



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1864876 - MG (2021/0090799-0)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
PROCURADORES : JUNIA FRANCO BRENER - MG062396
EDUARDO AUGUSTO VIEIRA DE CARVALHO - DF017115
PAULO ANTÔNIO GRAHL MONTEIRO DE CASTRO -
MG112737
AGRAVADO : ITAU UNIBANCO S.A
ADVOGADOS : ANTÔNIO CHAVES ABDALLA - MG066493
ALEX FARIA PEREIRA E OUTRO(S) - SP211023

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUNAL DE ORIGEM. ISSQN. SERVIÇOS BANCÁRIOS. LISTA DE SERVIÇOS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO. APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO. RECURSO ESPECIAL. IDÊNTICA QUESTÃO JURÍDICA. ANÁLISE PREJUDICADA NO PONTO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. Na sistemática introduzida pelo artigo 543-C do CPC/73 e ratificada pelo novel diploma processual civil (arts. 1.030 e 1.040 do CPC), incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em caráter definitivo, proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente formado em repetitivo, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantado pela Lei 11.672/2008. Precedente: **Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP**, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe de 12/5/2011.

2. Na espécie, a Corte local analisou a questão acerca da possibilidade de utilização de interpretação extensiva dos serviços bancários constantes da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003 e, para os fatos jurídicos que lhe são pretéritos, da Lista Anexa ao Decreto-Lei 406/68, à luz do entendimento consolidado no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo 1.111.234/PR - Tema 132** (Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em

23/9/2009, DJe 8/10/2009) –, concluindo pela adequação do acórdão recorrido a esse precedente, pelo que resta prejudicada a apreciação do recurso especial no ponto.

3. Quanto à questão referente ao fato gerador do ISSQN no caso dos autos, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem acerca do enquadramento das atividades desenvolvidas pelo recorrente para fins de incidência ou não de ISS, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 09/08/2022 a 15/08/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 15 de agosto de 2022.

Sérgio Kukina
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1864876 - MG (2021/0090799-0)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
PROCURADORES : JUNIA FRANCO BRENER - MG062396
EDUARDO AUGUSTO VIEIRA DE CARVALHO - DF017115
PAULO ANTÔNIO GRAHL MONTEIRO DE CASTRO -
MG112737
AGRAVADO : ITAU UNIBANCO S.A
ADVOGADOS : ANTÔNIO CHAVES ABDALLA - MG066493
ALEX FARIA PEREIRA E OUTRO(S) - SP211023

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUNAL DE ORIGEM. ISSQN. SERVIÇOS BANCÁRIOS. LISTA DE SERVIÇOS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO. APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO. RECURSO ESPECIAL. IDÊNTICA QUESTÃO JURÍDICA. ANÁLISE PREJUDICADA NO PONTO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. Na sistemática introduzida pelo artigo 543-C do CPC/73 e ratificada pelo novel diploma processual civil (arts. 1.030 e 1.040 do CPC), incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em caráter definitivo, proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente formado em repetitivo, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantado pela Lei 11.672/2008. Precedente: **Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP**, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe de 12/5/2011.

2. Na espécie, a Corte local analisou a questão acerca da possibilidade de utilização de interpretação extensiva dos serviços bancários constantes da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003 e, para os fatos jurídicos que lhe são pretéritos, da Lista Anexa ao Decreto-Lei 406/68, à luz do entendimento consolidado no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo 1.111.234/PR - Tema 132** (Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 23/9/2009, DJe 8/10/2009) –, concluindo pela adequação do

acórdão recorrido a esse precedente, pelo que resta prejudicada a apreciação do recurso especial no ponto.

