



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.119 - AL (2012/0211614-4)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : BRANDÃO E VILELA CONSULTORES ASSOCIADOS SC LTDA
ADVOGADOS : RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES E OUTRO(S) - DF015182
EDSON DA SILVA SANTOS E OUTRO(S) - DF030993
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROCURADOR : LAÉRCIO MADSON DE A MONTEIRO FILHO E OUTRO(S) - AL004382

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ISSQN. RECOLHIMENTO EM ALÍQUOTA FIXA. ART. 9º, § 3º, DO DECRETO-LEI 406/68. PESSOA JURÍDICA QUE ASSUME, CONTRATUALMENTE, A FORMA SOCIETÁRIA DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. CARÁTER EMPRESARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO AO REGIME TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO. PRECEDENTES DO STJ. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS E DO CONTRATO SOCIAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. APRECIÇÃO DE ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de ação ordinária, com o fim de ver reconhecido o direito ao recolhimento do ISSQN, nos termos do art. 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68, anulando-se, em consequência, auto de infração lavrado pelo Município ora agravado. O Tribunal de origem, considerando a forma de constituição da sociedade e sua natureza empresarial, manteve a sentença de improcedência da ação.

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. Segundo entendimento desta Corte, "não há violação do art. 535, II, do CPC/73 quando a Corte de origem utiliza-se de fundamentação suficiente para dirimir o litígio, ainda que não tenha feito expressa menção a todos os dispositivos legais suscitados pelas partes" (STJ, REsp 1.512.361/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/09/2017).

V. Na forma da jurisprudência do STJ, "as sociedades constituídas sob a forma de responsabilidade limitada, justamente por excluir a responsabilidade pessoal dos sócios, não atendem ao disposto no art. 9º, § 3º do DL 406/68, razão por que não fazem jus à postulada tributação privilegiada do ISS" (STJ, AgRg nos EREsp. 1.182.817/RJ, Rel. Ministro MAURO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 29/08/2012). Em igual sentido: STJ, AREsp 1.523.204/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/10/2019; AgRg no AREsp 155.844/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg nos EREsp 941.870/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 25/11/2009.

VI. O Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório dos autos, concluiu que, "no caso específico dos autos, verifica-se que a sociedade é formada por dois sócios, sendo uma advogada e o outro economista, que deverão desempenhar objetivos plúrimos, amiúde: assessoria jurídica, econômica, financeira e administrativa; assessoria empresarial geral: contratação de terceiros para execução conjunta de serviços contratados pela sociedade. Logo, inexistente o caráter de sociedade de profissionais liberais habilitados na área relacionada ao objeto da sociedade". Nesse contexto, considerando a fundamentação adotada na origem, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa e do contrato firmado entre as partes, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pelas Súmulas 5 e 7 desta Corte. Precedentes do STJ.

VII. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame, no âmbito do Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, conforme pacífica jurisprudência do STJ.

VIII. 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, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 06 de fevereiro de 2020(data do julgamento).

MINISTRA ASSUETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.119 - AL (2012/0211614-4)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por BRANDÃO E VILELA CONSULTORES ASSOCIADOS SC LTDA, em 14/02/2018, contra decisão de minha lavra, publicada em 07/12/2017, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por BRANDÃO E VILELA CONSULTORES ASSOCIADOS SC LTDA, em 28/02/2012, por meio do qual se impugna acórdão, proferido do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, assim ementado:

'TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ISSQN. VALOR FIXO. ARTIGO 9º, § 3º, DO DECRETO-LEI 406/68. SOCIEDADE LIMITADA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS. INAPLICABILIDADE DA NORMA QUE CONCEDE O BENEFÍCIO. RECURSO CONHECIDO. DEFERIDO O PROVIMENTO EM PARTE PARA RECONHECER, TÃO SOMENTE, A VIGÊNCIA DO ART. 9º, § 3º, DO DL Nº 406/68, CONFIRMANDO-SE OS DEMAIS PONTOS DO JULGADO SINGULAR. DECISÃO UNÂNIME.

Para a configuração da hipótese excepcional prevista no artigo 9º, §3º, do DL nº 406/68, em que a tributação do ISSQN da sociedade prestadora de serviço se faz pelo regime fixo anual, por profissional, cumpre a demonstração de que a prestação do serviço é realizada em caráter pessoal, pelo sócio, que assume individualmente a responsabilidade profissional. Porém, a sociedade constituída na forma de Sociedade Limitada não está incluída no benefício contido no Decreto-Lei nº 406/68, uma vez que apresenta caráter empresarial e seus sócios respondem apenas até o limite do capital social da empresa, não respondendo pessoalmente pelos serviços prestados. Para além disso, o ato constitutivo da empresa apelante conforma multiplicidade de objetivos sociais, o que impede a caracterização da unipessoalidade e reafirma, mais uma vez, seu caráter empresarial. Ausentes os requisitos necessários ao benefício reclamado, impõe-se a manutenção da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais' (fls. 670e).

Embargos de Declaração não acolhidos (fls. 717/731e).

