



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
QUARTA CÂMARA CÍVEL  
15/6/2010

AGRAVO INTERNO - (Arts. 557/527, II CPC) NA REMESSA *EX OFFICIO* N° 024940008899  
AGVTE.: MUNICÍPIO DE VITÓRIA  
AGVDO.: LOCALIZA RENT A CAR  
RELATOR: O SR. DESEMBARGADOR CARLOS ROBERTO MIGNONE

R E L A T Ó R I O

O SR. DESEMBARGADOR CARLOS ROBERTO MIGNONE (RELATOR) :-

**Agravo interno** através do qual o **Município de Vitória** busca modificar a decisão monocrática de fls. 376/379, que negou provimento à **remessa necessária** e ao **apelo** voluntário interposto em face da **Localiza Rent a Car**, confirmando a sentença que declarou a inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento de ISSQN sobre as atividades de locação de bens móveis.

Sustenta o agravante que o precedente do Supremo Tribunal Federal utilizado para fundamentar a decisão recorrida, não pode ser aplicado à hipótese dos autos, seja porque o auto de infração impugnado se reporta a fatos anteriores, seja porque só tem eficácia *inter partes*. Aduz, ainda, que deve ser revisto os honorários advocatícios arbitrados.

Contrarrazões às fls. 390/394.

É o breve relatório.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
QUARTA CÂMARA CÍVEL  
15/6/2010

AGRAVO INTERNO - (Arts. 557/527, II CPC) NA REMESSA *EX OFFICIO* N° 024940008899

V O T O

O SR. DESEMBARGADOR CARLOS ROBERTO MIGNONE (RELATOR) :-

Conforme relatei, examina-se **agravo interno** deduzido pelo **Município de Vitória**, no intuito de reformar a decisão monocrática que negou provimento à **remessa necessária** e à **apelação** voluntariamente interposta em face da **Localiza Rent a Car**, confirmando, com espeque na jurisprudência do Excelso Pretório, a sentença que declarou a inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento de ISSQN sobre base de cálculo negativa, ante a declaração *incidenter tantum* da inconstitucionalidade da expressão "locação de bens móveis".

Sustenta o agravante que o precedente do Supremo Tribunal Federal utilizado para fundamentar a decisão recorrida, não pode ser aplicado à hipótese dos autos, seja porque o auto de infração impugnado se reporta a fatos anteriores, seja porque só tem eficácia *inter partes*. Aduz, ainda, que deve ser revisto os honorários advocatícios arbitrados.

Todavia, rogando *venia* ao ilustre procurador do agravante, tenho que o presente recurso não merece ser provido, pois seu conteúdo contempla manifesta confusão entre a irretroatividade característica das leis e a finalidade orientadora que nosso ordenamento jurídico reserva aos precedentes jurisprudenciais, pois enquanto aquelas, via de regra, só possuem eficácia prospectiva, não podendo retroagir para alcançar situações verificadas antes de sua entrada em vigor, a orientação jurisprudencial, representativa da evolução do posicionamento de nossas Cortes, está vocacionada a orientar a solução de litígios símiles,



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
QUARTA CÂMARA CÍVEL  
15/6/2010

AGRAVO INTERNO - (Arts. 557/527, II CPC) NA REMESSA *EX OFFICIO* N° 024940008899

ainda pendentes de julgamento, sendo irrelevante a data em que os fatos que constituem a causa de pedir tenham se verificado.

Ora, na hipótese dos autos, o entendimento utilizado pelo agravante, para fazer incidir ISSQN sobre as atividades desenvolvidas pela agravada, não resiste ao exame de constitucionalidade, pois ao atribuir aos Municípios a prerrogativa de tributar os serviços definidos pela lei complementar editada pela União (CF, art. 156, III), nossa Constituição fixou os limites de atuação deste ente tributante, indicando-lhe qual conduta poderia ser tomada como apta a deflagrar o surgimento desta exação tributária, qual seja, a **prestação de serviços**, cujo conceito vêm-nos do Código Civil de 1916 (art. 1.216 - art. 593 do CC/2002) como uma obrigação de fazer.

Destarte, conquanto atribuído à União Federal o poder para editar, por meio de lei complementar, a lista de serviços tributáveis, é certo que este diploma legal não pode extrapolar os lindes constitucionalmente traçados para incluir, como fato gerador do imposto sobre serviços, situação fática materialmente diversa de um *facere* ou *praestare*, sob pena de se configurar arbitrária manipulação da repartição constitucional das competências impositivas.

No caso vertente, a locação de bens móveis - *hipótese material incluída no item 79 da lei complementar a que se refere o art. 156, III, da Constituição Federal* -, não se ajusta à matriz conceitual de serviço, de vez que os elementos essenciais que lhe compõem a estrutura não envolvem a prática de atos que consubstanciam um *facere*, mas sim uma verdadeira obrigação de dar, tal como definido pela norma substantiva civil (CC/1916, art. 1.188 c/c art. 110 do CTN), de sorte que por não se qualificar jurídica-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
QUARTA CÂMARA CÍVEL  
15/6/2010

AGRAVO INTERNO - (Arts. 557/527, II CPC) NA REMESSA *EX OFFICIO* N° 024940008899

mente como serviço, sua inclusão no rol de atos que dão ensejo à cobrança de ISSQN configura flagrante inconstitucionalidade.

Tal entendimento, eminentes colegas, além de ter sido reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em precedente manifestado no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 116.121-3/SP, cuja aplicação, ao caso vertente, é aqui impugnada pelo agravante, hoje constitui o enunciado da súmula vinculante de n.º 31 daquela Excelsa Corte, que soa:

*"É inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS sobre operações de locação de bens móveis."*

expungindo de vez, me parece, qualquer dúvida a respeito do acerto da decisão recorrida.

Não vislumbro, por fim, motivos para reduzir o percentual de honorários estipulados pela sentença, pois conquanto arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa, tal verba, devidamente atualizada até dezembro de 2009, perfazia o montante de R\$ 4.406,69 (quatro mil, quatrocentos e seis reais e sessenta e nove centavos), conforme cálculo efetuado junto ao site da Corregedoria Geral da Justiça ([www.cgj.es.gov.br](http://www.cgj.es.gov.br)) anexado à decisão recorrida (fls. 380), montante este que reputo suficiente para atender as diretrizes do art. 20 do Código de Processo Civil, remunerando de forma condigna a zelosa atuação dos advogados da agravada, neste processo que já tramita há quinze (15) anos por esta Justiça Estadual.

Do exposto, **conheço** do recurso, mas **nego-lhe provimento** nos termos da fundamentação supra, para manter inalterada a decisão recorrida, submetendo esta decisão aos eminentes pares.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
QUARTA CÂMARA CÍVEL  
15/6/2010

AGRAVO INTERNO - (Arts. 557/527, II CPC) NA REMESSA *EX OFFICIO* N° 024940008899

É como voto.

\*

V O T O S

O SR. DESEMBARGADOR SAMUEL MEIRA BRASIL JÚNIOR:-  
Acompanho o voto do Eminentíssimo Relator.

\*

O SR. DESEMBARGADOR NEY BATISTA COUTINHO:-  
Voto no mesmo sentido.

\*

D E C I S ã O

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: à unanimidade, negar provimento ao recurso.

\*

\*

\*

\*tps\*