



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 111.305 - SP  
(2011/0259571-6)**

**RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS**  
**AGRAVANTE : SARP - SERVIÇOS DE ANESTESIOLOGIA RIBEIRÃO PRETO**  
**ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO**  
**ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. NATUREZA DA SOCIEDADE VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. ENQUADRAMENTO. REEXAME FÁTICO. REQUISITOS PARA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. SÚMULA 7/STJ.

O Tribunal de origem, soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, decidiu a questão com base nas provas dos autos, alegando que a empresa recorrente não faz jus ao tratamento diferenciado previsto do Decreto-Lei n. 406/68, bem como alegou que não estão presentes os requisitos processuais para o deferimento da antecipação da tutela. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental 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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de abril de 2012(Data do Julgamento)

**MINISTRO HUMBERTO MARTINS**  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 111.305 - SP  
(2011/0259571-6)**

**RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS**  
**AGRAVANTE : SARP - SERVIÇOS DE ANESTESIOLOGIA RIBEIRÃO PRETO**  
**ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO**  
**ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

### RELATÓRIO

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

Cuida-se de agravo regimental interposto por SARP - SERVIÇOS DE ANESTESIOLOGIA RIBEIRÃO PRETO em desfavor da decisão monocrática de minha relatoria conheceu do agravo e negou seguimento ao recurso especial, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 235/240):

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. NATUREZA DA SOCIEDADE VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. ENQUADRAMENTO. REEXAME FÁTICO. REQUISITOS PARA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO."*

Extrai-se dos autos que o recurso especial inadmitido foi interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado (e-STJ fls. 186/190):

*"TUTELA ANTECIPADA - Ação anulatória de débito fiscal - ISS - Municipalidade de Ribeirão Preto - Sociedade civil composta por médicos - Pretensão à concessão da tutela para suspender a exigibilidade do imposto - Inadmissibilidade - Tratamento privilegiado previsto pelo artigo 9º, § 3º, do Decreto-lei nº 406/68 que exige a demonstração de que os serviços são prestados com responsabilidade pessoal e sem caráter empresarial - Inexistência de provas nesse sentido. Contrato social prevendo a distribuição de lucros e retiradas, mensais e individuais, pelos sócios, bem como a administração da sociedade, com remuneração mensal a título de 'pro-labore' e com atribuição de responsabilidade técnica aos sócios - Prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado que não restou plenamente configurada - Questão a ser melhor analisada e*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*submetida ao crivo do contraditório - Decisão mantida - Recurso desprovido."*

*Pugna a agravante pelo afastamento da Súmula 7/STJ. Aduz que "os fatos já estão fixados nas decisões proferidas nos autos, sendo necessária apenas a verificação dos pontos controversos que já estão fixados nas decisões proferidas. Ou seja, os Tribunais Superiores não podem reanalisar os fatos de demanda, mas podem tomar por base os fatos fixados na decisão recorrida." (e-STJ fls. 249).*

Requer, por fim, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Turma.

Dispensada a oitiva do agravado.

É, no essencial, o relatório.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 111.305 - SP  
(2011/0259571-6)**

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. NATUREZA DA SOCIEDADE VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. ENQUADRAMENTO. REEXAME FÁTICO. REQUISITOS PARA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. SÚMULA 7/STJ.

O Tribunal de origem, soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, decidiu a questão com base nas provas dos autos, alegando que a empresa recorrente não faz jus ao tratamento diferenciado previsto do Decreto-Lei n. 406/68, bem como alegou que não estão presentes os requisitos processuais para o deferimento da antecipação da tutela. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

### **VOTO**

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

Nada a prover.

O cerne do debate refere-se à verificação da ocorrência dos requisitos legais para que a recorrente faça *jus* ao regime de tributação previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º do DL 406/68.

Como consignado na decisão agravada, da análise das razões do acórdão recorrido, conclui-se que o Tribunal de origem, como soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, decidiu a questão com base nas provas dos autos, alegando que a empresa recorrente não faz jus ao tratamento diferenciado previsto do Decreto-Lei n. 406/68.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O tribunal observou ainda que não estão presentes os requisitos processuais para o deferimento da antecipação da tutela, conforme se infere da leitura do seguinte excerto da ementa do acórdão recorrido (e-STJ fl. 190):

*"Do cotejo entre o contrato social da agravante e a jurisprudência, não há como se afirmar, de pronto, que a atividade por ela exercida se enquadra na hipótese prevista no § 3º do artigo 9º do DL 406/68.*

*Nesse passo, é certo que a verificação sobre fazer jus a agravante ao tratamento privilegiado previsto no referido dispositivo, demanda melhor análise dos documentos juntados aos autos, em especial quanto ao caráter empresarial ou não da sociedade e a demonstração de que os profissionais que a integram desempenham atividade de forma uniprofissional.*