3. Quanto à questão referente ao fato gerador do ISSQN no caso dos autos, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem acerca do enquadramento das atividades desenvolvidas pelo recorrente para fins de incidência ou não de ISS, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo interno manejado pelo **Município de Belo Horizonte** desafiando decisão que conheceu em parte do agravo em recurso especial para, na parte conhecida, negar-lhe provimento, sob os seguintes fundamentos: **(I)** a Corte local analisou a questão acerca da possibilidade de utilização de interpretação extensiva dos serviços bancários constantes da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003 à luz do entendimento consolidado no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo nº 1.111.234/PR - Tema 132** (Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 23/9/2009, DJe 8/10/2009) –, concluindo pela adequação do acórdão recorrido a esse precedente, pelo que resta prejudicada a apreciação do recurso especial no ponto; e **(II)** quanto à questão referente ao fato gerador do ISSQN, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem acerca do enquadramento das atividades desenvolvidas pela parte ora agravante para fins de incidência ou não de ISS demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

A parte agravante, em suas razões, sustenta, em síntese, que: **(i)** "não há sentido, tampouco interesse jurídico em combater a decisão agravada, no que toca ao não conhecimento da matéria alusiva ao recurso repetitivo, já que, repita-se, não foi esse o fundamento que determinou o insucesso da pretensão do recurso da Municipalidade, sendo possível, pois, a reforma do aresto recorrido a partir do exclusivo afastamento do outro óbice invocado (fl.1.186); e **(ii)** "o acórdão proferido na origem não verificou a compatibilidade dos serviços contidos nas cobranças de “Tarifa de Adiantamento a Depositantes”, “Rendas de Operações de Crédito” e “Tarifa de Contratação de Operações Ativas” com os fatos geradores de ISSQN, previstos no item 15, subitem 15.08, da Lista

de Serviço da LC 116/03 (...). Nesse diapasão, não há outra conclusão senão que a de que a lei complementar não especifica que será tributada apenas a atividade-fim, mas sim que que haverá tributação dos serviços prestados, desde que específicos, individualizados e compatíveis, ainda que mercê de interpretação extensiva, com o rol previsto na LC 116/03. E tal como apontado no agravo, não há se falar em incompatibilidade das cobranças em discussão com os itens previstos na Lista de Serviços da Lei Complementar n. 116/03, mas, sim, a interpretação desta Lista sob o aspecto jurídico, na determinação da natureza jurídica dos serviços prestados, classificando-os como atividades acessórias, atividades-meio, atividades-fim, fatos geradores de ISSQN ou de IOF" (fls. 1.187/1.189).

Aberta vista à parte agravada, foi apresentada impugnação às fls. 1.194/1.197

É O RELATÓRIO.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): A irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida, que ora submeto ao Colegiado para serem confirmados (fls. 1.175/1.179):

*Trata-se de agravo manejado pelo **Município de Belo Horizonte** contra decisão que não admitiu o recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, a e c, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (fl. 1.009):*

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE EXCLUSÃO DOS COOBRIGADOS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA. INTERESSE EXCLUSIVO DOS COOBRIGADOS. ISSQN. LISTA DE SERVIÇOS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. OPERAÇÕES EMINENTEMENTE FINANCEIRAS. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS.

- A pessoa jurídica não tem legitimidade para pleitear a exclusão de sócios ou membros de conselho, na hipótese de sociedade por ações, da condição de coobrigados na execução fiscal, sendo este tema de interesse jurídico das pessoas naturais que tiveram os nomes inscritos na certidão de dívida ativa.

- O imposto sobre serviços de qualquer natureza tem fundamento no art. 156, III, da Constituição da República Federativa do Brasil, sendo que a sua regulamentação foi atribuída à lei complementar federal, sendo que, atualmente, a Lei Complementar nº 116/2003 tem, especialmente, a função de norma geral sobre a citada exação.

- Os serviços que tem previsão na lista da LC nº 116/2003 são submetidos à incidência do imposto sobre serviços, sendo que, inclusive, importa identificar a natureza do serviço para analisar o seu enquadramento frente à previsão legal, destacando, por oportuno, que a lista de serviços é taxativa, porém se sujeita à interpretação extensiva, conforme já decidiu o c. Superior Tribunal de Justiça em recurso julgado pelo rito dos repetitivos.

- Não incide ISSQN sobre a renda das operações de adiantamento a depositantes, de empréstimos ou financiamentos ou contratações de operações ativas, porquanto tais operações tem natureza apenas de disponibilização de crédito, não constituindo obrigação de fazer em favor do consumidor.