No Recurso Especial, interposto com base nas alíneas **a** e **b** do permissivo constitucional, alega-se violação ao disposto nos arts. 535, I e II, do CPC/73, 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68 e 55, §§ 1º, 2º e 3º da Lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5.260/2002, do Município de Maceió.

Sustenta-se, em breve síntese, que:

'61. Com efeito, o art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68 assim determina o modo pelo qual os serviços de advocacia e de assessoria econômica, prestados por sociedade, recolhem o ISSQN: 'quando os serviços a que se referem os itens 1, 4, 8, 25, 52, 88 (advocacia), 89, 90, 91 (economia) e 92 da lista anexa forem prestados por sociedades, estas ficarão sujeitas ao imposto na forma do § 1º, calculado em relação a cada profissional habilitado, sócio, empregado ou não, que preste serviços em nome da sociedade (...)'.
62. Já o § 1º do referido art. 9º do Decreto-Lei nº 406/68 prescreve que 'quando se tratar de prestação de serviços sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte, o imposto será calculado, por meio de alíquotas fixas ou variáveis, em função da natureza do serviço ou de outros fatores pertinentes, nestes não compreendida a importância paga a título de remuneração do próprio trabalho.
63. Assim, da leitura conjunta dos dispositivos colacionados acima, os serviços de advocacia e de assessoria econômica, prestados por sociedade, recolhem o ISSQN por percentual anual fixo por um dos sócios.
64. 'In casu', é incontroverso que a sociedade de profissionais, ora recorrente, prestou pessoal e exclusivamente serviços jurídicos pela sócia advogada e serviços econômicos pelo sócio economista.
65. Consequentemente, levando-se em consideração a redação do art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68, é lógico concluir que a recorrente não deveria ser submetida à cobrança do ISSQN sobre a contraprestação dos serviços jurídicos ou econômicos.
66. O v. acórdão 'a quo', porém, acrescentou nova condição para o gozo do mencionado regime contributivo do ISSQN, não prevista no art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68.
67. Isto porque, para o v. 'decisum' recorrido, a sociedade ou é uniprofissional ou não faz jus ao recolhimento do ISSQN sobre valor fixo anual por cada sócio, ao assentar que 'não restou evidenciado o caráter unipessoal da sociedade, ou seja, a prestação de serviços sob a forma de trabalho e responsabilidade pessoal dos próprios contribuintes', razão pela qual 'prospera a atividade do fisco municipal, por ser condizente com as normas gerais fixadas pelo art. 9º do Decreto-Lei 406/68'.
68. Assim, segundo o r. acórdão a quo, é desimportante a natureza do serviço prestado para fins de aplicação do art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68. O que interessaria, supostamente, é se a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sociedade é uniprofissional ou não para fazer jus ao recolhimento do ISSQN sobre o regime fixo e anual.

69. Todavia, com renovadas vênias, não assiste razão ao r. 'decisum' recorrido, pois a norma tributária, que estabelece benefício ao contribuinte, deve ser interpretada literalmente, ao teor do art. 111 do CTN.

70. Interpretando-se literalmente o art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68, é possível concluir que o que interessa para essa norma é a natureza do serviço prestado. O dispositivo legal em questão não exige a uniprofissionalidade, como quis a autoridade municipal e o v. acórdão recorrido.

71. Nesse sentido, decidiu a jurisprudência do C. STF ao teor do RE nº 96.475/SP e do RE nº 91.311/CE ementados a seguir:

(...)

72. Pelo mesmo motivo, é improcedente a afirmação sentencial, de que o contrato social da recorrente prevê a prestação de outros serviços. Isto porque, a norma tributária incide sobre fatos e não sobre hipóteses e, no caso concreto, restou provado que os serviços foram não apenas pessoalmente prestados pelos sócios, como possuíam apenas natureza jurídica ou econômica' (fls. 780/782e).

Aduz-se, ainda, que o acórdão recorrido padeceria de omissão e seria contraditório, porque, respectivamente, não teria examinado dispositivos de lei aplicáveis; teria negado a realização de prova pericial, ao mesmo tempo em que afirmou a falta de comprovação do direito alegado.

Requer-se, por fim, 'seja conhecido e provido o presente recurso especial para anular o v. acórdão recorrido, por ofensa ao art. 535, incisos I e II, do CPC, ou reformá-lo para determinar a alteração da parte dispositiva e a proclamação do julgado, conferindo-se provimento à apelação da recorrente, para assegurar o direito ao recolhimento do ISSQN pelo regime fixo e individual, em respeito ao art. 901, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68 e, por conseguinte julgar inexigível o Auto de Infração nº 2004.0008031-9. Alternativamente, na hipótese deste C. STJ entender que não houve violação ao art. 535 do CPC, é certo que foram violados o art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68, e o art. 55, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei Municipal 5.260/2002, devendo ser conhecido e provido o presente recurso especial para assegurar o direito ao recolhimento do ISSQN pelo regime fixo e individual, em respeito ao art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68 e, por conseguinte, julgar inexigível o Auto de Infração nº 2004.0008031-9' (fls. 783/784e).

Sem contrarrazões (fl. 822e).

Recurso Especial admitido (fls. 834/836e).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O presente recurso não merece prosperar.

