



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 866.679 - SP  
(2016/0044796-8)**

**RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS**  
**AGRAVANTE : COOP. TRAB. PROF. DA AREA DA SAUDE - COOPERSAUD**  
**ADVOGADOS : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO**  
**BENEDICTO CELSO BENÍCIO**  
**BENEDICTO CELSO BENÍCIO JUNIOR**  
**WALDYR COLLOCA JUNIOR E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**  
**PROCURADOR : LUCAS MELO NÓBREGA E OUTRO(S)**

### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. ISSQN. ATOS COOPERADOS. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA QUANTO AO ALEGADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REVISÃO DESSE ENTENDIMENTO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIDA.

1. A Corte de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, negou a pretensão da agravante, tendo em vista a necessidade de dilação probatória, inviável na ação mandamental.

2. Assim, insuscetível de revisão, nesta via recursal, o referido entendimento, por demandar reapreciação de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. A incidência da referida Súmula 7 impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

Agravo interno improvido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Diva Malerbi (Desembargadora



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

convocada do TRF da 3a. Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de abril de 2016(Data do Julgamento)

**MINISTRO HUMBERTO MARTINS**

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 866.679 - SP  
(2016/0044796-8)**

**RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS**  
**AGRAVANTE : COOP. TRAB. PROF. DA AREA DA SAUDE - COOPERSAUD**  
**ADVOGADOS : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
BENEDICTO CELSO BENÍCIO  
BENEDICTO CELSO BENÍCIO JUNIOR  
WALDYR COLLOCA JUNIOR E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**  
**PROCURADOR : LUCAS MELO NÓBREGA E OUTRO(S)**

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):**

Cuida-se de agravo interno interposto pelo COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE – COOPERSAUD contra decisão monocrática de minha relatoria que negou provimento ao agravo em recurso especial nos termos da seguinte ementa (fl. 354, e-STJ):

*"TRIBUTÁRIO. COOPERATIVA. ISSQN. ATOS COOPERADOS. ART. 79 DA LEI N. 5.769/1971. ENQUADRAMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. COMPROVAÇÃO. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRADO. AGRADO IMPROVIDO".*

Extraí-se dos autos que o recurso especial inadmitido foi interposto, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado (fl. 179, e-STJ):

*"APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - ISSQN - COOPERATIVA DE TRABALHO - Pretensão de afastar a exigibilidade do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - Ordem denegada em primeiro grau - Decisório que merece subsistir - Questões suscitadas nos autos que demandam dilação probatória, escapando dos estreitos limites da ação mandamental - Ausência de elementos que demonstrem quais são as atividades da cooperativa que estariam isentas da exigibilidade da cobrança do imposto - Evidente ausência de direito líquido e certo a amparar a presente impetração - Negado provimento ao recurso".*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Alega a agravante que "a jurisprudência desta Corte citada pelo Relator e que inclusive está fundamentada no artigo 79 da Lei 5.764/71, confere com o pleito da Agravante, qual seja, declarar a não incidência do ISS sobre os atos que pratica" (fl. 369, e-STJ).*

Aduz que não dependem de qualquer prova os fatos de que a agravante é uma cooperativa e que a agravante apenas representa e atua em nome dos seus cooperados. Sustenta que nos termos da legislação do cooperativismo, não há incidência do ISS sobre os valores de mero repasse aos cooperados.

É, no essencial, o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 866.679 - SP  
(2016/0044796-8)**

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ISSQN. ATOS COOPERADOS. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA QUANTO AO ALEGADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REVISÃO DESSE ENTENDIMENTO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIDA.

1. A Corte de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, negou a pretensão da agravante, tendo em vista a necessidade de dilação probatória, inviável na ação mandamental.

2. Assim, insuscetível de revisão, nesta via recursal, o referido entendimento, por demandar reapreciação de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. A incidência da referida Súmula 7 impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

Agravo interno improvido.

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):**

O presente agravo interno não se insere nas hipóteses de não conhecimento recursal previstas no art. 932, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Todavia, em que pese o esforço contido nas razões recursais, não prospera a pretensão de reforma da decisão prolatada.

Discute-se nos autos a incidência de ISSQN sobre atos praticados por cooperativa.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De fato, a jurisprudência do STJ já assentou que o imposto em questão não incide sobre os atos praticados pelas cooperativas consistentes **no exercício da atividade em prol de associados** que prestem serviços a terceiros (atos cooperados). Por outro lado, a sujeição à incidência do ISSQN dá-se apenas nos **atos não cooperados**, ou seja, aqueles decorrentes de relação jurídica negocial advinda da prestação de serviços a terceiros.

No caso dos autos, o Tribunal *a quo* negou a pretensão da agravante por concluir que o pedido (isenção total do ISSQN) demanda dilação probatória não amparada na via mandamental.