Nas razões de recurso especial, a parte ora agravante aponta violação ao art. 1º da Lei Complementar nº 116/2003, bem como dissídio jurisprudencial. Defende, em suma, a incidência do ISS sobre os serviços bancários, tendo em vista que: (I) "o v. acórdão recorrido não deu o adequado enfoque à questão em debate, pois, afastou a incidência do ISSQN, inobstante inúmeras atividades de natureza "acessória" e preliminar à concessão do financiamento e crédito propriamente dito tenham claramente sido eleitas pelo legislador complementar como fatos jurígenos do ISSQN, a exemplo do que se observa no item 15.08 da Lista Anexa à Lei Complementar do ISSQN, nº 116/2003, no qual estão enquadrados os serviços de abertura/análise de crédito, que geraram as receitas das contas em questão!" (fl. 1.027); e (II) "Cumpre destacar, outrossim, que a Constituição e a Lei Complementar não empregaram o tipo de utilidade ou resultado obtido como critério de fixação de competências e definição de matéria tributável, mas sim o tipo de atividade exercida, e é isso que deve ser observado para se aferir a incidência ou não do ISSQN. Nesse sentido, temos o claríssimo posicionamento do Procurador Geral da República, em recente Parecer, de 27.03.2020, nos autos do Recurso Extraordinário nº 784.439/DF, Tema 296 da sistemática da Repercussão Geral" (fl.1.029).

Por força do art. 1.030, I, do CPC, a Primeira Vice-Presidência da Corte de origem negou seguimento ao recurso especial quanto à matéria referente à incidência do ISS sobre os serviços bancários questionados na ação, frente ao que decidido pelo STJ no **Recurso Especial Repetitivo nº 1.111.234/PR - Tema 132** (Rel. Ministro ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/9/2009, DJe 8/10/2009), bem como pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário nº 784.439/DF - Tema nº 296** (Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-228 DIVULG 14-09-2020 PUBLIC 15-09-2020), para solucionar a contenda. Por outro lado, quanto às demais questões, inadmitiu o apelo raro, ante a incidência das Súmula 7/STJ (fls. 1.160/1.165).

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

Inicialmente, no tocante à matéria referente à possibilidade de utilização de interpretação extensiva dos serviços bancários constantes da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003 e, para os fatos jurídicos que lhe são pretéritos, da Lista Anexa ao Decreto-lei 406/68, verifica-se que a Vice-Presidência da Corte local negou seguimento ao apelo raro observando o rito previsto no art. 1.030, I, b, e II, do CPC, razão pela qual o agravo não deverá ser conhecido quanto ao ponto.

No que remanesce, melhor sorte não acorre a parte agravante.

Na hipótese dos autos, acerca da incidência do ISSQN sobre os serviços bancários descritos no auto de infração, o Tribunal de origem, amparando-se no entendimento jurisprudencial pacificado nesta Corte em sede de recurso especial repetitivo acima referido (REsp nº 1.111.234/PR), bem como em elementos fáticos dos autos, dirimiu a controvérsia com base nos seguintes fundamentos (fls. 1.015/1.019):

Em primeiro lugar, a instituição financeira afirma que as receitas de "Tarifa de Adiantamento a Depositantes" não se submeteriam à incidência do ISSQN, pois se cuidaria de atividade principal de natureza eminentemente financeira e tributável pelo IOF.

De fato, analisando os documentos que tratam da espécie ora analisada, tem-se que não há uma prestação de serviços, não há uma obrigação de fazer, mas, sim, a disponibilização de crédito ao cliente, independentemente de serviço de análise de crédito ou qualquer outra prestação, o que configura uma relação jurídica de natureza estritamente financeira.

Ato contínuo, a parte recorrente afirma que também não incidiria ISS sobre as "rendas de empréstimos" e "rendas de financiamentos", pois,

segundo alega, também seriam apenas operações de natureza financeira, sem qualquer prestação de serviços ao consumidor.

Assim como as “rendas de adiantamentos a depositantes”, as rubricas de “rendas de empréstimos” e “rendas de financiamentos” referem-se à operações financeiras, não podendo ser consideradas fatos jurígenos de ISSQN, já que não implicam em prestação material de serviços ao cliente ou consumidor.

