



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE BAURU**  
**FORO DE BAURU**  
**2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA JOSÉ RUIZ PELEGRINA, 6-60, Bauru - SP - CEP 17018-620**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1020582-53.2021.8.26.0071**  
 Classe - Assunto: **Consignação em Pagamento - Pagamento em Consignação**  
 Requerente: **Home Care Cene Hospitallar Ltda.**  
 Requerido: **Prefeitura Municipal de Bauru e outro**

Juiz de Direito: **Dr. MARCELO ANDRADE MOREIRA - GRUPO REMOTO DE JULGAMENTO.**

Vistos.

**HOME CARE CENE HOSPITALLAR LTDA.** ajuizou ação de conhecimento em face do **MUNICÍPIO DE BAURU** e do **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO**. Narrou que o Município de São José do Rio Preto, cidade onde está localizada sua matriz, indevidamente tem-lhe cobrado ISSQN, exaltando que este tributo é apenas devido no local onde há a efetiva prestação de serviço, qual seja, no Município de Bauru, onde já efetua seu regular pagamento. Pleiteou, ao final, seja acolhido o pedido liminar de autorizar o depósito em juízo dos valores mensalmente apurados a título de ISSQN, incidente sobre serviços prestados no Município de Bauru, reconhecendo-o, posteriormente, em caráter definitivo, declarando-se efetuado o depósito e extinta a obrigação.

Decisão de fls. 935/936 deferiu o pedido liminar.

Regularmente citado, o réu Município de São José do Rio Preto apresentou contestação às fls. 947/960. Afirmou que em todas as notas fiscais acostadas aos autos pela



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE BAURU**  
**FORO DE BAURU**  
**2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA JOSÉ RUIZ PELEGRINA, 6-60, Bauru - SP - CEP 17018-620**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

autora consta que o Prestador de Serviço é a empresa sede matriz, bem como o Local da Prestação do Serviço situa-se no Município de São José do Rio Preto, sendo devido e regular, portanto, o recolhimento do tributo. Pleiteou, por derradeiro, pelo indeferimento dos pedidos autorais.

Citado, o réu Município de Bauru apresentou contestação às fls. 996/1008. Preliminarmente, arguiu a incompetência do juízo devendo o feito ser remetido ao juizado. No mérito, alegou que o município competente a proceder com o recolhimento de ISSQN é, de fato, onde há a efetiva prestação de serviço, qual seja, no presente caso, o Município de Bauru, enfatizando que todos os contratos juntados pela autora nos autos assim demonstram. Pleiteou pelo indeferimento dos pedidos autorais.

Houve réplica às fls. 1.030/1.039.

Sobreveio manifestação do réu Município de São José do Rio Preto às fls. 1.100/1.107 e às fls. 1.152/1.153.

Diante da juntada de documentos às fls. 1.152/1.153 pelo réu Município de São José do Rio Preto, manifestou-se a autora às fls. 1.165/1.170.

Oportunizada às partes a especificação das provas que pretendessem produzir, manifestou-se o réu Município de São José do Rio Preto às fls. 1.186/1.187 e a autora às fls. 1.188/1.193.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A matéria controvertida é exclusivamente de direito e não há necessidade de produção de outras provas. Assim sendo, passo ao julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 355, I do Código de Processo Civil.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE BAURU**  
**FORO DE BAURU**  
**2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA JOSÉ RUIZ PELEGRINA, 6-60, Bauru - SP - CEP 17018-620**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

Rejeito a alegada incompetência do juízo. Como bem apontado em réplica, a forma de constituição da autora impede que sua pretensão seja levada à apreciação do Juizado Especial. Ademais, não seria adequado alterar o rito processual em fase tão avançada como se encontra este feito.

Não há outra questão preliminar pendente de apreciação. Encontram-se presentes as condições da ação e os pressupostos processuais.

No mérito, o pedido é procedente, reconhecendo-se o Município de Bauru como legítimo credor do tributo.

Busca o autor a consignação do imposto devido argumentando que é tributado por entes diferentes, sujeitando-se a bitributação, necessitando ser declarado qual deles é legitimado ao recebimento.

É incontroverso nos autos que a autora possui sua matriz na cidade de São José do Rio Preto-SP. Também é incontroverso, já que admitido pela ré em contestação, que a autora possui filial nesta cidade de Bauru-SP.

O regime jurídico do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza é delineado pela Lei Complementar nº 116/03, que estabelece as regras gerais envolvendo o tributo (e que não podem ser derogadas por legislação local), bem como pela legislação local, que delimita e regulamenta a sua aplicação.

No que tange ao critério espacial do fato gerador do ISSQN, diz 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: (...)*".