Não há de se cogitar de omissão, no acórdão recorrido. Dessarte, nos exatos termos do julgado, não havia necessidade de produção probatória, uma vez que a constatação da natureza empresarial da sociedade já seria suficiente para afastar a possibilidade de tributação do ISSQN em alíquota fixa. De outro lado, não se verifica a pretensa falta de análise de dispositivos de lei, mas interpretação – obviamente, diversa da pretendida pela ora recorrente – dos dispositivos de lei regentes da espécie.

No mérito propriamente dito, segundo iterativa jurisprudência do STJ, a pessoa jurídica que assume, em contrato social, a forma societária de responsabilidade limitada, não faz jus ao recolhimento de ISSQN em alíquota fixa (art. 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68), uma vez que revela natureza de sociedade empresarial

Nessa linha, são os seguintes precedentes ilustrativos:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ISS. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL. RESPONSABILIDADE LIMITADA. CARÁTER EMPRESARIAL. ART. 9º, §§ 1º e 3º, DO DL 406/1968. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A tributação fixa do ISS, prevista no art. 9º, § 3º, do DL 406/1968, somente se aplica quando houver responsabilidade pessoal dos sócios e inexistir caráter empresarial na atividade realizada.

3. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas (art. 1.052 do CC), o que afasta o benefício da tributação fixa. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido' (STJ, EDcl no AREsp 773.758/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/05/2016).

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISSQN. SOCIEDADE POR COTA DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. RECOLHIMENTO POR VALOR FIXO. ART. 9º, § 3º DECRETO-LEI 406/68. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. SOCIEDADE ORGANIZADA SOB A FORMA EMPRESARIAL. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA CONTRIBUINTE AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Segundo a jurisprudência firmada no âmbito da 1ª Seção do STJ,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o tratamento diferenciado dispensado às sociedades profissionais, nos moldes do art. 9º do Decreto-Lei 406/68, não foi revogado pela Lei Complementar 116/03 (REsp. 919.067/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 9.8.2011).

2. Firmou-se a orientação da 1ª Seção desta Corte Superior de que as sociedades constituídas sob a forma de responsabilidade limitada, justamente por excluir a responsabilidade pessoal dos sócios, não atendem ao disposto no art. 9º, § 3º do DL 406/68, razão por que não fazem jus à postulada tributação privilegiada do ISS (AgRg nos EREsp. 1.182.817/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 29.8.2012).

3. Agravo Regimental da empresa contribuinte ao qual se nega provimento' (STJ, AgRg no AREsp 155.844/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/03/2016).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **nego provimento** ao Recurso Especial.

Deixo de majorar os honorários advocatícios, tendo em vista que o Recurso Especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, tal como dispõe o Enunciado Administrativo 7/STJ ('Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC')" (fls. 854/858e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"4. A agravante interpôs Recurso Especial objetivando a anulação do v. acórdão de fls. 649, proferido pela 2ª Turma do E. Tribunal de Justiça de Alagoas, por ofensa ao art. 535, incisos I e II, do CPC/73; no mérito, reformá-lo para declarar o direito da recorrente de recolher o ISSQN como sociedade profissional, pelo regime fixo e anual, nos termos do art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei nº 406/68 e o art. 55, §§ 1º, 2º e 3º, acrescentados ao Código Tributário do Município de Maceió pela Lei Municipal n.º 5.260/2002 e, por consequência, ver anulado o Auto de Infração nº 2004.0008031-9, que cobra da recorrente suposto débito decorrente de diferenças de ISSQN no período de 2000 a 2004, exigindo o tributo sobre o faturamento da sociedade, e não individualmente de seus sócios contribuintes.

5. Para tanto, a ora recorrente demonstrou a omissão do v. acórdão no que tange ao exame das Notas Fiscais de Serviço, que demonstram a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

natureza unipessoal do serviço prestado; contradição quando rejeitou anular a sentença por cerceamento de defesa e, ao mesmo tempo, julgou improcedente a pretensão autoral por pretensa ausência de provas dos fatos alegados; omissão de se pronunciar acerca da inconstitucionalidade do art. 55 do Código Tributário Municipal frente ao art. 146, inciso III, alínea 'b', da CF/88 e, por fim, omissão de se pronunciar acerca do art. 34, § 3º, do ADCT e o art. 150, inciso III, alíneas 'a' e 'b', da CF/88, quando afirmou que seria desimportante o fato de a uniprofissionalidade somente ter sido criada pela Lei Municipal n.º 5.260/2002.

6. Contudo, decidiu a Exma. Ministra Relatora ASSUSETTE MAGALHÃES que o recurso especial, embora admitido, não merece prosperar, uma vez que 'não há de se cogitar de omissão, no acórdão recorrido'.

7. Isso porque, segundo seu entendimento, 'não havia necessidade de produção probatória, uma vez que a constatação da natureza empresarial da sociedade já seria suficiente para afastar a possibilidade de tributação do ISSQN em alíquota fixa'.

8. De acordo com a r. decisão agravada (fls. 854 a 858), 'não se verifica a pretensa falta de análise de dispositivos de lei, mas interpretação – obviamente, diversa da pretendida pela ora recorrente – dos dispositivos de lei regentes da espécie. No mérito propriamente dito, segundo iterativa jurisprudência do STJ, a pessoa jurídica que assume, em contrato social, a forma societária de responsabilidade limitada, não faz jus ao recolhimento de ISSQN em alíquota fixa (art. 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68), uma vez que revela natureza de sociedade empresarial'.

9. Entretanto, a agravante comprovou nos autos, mediante apresentação do seu contrato social e notas fiscais de prestações de serviço, que constitui, de fato, sociedade simples (antiga sociedade civil, sob a égide do Código Civil de 1916), vinculada ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, ainda que constituída por dois sócios, sendo um deles economista e, a outra, advogada, tendo em vista que tal pluriprofissionalidade não torna ipso facto a sociedade simples em sociedade empresária.

10. Ademais, é necessário o exame dos fatos geradores do ISSQN (representados pelas citadas Notas Fiscais de Serviço), uma vez que, permissa vênua, o imposto em comento incide sobre fatos jurídicos e não sobre previsões contratuais. A forma que a sociedade agravante é constituída não tem qualquer relevância para atribuí-la a natureza empresarial e, conseqüentemente, inseri-las nas regras de tributação proporcional do ISSQN, como se verá adiante.

III. DA DEFINIÇÃO E TRIBUTAÇÃO DAS SOCIEDADE SIMPLES. PRECEDENTES DESTA E. CORTE SUPERIOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11. O art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n.º 406/68 assim determina o modo pelo qual os serviços de advocacia e de assessoria econômica, prestados por sociedade, recolhem o ISSQN: 'quando os serviços a que se referem os itens 1, 4, 8, 25, 52, 88 [advocacia], 89, 90, 91 [economia] e 92 da lista anexa forem prestados por sociedades, estas ficarão sujeitas ao imposto na forma do § 1º, calculado em relação a cada profissional habilitado, sócio, empregado ou não, que preste serviços em nome da sociedade [...]']'.

12. Já o § 1º do referido art. 9º do Decreto-Lei n.º 406/68 prescreve que 'quando se tratar de prestação de serviços sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte, o impôsto será calculado, por meio de alíquotas fixas ou variáveis, em função da natureza do serviço ou de outros fatores pertinentes, nestes não compreendida a importância paga a título de remuneração do próprio trabalho'.

13. Assim, da leitura conjunta dos dispositivos colacionados acima, os serviços de advocacia e de assessoria econômica, prestados por sociedade, recolhem o ISSQN por percentual anual fixo por um dos sócios.

14. Não é por outro motivo que o art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n.º 406/68 dispõe que 'quando os serviços [de advocacia e serviços de economista] forem prestados por sociedade, estes [serviços] ficarão sujeitas ao imposto na forma do §1º, querendo indicar cabalmente que são essas espécies de prestação de serviços que possuem o direito ao recolhimento do ISSQN sobre o regime fixo.

15. Valer dizer, a contrario sensu, que o art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n.º 406/68 prescreve que, quando as sociedades não prestarem serviços privativos de advogado ou de economista, elas não se submeterão ao regime de recolhimento fixo do § 1º do citado dispositivo legal.

16. Além disso, a circunstância essencial para que a tributação das sociedades seja fixa é que os sócios sejam pessoalmente responsabilizados pelos serviços que prestam em nome da sociedade e o fato de a sociedade ter sido constituída sob a forma limitada (LTDA) em nada interfere com essa responsabilidade profissional.

17. Na verdade, o traço distintivo das sociedades simples e empresárias está no modo pelo qual elas exercem a sua atividade.

18. O Código Civil exclui, expressamente, do conceito de empresário (ou sociedade empresária) - definido como aquele que pratica 'atividade econômica organizada' para a produção ou a circulação de bens ou de serviços -, os profissionais que exercem atividade 'intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda que com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa' (parágrafo único do art. 966).

19. Ressalte-se que somente na hipótese de a sociedade exercer suas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atividades exclusivamente por meio de terceiros, insumos, e/ou tecnologia, sem depender da pessoa do sócio, a sociedade pode passar a ser empresária, eis que caracterizada a presença do 'elemento de empresa'; do contrário, quando o exercício do objeto social (intelectual, científico ou literário) depender da mão-de-obra dos sócios, mesmo contando com o auxílio de colaboradores, a sociedade será simples.

20. Dessa forma, a jurisprudência da Primeira Seção desta E. Corte Superior é uniforme no sentido de que o benefício da alíquota fixa do ISS a que se refere o art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei n. 406/68, somente é devido 'às sociedades uniprofissionais que tenham por objeto a prestação de serviço especializado, com responsabilidade pessoal dos sócios e sem caráter empresarial'.

21. Nessa linha de raciocínio, este E. Tribunal Superior já definiu, em outras oportunidades, que o 'que define uma sociedade como empresária ou simples é o seu objeto social. No caso de sociedades formadas por profissionais intelectuais cujo objeto social é a exploração da respectiva profissão intelectual dos seus sócios, são, em regra, sociedade simples, uma vez que nelas faltará o requisito da organização dos fatores de produção, elemento próprio da sociedade empresária'.

22. Confira-se, também nesse sentido, os precedentes transcritos abaixo:
(...)

23. Destaca-se, por oportuno, o trecho do voto-vista proferido pela i. Ministra Regina Helena Costa no último julgado acima transcrito:
(...)

24. No caso em comento, a sociedade é exclusivamente profissional (simples, portanto), porque os serviços sobre os quais a fiscalização fez incidir o ISSQN são próprios da atividade de advogado e de economista, prestados pessoalmente pelos seus sócios (não por empregados) em sua respectiva área de atuação, conforme demonstram as notas de serviços às fls. 30/134 dos autos.

25. Consequentemente, levando-se em consideração a redação do art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n.º 406/68, é lógico concluir que a recorrente não deveria ser submetida à cobrança do ISSQN sobre a contraprestação dos serviços jurídicos ou econômicos.

26. A apreciação da mencionada documentação contradita a afirmação do douto aresto do E. Tribunal de Justiça a quo, de que 'não restou evidenciado o caráter unipessoal da sociedade, ou seja, a prestação de serviços sob a forma de trabalho e responsabilidade pessoal dos próprios contribuintes' (fls. 655), razão pela qual era absolutamente necessário o pronunciamento pelo E. TJ/AL sobre essa questão, inegavelmente essencial ao desfecho da lide.

27. Assim, uma vez que as Notas Fiscais de Serviço atestam – sem objeção ou crítica por parte do recorrido – que os serviços são e foram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de advocacia ou de economia (as NFS's destacam sempre, individualmente, 'honorários advocatícios' ou 'assessoria econômica'), não há, data maxima venia, como afastar a incidência do art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n.º 406/68.

28. Importante anotar que há precedentes desta E. Corte Especial que permitem, em sede de Recurso Especial, que se atribua nova qualificação e conclusão jurídica dos fatos delimitados na sentença e no acórdão do Tribunal a quo, diversa daquela feita pelas instâncias de origem, sem que isso importe em reexame de provas, razão pela qual não encontra óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

29. Por fim, é preciso destacar ainda que o Código Tributário do Município de Maceió/AL (CTM) somente passou a exigir o requisito da uniprofissionalidade mediante a Lei Municipal 5.260/2002 que acrescentou os parágrafos 1º, 2º e 3º ao artigo 55 do Código Tributário Municipal, cuja nova redação não pode retroagir para atingir fatos ocorridos nos anos de 2000, 2001 e 2002, em face do princípio da irretroatividade lei tributária, prescrita no art. 150, inciso III, alínea 'a', da CF/88 e da anterioridade da lei tributária, determinando aplicação da lei que majore tributos apenas no exercício financeiro seguinte ao da sua publicação, por força do art. 150, inciso III, alínea 'b', da CF/88" (fls. 865/874e).

Por fim, requer "seja provido o presente Agravo Regimental afim de seja dado provimento do Recurso Especial com a alteração da parte dispositiva e a proclamação do julgado, conferindo-se provimento à apelação da recorrente, para assegurar o direito ao recolhimento do ISSQN como sociedade profissional com prestação de serviços sob a forma de trabalho pessoal dos próprios sócios contribuintes, em respeito ao art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n.º 406/68 e, por conseguinte, julgar inexigível o Auto de Infração n.º 2004.0008031-9, que contraria essa realidade jurídica. Na hipótese remota desta Colenda Corte negar provimento ao pedido acima formulado, requer ainda seja admitida a violação ao art. 535, I e II, do CPC/73 e, por conseguinte, a anulação do acórdão que julgou os embargos de declaração, determinando a devolução dos autos ao Tribunal a quo, para sanar os vícios, alhures expostos, sobre pontos essenciais ao desfecho da demanda" (fl. 874e).

Intimada (fl. 876e), a parte agravada deixou transcorrer **in albis** o prazo para manifestação (fl. 879e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.119 - AL (2012/0211614-4)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os combativos argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Na origem, trata-se de ação ordinária, proposta por BRANDÃO E VILELA CONSULTORES ASSOCIADOS SC LTDA em face do MUNICÍPIO DE MACEIÓ, com o fim de ver reconhecido o direito ao recolhimento do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, nos termos do art. 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68, anulando-se, em consequência, o Auto de Infração 2004.0008031-9.

O Juízo de 1º Grau julgou improcedente o pedido (fls. 556/561e).

O Tribunal de origem manteve a sentença de improcedência da ação, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ISSQN. VALOR FIXO. ARTIGO 9º, § 3º, DO DECRETO-LEI 406/68. SOCIEDADE LIMITADA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS. INAPLICABILIDADE DA NORMA QUE CONCEDE O BENEFÍCIO. RECURSO CONHECIDO. DEFERIDO O PROVIMENTO EM PARTE PARA RECONHECER, TÃO SOMENTE, A VIGÊNCIA DO ART. 9º, § 3º, DO DL Nº 406/68, CONFIRMANDO-SE OS DEMAIS PONTOS DO JULGADO SINGULAR. DECISÃO UNÂNIME.