Do voto da Desembargadora Heloísa Combat, anteriormente integrante desta 4ª Câmara Cível, enquanto Relatora da apelação nº 1.0079.06.279121-9/006, colaciono os seguintes fundamentos:

No que concerne aos serviços descritos nas contas 7.1.1, a saber, Rendas de Adiantamento a Depositantes, Rendas de Empréstimo e Rendas de Financiamento, registro que as tarifas bancárias veiculadas pelo Banco Central do Brasil prevêem a cobrança de encargo por cada operação de abertura de crédito ou renegociação de dívida. A tarifa é exigida por cada operação realizada, estando relacionada aos serviços administrativos necessários à concretização da operação de crédito.

Os serviços prestados são, dessa forma, meramente acessórios, ou seja, não possuem natureza autônoma, constituindo-se em atividades imprescindíveis para a realização do empréstimo, de onde advém sua característica financeira e não primordialmente administrativa.

As operações financeiras estão sujeitas à incidência do IOF, descabendo a exigência cumulativa de ISSQN, sob pena de bitributação, incorrendo-se em grave contrariedade à repartição das competências tributárias. (TJMG - Apelação Cível 1.0079.06.279121-9/006, Relator(a): Des.(a) Heloisa Combat, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 25/04/2013, publicação da súmula em 30/04/2013).

Por derradeiro, destaca-se a receita decorrente de “contratação de operações ativas”, que se origina, segundo esclarecimentos periciais de f.15 do laudo, de “tarifas cobradas dos clientes pela contratação/renovação de operações ativas em suas diversas carteiras, e estas constituem parte do custo da operação de crédito respectiva.” Acerca da retrocitada rubrica, já teve a oportunidade de decidir a 3ª Câmara Cível deste TJMG:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADIANTAMENTO A DEPOSITANTE, CONTRATAÇÃO DE OPERAÇÕES ATIVAS E ABERTURA DE CRÉDITO. ATIVIDADES BANCÁRIAS TÍPICAMENTE FINANCEIRAS. ISSQN. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- As atividades bancárias de Adiantamento a Depositante, Contratação de Operações Ativas e de Abertura de Crédito são tipicamente financeiras, não sujeitas à tributação do ISSQN. “Os serviços bancários auxiliares e acessórios, apropriados à atividade-fim, não individualizados como finalidade por si mesmo, por submissão ao princípio do numerus clausus, respeitado como limite normativo, não constituem fato gerador do ISS” (REsp 24.243/RS, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, Julgado em 31/08/1994, Dj 26/09/1994, P. 25603).

(TJMG - Apelação Cível 1.0024.15.127275-4/001, Relator(a): Des.(a) Elias Camilo, 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 14/03/2019, publicação da súmula em 26/03/2019).

Assim, conforme os fundamentos trabalhados na presente decisão, entendo que não incide ISSQN sobre a renda das operações de adiantamento a depositantes, de empréstimos ou financiamentos ou contratações de operações ativas.

Da leitura dos excertos supracitados, constata-se que o Tribunal a quo, calcado

nas provas dos autos e considerando os parâmetros constantes da LC nº 116/2003, entendeu que o fato gerador do ISS, in casu, não ocorreria em decorrência da prestação de serviços.

Nesse contexto, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto ao correto enquadramento das atividades desenvolvidas pelo recorrente para fins de incidência ou não de ISS, em contraposição à alegação da parte ora agravante de que as atividades autuadas não se tratam de atividades-meio, tampouco exercidas em benefício da própria instituição financeira, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

Nesse sentido, confirmam-se:

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ISSQN. OPERAÇÕES FINANCEIRAS. SUBITEM 15.08 DA LEI COMPLEMENTAR 116. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido fundamentou, claramente, o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada, pois foi categórico ao afirmar ser exigível o ISSQN sobre os serviços relacionados ao setor bancário.

2. Sendo assim, não há que se falar em omissão, obscuridade ou contradição do aresto. O fato de o Tribunal a quo haver decidido a lide de forma contrária à defendida pela parte recorrente, elegendo fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração. