



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 677.317 - PR (2015/0055375-1)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : PLAY MASTER - DIVERSOES, PROMOCOES E
EMPREENDIMIENTOS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL MERCEDES MOTTA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE MARINGÁ
PROCURADORES : DANIEL ROMANIUK PINHEIRO LIMA
JEAN CARLOS MARQUES SILVA E OUTRO(S)
LUIZ CARLOS MANZATO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA CONTRIBUINTE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inverter a conclusão do acórdão *a quo* acerca da natureza da atividade desenvolvida pela contribuinte, para fins de incidência de ISS, demandaria o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do apelo nobre, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agrado regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agrado regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de março de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 677.317 - PR (2015/0055375-1)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : PLAY MASTER - DIVERSOES, PROMOCOES E
EMPREENDIMIENTOS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL MERCEDES MOTTA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE MARINGÁ
PROCURADORES : DANIEL ROMANIUK PINHEIRO LIMA
JEAN CARLOS MARQUES SILVA E OUTRO(S)
LUIZ CARLOS MANZATO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Cuida-se de agravo regimental interposto por Play Master - Diversões, Promoções e Empreendimentos Ltda contra decisão, assim ementada (fl. 523):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA CONTRIBUINTE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

Nas razões da presente irresignação, a agravante sustenta que a questão controvertida é meramente conceitual, de modo que é desnecessária a análise fática para definir se a atividade de Parque de Diversões se enquadra como locação de bens móveis ou como prestação de serviços, para fins de incidência do ISS.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 677.317 - PR (2015/0055375-1)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA CONTRIBUINTE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inverter a conclusão do acórdão *a quo* acerca da natureza da atividade desenvolvida pela contribuinte, para fins de incidência de ISS, demandaria o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do apelo nobre, nos termos da Súmula 7/STJ.
2. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): A decisão agravada não merece reforma e mantém-se por seus próprios fundamentos, quais sejam (fls. 523-525):

Noticiam os autos que a contribuinte interpôs, na origem, ação anulatória de débito tributário em desfavor do Município de Maringá, sustentando, em suma, que: a) é pessoa jurídica de direito privado e exerce atividade de parque de diversões, jogos permitidos por lei, organização de feira, exposição, congresso, espetáculo artístico, desportivo e cultural, exploração do ramo de lanchonetes, restaurantes, bebidas e afins e o ramo de vestuário em geral; b) sua atividade não pode ser configurada como “prestação de serviços”, mas sim “locação temporária de bens móveis”, uma vez que é proprietária de diversas máquinas (jogos e brinquedos) as quais são disponibilizadas aos usuários mediante a aquisição de “ficha” ou “ingresso” para sua utilização temporária; e c) não há previsão legal de incidência do ISS sobre a atividade de locação de bens móveis.

O Juízo *a quo* julgou improcedente a ação por entender “válida a cobrança de ISS sobre os serviços de diversão prestados pela autora, que não se confundem como locação de bens” (fl. 266).

Irresignada, a ora agravante interpôs recurso de apelação que, no entanto, restou improvido pelo Tribunal de origem aos seguintes fundamentos (fls. 399-401):

[...]

7. No entanto, as atividades desempenhadas pela autora não caracterizam o negócio jurídico de locação de bens móveis, de forma a afastar a incidência desse tributo municipal.

7.1. A cláusula segunda do contrato social da autora revela que o objeto da sociedade consiste em parque de diversões, jogos permitidos por lei, organização de feiras, exposição, congresso, espetáculo artístico, desportivo e cultural, exploração do ramo de lanchonetes, restaurantes, bebidas e afins e o ramo de brinquedos e vestuário em geral (fs. 172-173), o que também por ela é confirmado em sua petição inicial (f. 7).

7.2. O que há, como a própria autora explana, é a disponibilização de máquinas e brinquedos eletrônicos, conforme demonstram as fotografias colacionadas aos autos (fs. 230-239), para uso pelos clientes em seu estabelecimento comercial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7.2.1. E tal atividade, indubitavelmente, não caracteriza locação de bens móveis, mas verdadeira prestação de serviço de entretenimento.

7.3. Na locação de bens móveis, na forma do artigo 565 do Código Civil, "[...] uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição" (destaquei).

7.4. Nos serviços prestados pela autora não há transferência da posse do maquinário ou brinquedos eletrônicos, tampouco sua detenção, mas somente autorização para uso momentâneo, mediante a aquisição de "ficha" ou "ingresso".

7.5. Com isso, está caracterizada a prestação de serviços de entretenimento, por meio do qual o usuário, mediante o pagamento de determinada quantia em dinheiro para aquisição de "fichas" ou "ingresso", fica autorizado a utilizar uma ou algumas das atrações (brinquedos ou jogos) de propriedade da autora, passível, por conseguinte, de incidência de ISS.

8. Noutro caminhar, esses serviços estão expressamente previstos na lista anexa ao Decreto-lei n.º 406/1968, com redação dada pela Lei Complementar n.º 56/1987 (item 60, alíneas "b" e "e"), assim como na lista de serviços previstos na Lei Complementar n.º 116/2003 (subitens 12.05 e 12.09):

60. Diversões públicas:

[...]

b) bilhares, boliches, corridas de animais e outros jogos;

[...]

e) jogos eletrônicos:

[...]

12 - Serviços de diversões, lazer, entretenimento e congêneres.

[...]

12.05 -Parques de diversões, centros de lazer e congêneres.

[...]

12.09 - Bilhares, boliches e diversões eletrônicas ou não.

8.1. Logo, configurado que as atividades de diversões (jogos e brinquedos), eletrônicas ou não, configuram típica prestação de serviço passível de incidência de ISS, e ante a expressa previsão de tais serviços nas listas anexas ao Decreto-Lei 406/1968, à luz da Lei Complementar n.º 56/1987, e à Lei Complementar n.º 116/2003, não há falar em nulidade dos créditos tributários constituídos em face da autora pelo Município-réu.

[...]

Tem-se, nesse contexto, que para inverter a conclusão do acórdão *a quo* acerca da natureza da atividade desenvolvida pela contribuinte, para fins de incidência de ISS, demandaria o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do apelo nobre, nos termos da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DE ISS. LOCAÇÃO DE BEM MÓVEL ASSOCIADA À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 597.401/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19/12/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. ISS. NATUREZA DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA EMPRESA. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A agravante deve impugnar todos os fundamentos da decisão agravada de modo efetivo, sob pena de incidência da Súmula 182/STJ, por analogia.

2. Ademais, infirmar as premissas fáticas alicerçadas pelo Tribunal de origem acerca da natureza da atividade desenvolvida pela empresa, para fins de incidência de ISS demandaria, necessariamente, reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp 129.722/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 9/12/2013).

Tendo em vista que as razões do presente agravo já foram suficientemente rebatidas pela decisão ora agravada, não vislumbro a necessidade de tecer nenhuma consideração complementar à devida fundamentação deste julgado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0055375-1

AgRg no
AREsp 677.317 / PR

Números Origem: 00105899620118160017 1066991901 1066991903 11209 1122009

EM MESA

JULGADO: 17/03/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : PLAY MASTER - DIVERSOES, PROMOCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL MERCEDES MOTTA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE MARINGÁ
PROCURADORES : LUIZ CARLOS MANZATO
DANIEL ROMANIUK PINHEIRO LIMA
JEAN CARLOS MARQUES SILVA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ISS / Imposto sobre Serviços

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : PLAY MASTER - DIVERSOES, PROMOCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL MERCEDES MOTTA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE MARINGÁ
PROCURADORES : LUIZ CARLOS MANZATO
DANIEL ROMANIUK PINHEIRO LIMA
JEAN CARLOS MARQUES SILVA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina (Presidente), Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.