necessidade de revisão.

O juízo sentenciante, em sede de embargos de declaração (fl. 1687), fixou os honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, com base no inciso III do §3º do art. 85 do CPC.

Forçoso reconhecer que referido arbitramento não observou o escalonamento previsto no §5º do mesmo artigo: "*Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente*".

Verifica-se, portanto, ser incorreta a fixação, no presente caso, de um único percentual sobre o valor total reajustado da causa.

No arbitramento de honorários nas causas em que a Fazenda Pública for parte, os percentuais mínimos e máximos dispostos nos cinco incisos do §3º do art. 85 deverão ser aplicados de forma escalonada, conforme dita o §5º, de modo que as alíquotas menores incidem sobre os valores que eventualmente excederem os parâmetros fixados em cada inciso, descontados os anteriores, até o total do valor da condenação ou do proveito econômico.

Observando-se o procedimento acima, entendo ser razoável, na presente causa, a fixação dos honorários segundo o mínimo legal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa necessária e à apelação interposta pelo Município de Ribeirão Pires e **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, para condenar a embargada a honorários advocatícios no mínimo legal, calculados na forma do art. 85, §5º, do CPC.

É como voto.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal

Signatário (a): CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES:10034

Nº de Série do Certificado: 288573E2AF8B3433

Data e Hora: 21/06/2018 17:10:43