Para a configuração da hipótese excepcional prevista no artigo 9º, §3º, do DL nº 406/68, em que a tributação do ISSQN da sociedade prestadora de serviço se faz pelo regime fixo anual, por profissional, cumpre a demonstração de que a prestação do serviço é realizada em caráter pessoal, pelo sócio, que assume individualmente a responsabilidade profissional. Porém, a sociedade constituída na forma de Sociedade Limitada não está incluída no benefício contido no Decreto-Lei nº 406/68, uma vez que apresenta caráter empresarial e seus sócios respondem apenas até o limite do capital social da empresa, não respondendo pessoalmente pelos serviços prestados. Para além disso, o ato constitutivo da empresa apelante conforma multiplicidade de objetivos sociais, o que impede a caracterização da unipessoalidade e reafirma, mais uma vez, seu caráter empresarial. Ausentes os requisitos necessários ao benefício reclamado, impõe-se a manutenção da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais" (fl. 670e).

Embargos de Declaração rejeitados (fls. 717/731e e 744/759e).

Nas razões do Recurso Especial, a parte agravante aponta violação aos arts.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

535, I e II, do CPC/73, 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68 e 55, §§ 1º a 3º, da Lei municipal 5.260/2002. Argumenta que o acórdão recorrido incorreu em "a) omissão de examinar as Notas Fiscais de Serviço, que demonstram a natureza unipessoal do serviço prestado; b) contradição quando rejeitou anular a sentença por cerceamento de defesa e, ao mesmo tempo, julgou improcedente a pretensão autoral por pretensa ausência de provas dos fatos alegados; c) omissão de se pronunciar acerca da inconstitucionalidade do art. 55 do Código Tributário Municipal frente ao art. 146, inciso III, alínea 'b', da CF/88; d) omissão de se pronunciar acerca do art. 34, § 3º, do ADCT e o art. 150, inciso III, alíneas 'a' e 'b', da CF/88, quando afirmou que seria desimportante o fato de a uniprofissionalidade somente ter sido criada pela Lei Municipal n.º 5.260/2002" (fl. 772e). Quanto ao mais, defende a reforma do "r. *decisum a quo* seja porque o art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n.º 406/68 não condiciona o recolhimento fixo de ISSQN à uniprofissionalidade, conforme jurisprudência do STF; seja porque o Município de Maceió só passou a fazer essa exigência com o advento da Lei Municipal n.º 5.260/2002, em vigor a partir de 2003, de acordo com as regras constitucionais da irretroatividade e da anterioridade tributárias" (fl. 783e).

Conforme destacado na decisão agravada, não há falar em omissão ou contradição no pronunciamento do Tribunal de origem. À luz do que decidido pelo acórdão recorrido, cumpre asseverar que, ao contrário do que ora se sustenta, não houve violação ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram, fundamentadamente e de modo completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

Assim, **"a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC"** (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 867.165/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016).

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

A propósito, ainda:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

1. Não há violação ao art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida e a decisão está suficientemente fundamentada.

(...)

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 433.424/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/02/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausentes omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/05/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/97).

A propósito da alegação de omissão a respeito da inconstitucionalidade de dispositivos do Código Tributário Municipal, na forma da jurisprudência, "não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento" (STJ, AgInt no REsp 1.622.131/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe de 21/10/2016). Confira-se, ainda: STJ, AgInt no REsp 1.547.436/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/10/2016. Com efeito, o reconhecimento da omissão, na espécie, pressupõe juízo de valor a respeito da relevância dos dispositivos constitucionais para o deslinde da causa, o que é impróprio, em sede de Recurso Especial.

Quanto ao mais, também não merece acolhida a tese da parte agravante. Conforme assentado na decisão recorrida, a adoção da forma societária limitada, porque impõe limites à responsabilidade pessoal dos sócios, afasta o regime privilegiado de recolhimento fixo do ISSQN, nos termos do art. 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISSQN. SOCIEDADE SIMPLES LIMITADA. LEGISLAÇÃO LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. ORIENTAÇÃO PACIFICADA NA PRIMEIRA SEÇÃO NO AGRG NOS ERESP 1.182.817/RJ. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO.

1. Na origem, trata-se de Ação de Repetição de Indébito proposta pela parte recorrente alegando que é sociedade empresária enquadrada como uniprofissional e consequentemente sujeita ao regime de valor fixo de tributação e cobrança do ISSQN, nos termos do art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 406/1968.

2. O Recurso Especial não pode ser utilizado para examinar eventual ofensa a norma de caráter local (art. 31, I, 'a' e anexo II, da Lei Complementar Municipal 9/2003), por aplicação analógica da Súmula 280/STF: 'Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.' Precedentes: AgInt no AREsp 1.348.580/PB, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 17.6.2019; AgInt no AREsp 1.381.105/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16.4.2019; AgInt no REsp 1.610.125/MG, Rel. Min. Francisco Falcão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Turma, DJe 18.6.2018.

4. **O entendimento fixado no acórdão recorrido está em perfeita harmonia com a compreensão assente no STJ de que '(...) o tratamento privilegiado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 406/68 somente é aplicável às sociedades uniprofissionais que tenham por objeto a prestação de serviço especializado, com responsabilidade pessoal dos sócios e sem caráter empresarial. Por tais razões, o benefício não se estende à sociedade limitada, sobretudo porque nessa espécie societária a responsabilidade do sócio é limitada ao capital social'** (AgRg nos EREsp 1.182.817/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.8.2012).

5. A Corte de origem, com base nos elementos probatórios juntadas aos autos e no contrato social da empresa, consignou, de forma expressa: '(...) a autora é sociedade simples limitada, constituída por três sócios médicos, tendo por objeto social a 'prestação de serviços médicos em pronto socorro e hospitais de terceiros' (fls. 13/21)'.
6. Modificar tal conclusão, portanto, encontra óbice nas Súmulas 5/STJ ('A simples interpretação de cláusula contratual não enseja Recurso Especial') e 7/STJ ('A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'). Precedentes: AgInt nos EDcl no REsp 1.713.140/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 13.5.2019; AgInt no AREsp 860.593/SE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8.6.2016.

7. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada na apreciação do Recurso Especial pela alínea 'a' do permissivo constitucional. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.381.105/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16.4.2019; REsp 1.777.524/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.12.2018; AgInt no AREsp 1.336.834/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 909.861/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.5.2018.

8. Agravo conhecido para se conhecer parcialmente do Recurso Especial e, nessa parte, negar-lhe provimento" (STJ, AREsp 1.523.204/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/10/2019).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ISS. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL. RESPONSABILIDADE LIMITADA. CARÁTER EMPRESARIAL. ART. 9º, §§ 1º e 3º, DO DL 406/1968. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A tributação fixa do ISS, prevista no art. 9º, § 3º, do DL 406/1968, somente se aplica quando houver responsabilidade pessoal dos sócios e inexistir caráter empresarial na atividade realizada.
3. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas (art. 1.052 do CC), o que afasta o benefício da tributação fixa. **Precedentes do STJ.**
4. Agravo Regimental não provido" (STJ, EDcl no AREsp 773.758/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/05/2016).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **ISSQN. SOCIEDADE POR COTA DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. RECOLHIMENTO POR VALOR FIXO. ART. 9º, § 3º DECRETO-LEI 406/68. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. SOCIEDADE ORGANIZADA SOB A FORMA EMPRESARIAL.** AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA CONTRIBUINTE AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Segundo a jurisprudência firmada no âmbito da 1ª Seção do STJ, o tratamento diferenciado dispensado às sociedades profissionais, nos moldes do art. 9º do Decreto-Lei 406/68, não foi revogado pela Lei Complementar 116/03 (REsp. 919.067/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 9.8.2011).
2. **Firmou-se a orientação da 1ª Seção desta Corte Superior de que as sociedades constituídas sob a forma de responsabilidade limitada, justamente por excluir a responsabilidade pessoal dos sócios, não atendem ao disposto no art. 9º, § 3º do DL 406/68, razão por que não fazem jus à postulada tributação privilegiada do ISS (AgRg nos EREsp. 1.182.817/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 29.8.2012).**
3. Agravo Regimental da empresa contribuinte ao qual se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 155.844/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/03/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. ISS. TRATAMENTO PRIVILEGIADO PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI 406/68. SOCIEDADE LIMITADA. ESPÉCIE SOCIETÁRIA EM QUE A RESPONSABILIDADE DO SÓCIO É LIMITADA AO CAPITAL SOCIAL.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ pacificou-se no sentido de que o tratamento privilegiado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 406/68 somente é aplicável às sociedades uniprofissionais que tenham por objeto a prestação de serviço especializado, com responsabilidade pessoal dos sócios e sem caráter empresarial. **Por tais razões, o**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

benefício não se estende à sociedade limitada, sobretudo porque nessa espécie societária a responsabilidade do sócio é limitada ao capital social.

Nesse sentido: AgRg nos EREsp 941.870/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 25.11.2009.

2. 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado' (Súmula 168/STJ).

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no EREsp 1.182.817/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 29/08/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. ALÍQUOTA. SOCIEDADES UNIPESSOAIS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, seguindo orientação do Pretório Excelso, firmou-se no entendimento de serem incabíveis os embargos de divergência em que se invoca dissídio jurisprudencial com base em regra técnica acerca do juízo de admissibilidade de recurso especial, porque aferido com base na regularidade da dedução das razões recursais, avaliada em cada caso.

2. A jurisprudência das duas Turmas que compõem a Primeira Seção é uniforme no sentido de que o benefício da alíquota fixa do ISS somente é devido às sociedades unipessoais integradas por profissionais que atuam com responsabilidade pessoal, **não alcançando as sociedades empresariais, como as sociedades por quotas cuja responsabilidade é limitada ao capital social.**

3. 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

4. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg nos EREsp 941.870/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 25/11/2009).

Além disso, o Tribunal de origem, mediante análise do material probatório, afirmou que, "no caso específico dos autos, verifica-se que a sociedade é formada por dois sócios, sendo uma advogada e o outro economista, que deverão desempenhar objetivos plúrimos, amiúde: assessoria jurídica, econômica, financeira e administrativa; assessoria empresarial geral: contratação de terceiros para execução conjunta de serviços contratados pela sociedade. Logo, inexistente o caráter de sociedade de profissionais liberais habilitados na área relacionada ao objeto da sociedade" (fl. 679e).

Nesse contexto, considerando a fundamentação adotada na origem, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causa e do contrato firmado entre as partes, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pelas Súmulas 5 e 7 desta Corte.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO EM LUCROS CESSANTES. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. **NECESSIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS E DE INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ.**

1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC/1973, o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a quaestio trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

2. O Tribunal de origem concluiu: 'O laudo pericial esclareceu que a área da servidão é destinada ao cultivo de cana-de-açúcar e o perito concluiu que 'os requeridos ou arrendatários deixarão (de forma vitalícia) de plantar cana-de-açúcar após a instalação de linha de transmissão de energia elétrica na faixa de servidão em questão' (fl. 235). Ou seja, ficaria comprometido o contrato de arrendamento (fls. 298-303) realizado com Usina para o cultivo da referida cultura, o que ensejou a apuração de lucros cessantes. O cálculo de tal valor apurou aquilo que o proprietário comprovou que irá efetivamente deixar de auferir, correspondente a 19 (dezenove) safras pendentes, conforme devidamente comprovado no contrato de arrendamento' (fls. 436-437, e-STJ).

3. A parte recorrente assevera que consta dos autos conclusão de que a servidão administrativa não teria o condão de afetar o valor do contrato de arrendamento firmado entre a recorrida e a Usina de explora a área, pois o preço ajustado é fixo.

4. Decidir de forma contrária ao que ficou expressamente consignado no v. acórdão recorrido, no sentido de analisar se a servidão administrativa não teria o condão de afetar o valor do contrato de arrendamento firmado entre a recorrida e a Usina exploradora da área, implica revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, além da análise de cláusula contratual, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7 do STJ.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.666.491/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/09/2017).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 182/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. **REEXAME DE MATÉRIA DE FATO E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5 E 7 DO STJ.**

1. 'É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada'.
2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.
3. **A desconstituição das premissas lançadas pela instância ordinária demandaria o reexame de matéria fática, bem como de cláusulas contratuais, procedimentos que, em sede especial, encontram empecilho nas Súmulas 5 e 7 do STJ, bem anotadas pelo decisório agravado.**
4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no AREsp 1.030.326/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/08/2017).

Por fim, quanto à necessária observância dos princípios da irretroatividade e anterioridade tributária pela Lei municipal 5.260/2002, a matéria tem nítido contorno constitucional, sendo imprópria a análise em sede de Recurso Especial. Cabe ao Supremo Tribunal Federal eventual reforma do acórdão recorrido, sob pena de usurpação de competência inserta no art. 102 da Constituição Federal.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. **ACÓRDÃO QUE DIRIMIU A CONTROVÉRSIA COM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO PELO STJ. INVIABILIDADE.**

1. Não se conhece da suposta afronta ao artigo 535 do CPC quando a parte recorrente se limita a afirmar, genericamente, sua violação, sem, contudo, demonstrar, especificamente, que temas não foram abordados pelo acórdão impugnado. Incidência da Súmula 284/STF.
2. **O acórdão recorrido dirimiu a controvérsia com fundamento no artigo 40, § 7º, da Constituição Federal, o que afasta a competência do STJ para a apreciação da matéria trazida nos presentes autos, pois de cunho eminentemente constitucional, cabendo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa. Precedentes: AgRg no AREsp 171.371/MS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 19/9/2014; AgRg no AREsp 537.171/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

16/9/2014.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 584.240/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/12/2014).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - ART. FIXAÇÃO E COBRANÇA PELO CREA. **ACÓRDÃO DE ORIGEM FUNDAMENTADO EM MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.**

1. O Tribunal de origem concluiu pela constitucionalidade do art. 11 da Lei n. 12.514/2011, o qual dispõe sobre o valor da Taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica, utilizando-se de entendimento do STF e da interpretação da CF/1988.

2. É inviável, em recurso especial, a análise de ofensa à matéria constitucional, sob pena de o STJ invadir a competência constitucionalmente atribuída ao STF.

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.473.025/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/12/2014).

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0211614-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.348.119 / AL** **AgInt no**

Números Origem: 001.06.018811-2 001060188112 106188112 188116720068020001 20080004844
20080004844000100 20080004844000200 20080004844000300 6188112
6803720128020000

PAUTA: 06/02/2020

JULGADO: 06/02/2020

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BRANDÃO E VILELA CONSULTORES ASSOCIADOS SC LTDA
ADVOGADOS : RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES E OUTRO(S) - DF015182
EDSON DA SILVA SANTOS E OUTRO(S) - DF030993
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROCURADOR : LAÉRCIO MADSON DE A MONTEIRO FILHO E OUTRO(S) - AL004382

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : BRANDÃO E VILELA CONSULTORES ASSOCIADOS SC LTDA
ADVOGADOS : RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES E OUTRO(S) - DF015182
EDSON DA SILVA SANTOS E OUTRO(S) - DF030993
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROCURADOR : LAÉRCIO MADSON DE A MONTEIRO FILHO E OUTRO(S) - AL004382

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, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.