



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**GAB. DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA**

**ACÓRDÃO**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO Nº 0006915-28.2014.815.0181.**

ORIGEM: 5ª Vara Mista da Comarca de Guarabira.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

EMBARGANTE: Rafael Indústria de Confecções Ltda.

ADVOGADO: Carlos Alberto Silva de Melo (OAB/PB nº 12.381).

EMBARGADO: Município de Guarabira.

ADVOGADO: Johnson Gonçalves de Abrantes (OAB/PB nº 1.663).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA EM SEDE DE EMBARGOS. RECURSO MERAMENTE PROTETATÓRIO. REJEIÇÃO.**

1. Os Embargos de Declaração que, a pretexto de sanar inexistente contradição ou omissão, instauram nova discussão a respeito de matéria expressa e coerentemente decidida pelo Acórdão embargado hão de ser rejeitados.

2. Fundamentando a decisão de forma clara e suficiente, não está o magistrado obrigado a se pronunciar sobre todas as teses e dispositivos legais suscitados pelo recorrente. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

**VISTOS**, examinados, relatados e discutidos os presentes Embargos Declaratórios na Apelação Cível nº 0006915-28.2014.815.0181, em que figuram como Embargante Rafael Indústria de Confecções Ltda. e como Embargado o Município de Guarabira.

**ACORDAM** os Membros da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, seguindo o voto do Relator, à unanimidade, **em conhecer os Embargos de Declaração e rejeitá-los.**

**VOTO.**

**Rafael Indústria de Confecções Ltda.** opôs **Embargos de Declaração** contra o Acórdão, f. 108/109-v, que negou provimento a seu Recurso de Apelação, mantendo a Sentença prolatada pelo Juízo da 5ª Vara Mista da Comarca de Guarabira, f. 75/777, nos autos da Ação Anulatória de Débito Fiscal por ela ajuizada em face daquele **Município**, que julgou improcedente o pedido de declaração de nulidade dos Autos de Infração nº 0147/02.883/2013 e nº 0014.02883/2014, ao fundamento de que a prestação de serviço de alfaiataria e costura, quando o material for fornecido pelo usuário final, configura fato gerador de incidência do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, fixados no percentual de 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em suas razões, f. 111/116, sustentou que o Acórdão incorreu em omissão por supostamente não haver apreciado a tese por ela suscitada nas razões do Apelo,

acerca da bitributação decorrente da cobrança de dois impostos (ICMS e ISSQN) sobre o mesmo fato gerador, pelo que requereu o acolhimento dos Embargos para que seja sanado o vício apontado e prequestionada a matéria.

Contrarrazoando, f. 124/129, o Embargado pugnou pela rejeição dos Aclaratórios, defendendo a impossibilidade de reexame do mérito em sede de Embargos de Declaração.

### **É o Relatório.**

Presentes os requisitos de sua admissibilidade, **conheço dos Embargos de Declaração.**

Os Embargos de Declaração estão previstos no art. 1.022, do Código de Processo Civil, possuindo como pressuposto a presença de omissão, contradição ou obscuridade na Decisão embargada<sup>1</sup>.

O Acórdão embargado enfrentou de forma clara e coerente as questões trazidas no Apelo, concluindo, com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e também do Superior Tribunal de Justiça, que, no caso de industrialização por encomenda de um determinado produto por outro estabelecimento industrializador, incidirá o ICMS se o produto for destinado à subseqüente utilização em processo de industrialização ou posterior circulação de mercadoria, incidindo o ISSQN quando o produto industrializado sob encomenda for destinado para uso da própria empresa encomendante na qualidade de consumidora final, caso da Embargante, senão, veja-se:

O cerne da controvérsia cinge-se em saber qual o tributo incidente sobre o referido serviço prestado à Administração Estadual, se o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN ou o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS, como sustenta a Recorrente. [...]

Anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça entendia que qualquer operação de industrialização por encomenda elencada na Lista de Serviços da supramencionada LC nº 116/2003 caracterizaria prestação de serviço, fato jurídico tributável pelo ISS, não se enquadrando nas hipóteses de ICMS.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 4389, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, analisando as operações de industrialização por encomenda de embalagens personalizadas destinadas à integração ou utilização direta em processo subseqüente de industrialização ou de circulação de mercadoria, decidiu que quando um estabelecimento encomendante contrata a industrialização de um determinado produto por outro estabelecimento industrializador, incidirá ICMS se o produto resultante da industrialização sob encomenda for ser utilizado como insumo, ou comercializado pelo estabelecimento encomendante. [...]

O STJ acompanhou o entendimento do Pretório Excelso e modificou sua jurisprudência, passando a entender que no caso de industrialização por encomenda de um determinado produto por outro estabelecimento industrializador, incidirá o ICMS se o produto for destinado à subseqüente utilização em processo de industrialização ou posterior circulação de mercadoria. [...]

<sup>1</sup> Art. 535. Cabem embargos de declaração quando: I – houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; II – for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

O ISS, portanto, não incide nas operações de industrialização sob encomenda de bens e produtos que serão utilizados como insumos em processo de industrialização ou de circulação de mercadoria, hipótese de incidência do ICMS, ao passo que, quando o produto industrializado sob encomenda for destinado para uso da própria empresa encomendante na qualidade de consumidora final, incidirá o ISS. [...]

Como já dito, a Empresa Recorrente foi contratada para fabricar uniformes e gorros para a Polícia Militar do Estado da Paraíba, mediante o fornecimento de insumos pela Administração Estadual.

Desse modo, vê-se que os produtos fabricados pela Apelante são destinados para uso da própria Parte Contratante na qualidade de consumidora final, não sendo utilizado como insumos em processo de industrialização ou de circulação de mercadorias, devendo, pois, incidir o ISS, como acertadamente decidiu o Juízo.

Não há omissão a ser sanada, porquanto o Acórdão fez referência expressa aos precedentes jurisprudenciais recentes que solidificaram a tese adotada, vislumbrando-se, ao revés, nítida intenção de rediscussão do mérito expressa e coerentemente decidido, em patente desconformidade com incisos I e II do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Posto isso, **conhecidos os Embargos de Declaração, rejeito-os.**

**É o voto.**

Presidiu o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 14 de agosto de 2018, conforme Certidão de julgamento, com voto, o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, participando do julgamento, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador João Alves da Silva. Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

**Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira**

Relator