*Portanto, a concessão da tutela pleiteada se mostra prematura, eis que esta pressupõe a existência de prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado e fundado receio de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, o que, no caso, não restou plenamente configurado, devendo a questão ser melhor analisada e, inclusive, submetida ao crivo do contraditório, motivo pelo qual a decisão recorrida fica mantida tal como posta."*

Com efeito, aferir o enquadramento das atividades prestadas pelo recorrido e os requisitos legais para antecipar a tutela, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. SERVIÇOS BANCÁRIOS. LEI COMPLEMENTAR 56/87. LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO 406/68. CARÁTER TAXATIVO. LEITURA EXTENSIVA DE CADA ITEM. POSSIBILIDADE. ENQUADRAMENTO. MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 7 DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.**

*1. O recorrente demonstra mero inconformismo em seu agravo regimental, que não se mostra capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O aresto ora agravado elucidou o entendimento assente*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desta Corte no sentido de que 'a Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS sobre serviços bancários, é taxativa, mas não veda a interpretação extensiva, sendo irrelevante a denominação atribuída'. Precedente: REsp 937.111/PB, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4.11.2008

3. No caso, sobreleva-se a inviabilidade deste Sodalício, na esfera do apelo especial, verificar se houve ou não o devido enquadramento das atividades desenvolvidas pelo recorrente no intuito de comprovar se guardam ou não similitude com os serviços listados na legislação em relevo, conforme concluiu o Tribunal a quo. A análise de tal assertiva demandaria reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7, desta Corte.

4. 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida' (Súmula 83/STJ).

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 866481/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 27.4.2009.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ISS. CORRETORA DE SEGUROS. ENQUADRAMENTO NO ART. 9º DO DECRETO-LEI Nº 406/68. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ.

1. O regime de tributação previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º do DL 406/68 e a verificação acerca do cumprimento dos requisitos para enquadramento ensejam análise de matéria fático-probatória, interdita em sede de recurso especial, ante a ratio essendi da Súmula 07/STJ. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 682329/RJ, desta relatoria, DJ de 03.04.2006; AgRg no Resp 622.543-MG, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 16.11.2004 e AgRg no AG 537.421-ES, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 02.08.2004.

2. In casu, o cerne da questão é definir se a recorrente (sociedade civil prestadora de serviços de corretagem de seguros) faz jus ao tratamento favorecido concedido às sociedades uniprofissionais, sem caráter empresarial, pelo referido dispositivo legal, no que se refere à tributação do ISS.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 862664/AL, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 22.4.2008, DJe 29.5.2008.)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISSQN. LISTA DE SERVIÇOS. TAXATIVIDADE. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NATUREZA DAS ATIVIDADES. SÚMULAS 7/STJ E 284/STF. DISSÍDIO PRETORIANO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Embora taxativa em sua enumeração, a Lista de Serviços admite interpretação extensiva, dentro de cada item, para permitir a incidência do ISS sobre serviços correlatos àqueles previstos expressamente. Precedentes.

2. Para se averiguar o enquadramento das atividades desempenhadas pelo recorrente na relação inscrita na lista anexa ao Decreto-Lei nº 406/68, seria indispensável a incursão na seara fático-probatória, em especial porque o aresto nem sequer digressiona acerca dos referidos serviços, tratando-os genericamente. Aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Diante da especificidade dos serviços bancários do acórdão paradigma, não só é inviável o confronto dos arestos, como também aplicável a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 903714/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 9 9.2008, DJe 10.10.2008.)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TELEFONIA. CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À LEI FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ENUNCIADO N. 211/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA.

1. Nota-se que a pretensão veiculada no recursal especial, no que tange à aludida afronta ao art. 273 do CPC, consiste na análise da efetiva existência de prova inequívoca e de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, vale dispor, na revisão da premissa de fato fixada pelo Tribunal de origem, soberano na avaliação do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado aos membros do Superior Tribunal de Justiça por sua Súmula n. 7. Precedentes.

2. Sobre o aludido desrespeito aos arts. 6º, inc. VIII, do CDC e art. 460, parágrafo único, do CPC, não houve o necessário prequestionamento da questão, o que atrai a incidência do Enunciado n. 211 da Súmula desta Corte.

3. Por último, não se pode conhecer da violação ao art. 535 do CPC, pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros. Incide, no caso, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*4. Recurso especial não conhecido."*

(REsp 1.262.509/AM, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 1º.12.2011, DJe 9.12.2011.)

A agravante não trouxe argumento novo capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0259571-6

AgRg no  
AREsp 111.305 / SP

Números Origem: 03550866820098260000 09165995400 3550866820098260000 91659954 9172009  
994093550866

PAUTA: 12/04/2012

JULGADO: 12/04/2012

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

#### AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SARP - SERVIÇOS DE ANESTESIOLOGIA RIBEIRÃO PRETO  
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO  
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

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

#### AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : SARP - SERVIÇOS DE ANESTESIOLOGIA RIBEIRÃO PRETO  
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO  
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

#### 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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.