É o que se infere dos trechos das razões do acórdão recorrido a seguir transcritos (fls. 180/181, e-STJ, n.g.):

*"Com efeito o mandado de segurança é previsto no ordenamento para amparar direito líquido e certo violado ou ameaçado de violação por ato ilegal ou abuso de poder praticado por autoridade.*

*[...]*

*No caso dos autos, porém, como exaustivamente examinado, não há direito líquido e certo a amparar a presente impetração, posto que a isenção total do ISSQN está calcada em questões de fato, que, à evidência, **dependem de dilação probatória** e, até mesmo, de realização de perícia, com vistas a coligir **elementos que demonstrem quais são as atividades da cooperativa que estariam isentas da exigibilidade da cobrança do imposto.***

*Lembrando as argutas ponderações da ilustre Procuradora de Justiça Dra. Carmen Beatriz A. U. Selingardi Guardiã, em caso análogo:*

*"Demandada dilação probatória incompatível com os estreitos lindes mandamentais, exigível sendo a remessa da autora a via judicial mais ampla".*

*De tudo resulta, então, que se admitir a impetração como tal, seria conferir proteção a alegado direito líquido e certo, mas não devidamente comprovado, pelo contrário, controvertido e duvidoso.*

*Destarte, ante a ausência de direito líquido e certo a ser amparado pelo presente **mandamus**, mostra-se de rigor a manutenção da bem lançada sentença de primeiro grau".*

Com efeito, conforme consignado na análise monocrática, entende esta Corte não ser cabível o recurso especial para se aferir a existência de prova pré-constituída do direito líquido e certo, porquanto imprescindível o reexame dos fatos e provas da causa, vedado segundo os termos da Súmula 7/STJ.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. ACUIDADE VISUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE LIMINAR. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que descabe, em Recurso Especial, o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da concessão da liminar em Mandado de Segurança referentes ao direito líquido e certo do impetrante. Incide, na espécie, a Súmula 7/STJ.*

*2. Recurso Especial não conhecido" (REsp 1.518.577/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 21/05/2015.).*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO INEXISTENTE. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*(...)*

*2. O acórdão embargado expressamente tratou de afastar a violação ao art. 535 do CPC, bem como de manter a incidência da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça no caso concreto, pois essa Corte não pode, na via especial, discutir a inexistência de direito líquido e certo e a impropriedade do mandado de segurança por falta de prova pré-constituída, por demandar o reexame de matéria fático-probatória.*

*(...)*

*Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg no REsp 756.039/PE, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015.).*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ART. 206 DO CTN. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZATIVOS DA MEDIDA. SÚMULA 7/STJ. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Para chegar à conclusão contrária à que chegou o acórdão de origem, no sentido de que não estão presentes os requisitos legais para a expedição de certidão negativa com efeitos de positiva, seria necessário o revolvimento de matéria fática, vedado, nesta instância,*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pelo óbice da Súmula 7/STJ.*

*2. Nos termos da jurisprudência do STJ, a análise da existência de direito líquido e certo, a autorizar o conhecimento do mandado de segurança, também implica reexame do conjunto fático-probatório, já analisado pela Corte de origem, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por encontrar óbice na Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido" (AgRg no AREsp 557.762/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.).*

Por fim, quanto à interposição pela alínea "c", este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO COMPULSÓRIA PARA A SAÚDE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA ANTE O ÓBICE SUMULAR.*

*(...)*

*3. Prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo Regimental não provido" (AgRg no REsp 1.472.530/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 31/10/2014.).*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 1.533/51. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NECESSIDADE de reexame de prova. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*(...)*

*7. Quanto à interposição pela alínea "c", a jurisprudência*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pacífica desta Corte é no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem.*

*Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido" (EDcl no AREsp 263.124/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/2/2013, DJe 25/2/2013.).*

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.**

*1. A alteração do acórdão recorrido para se acolher a tese de que a impugnação do contribuinte se deu antes da inscrição do débito em dívida ativa, bem como modificar a natureza da petição apresentada ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, além de reconhecer que a mesma não foi protocolada tempestivamente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.*

*3. Agravo regimental não provido" (AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013.).*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0044796-8

AgInt no  
AREsp 866.679 / SP

Números Origem: 01547291420058260000 0514236.5/8-00 053040334182 1547291420058260000 196004  
3341804 5142365800 994.05.154729-0 994051547290

PAUTA: 26/04/2016

JULGADO: 26/04/2016

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : COOP. TRAB. PROF. DA AREA DA SAUDE - COOPERSAUD  
ADVOGADOS : BENEDICTO CELSO BENÍCIO  
BENEDICTO CELSO BENÍCIO JUNIOR  
ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
WALDYR COLLOCA JUNIOR E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
PROCURADOR : LUCAS MELO NÓBREGA E OUTRO(S)

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

#### AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : COOP. TRAB. PROF. DA AREA DA SAUDE - COOPERSAUD  
ADVOGADOS : BENEDICTO CELSO BENÍCIO  
BENEDICTO CELSO BENÍCIO JUNIOR  
ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
WALDYR COLLOCA JUNIOR E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
PROCURADOR : LUCAS MELO NÓBREGA E OUTRO(S)

#### CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.