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE BAURU**  
**FORO DE BAURU**  
**2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA JOSÉ RUIZ PELEGRINA, 6-60, Bauru - SP - CEP 17018-620**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

Como se pode verificar, a regra para a competência da exação, trazida pela legislação, é o local do estabelecimento prestador, sendo as exceções trazidas pelos incisos indicados no *caput* do dispositivo supra transcrito.

E sobre a competência do sujeito ativo da exação, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça fixou Tese de n.º 355, que dispõe: "*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.*"

E a despeito do tema ter como controvérsia estabelecida para o julgamento a questão relacionada à incidência dos ISS nas operações de leasing, vê-se que a jurisprudência tem aplicado mesmo entendimento a situações diversas, como se pode observar em julgamento recente do TJSP.

*"AGRAVOS INTERNOS. Decisões monocráticas que negaram seguimento aos recursos extraordinário e especial. – A questão referente ao sujeito ativo competente para a cobrança do ISS é matéria idêntica à examinada pela Suprema Corte, no leading case AI nº 790.283/DF - Tema 287/STF, no qual se assentou a natureza infraconstitucional da questão. - A matéria alusiva ao sujeito ativo da relação tributária para cobrança do ISSQN é idêntica à tratada no rito dos recursos repetitivos Resp. n. 1.060.210/SC – TEMA 355/STJ, por meio do qual se firmou a tese de que prevalece a competência do Município onde o serviço é perfectibilizado. Agravos desprovidos. (TJSP; Agravo Interno Cível 0004892-36.2013.8.26.0053; Relator (a): Wanderley José Federighi(Pres. da Seção de Direito Público); Órgão Julgador: Câmara Especial de Presidentes; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 2ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 04/05/2022; Data de Registro: 04/05/2022)"*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE BAURU**  
**FORO DE BAURU**  
**2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA JOSÉ RUIZ PELEGRINA, 6-60, Bauru - SP - CEP 17018-620**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

Não obstante, a autora demonstrou que possui filial instalada no município de Bauru, conforme documento de fl. 25, item 2.4.

E neste ponto deve-se apontar que as ocorrências de formalização do contrato ou mesmo emissão da nota fiscal mostraram-se de somenos importância, já que tem-se entendido como sujeito ativo para exação o local em que o serviço foi prestado.

Ademais, a Lei Complementar 116/2003, define o que é estabelecimento prestador: *"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."*

Observe-se que a hipótese dos autos não indica a ocorrência de tentativa por parte do prestador de serviços em recolher o imposto em localidade diversa daquela em que está estabelecido, ou da qual prestou o serviço, com vistas a beneficiar-se de alíquota municipal menor. Isso porque, além do serviço ter sido efetivamente prestado no município de Bauru (fls. 43, 61, 71 e outros), também a autora está estabelecida naquela cidade, nos termos da legislação de regência.

E sobre o local da prestação dos serviços, deve ser salientado que seria ilógico que o Município de Bauru firmasse contrato com a autora para prestação de serviços (fls. 89/91), pagando o preço correspondente, para que os atendimentos fosse realizados em locais distantes de seu território. Referida conclusão atrai, diante do anteriormente mencionado, a sujeição ativa da tributação para o município de Bauru.

Daí porque o Município de São José do Rio Preto, ao tributar a autora pelo mesmo fato gerador, acaba por cobrar tributo que, no plano fático, verifica-se indevido, por



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE BAURU**  
**FORO DE BAURU**  
**2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA JOSÉ RUIZ PELEGRINA, 6-60, Bauru - SP - CEP 17018-620**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

ausência de ocorrência do fato gerador, sujeitando a parte autora a bitributação.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido da ação movida por **HOME CARE CENE HOSPITALAR LTDA.** em face do **MUNICÍPIO DE BAURU** e do **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO**, e o faço para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre a parte autora e o Município de São José do Rio Preto, em relação ao ISS incidente sobre o serviço classificado sob código "4.06 – Enfermagem, inclusive serviços auxiliares", da lista anexa à LC 116/2003, prestados para o Município de Bauru-SP. Como consequência, declaro extinta a relação jurídico-tributária entre a autora e o corréu Município de Bauru-SP, relativamente aos valores depositados nos autos, autorizando o levantamento com o trânsito em julgado.

Pela sucumbência e por causalidade, arcará o réu Município de São José do Rio Preto com as custas e demais despesas processuais, além dos honorários advocatícios do patrono da autora e do corréu Município de Bauru, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa para casa, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC.

Com o trânsito em julgado, poderá o corréu Município de Bauru proceder com o levantamento dos valores depositados. Após, arquivem-se os autos.

**P. I.**

Bauru, 16 de maio de 2022.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**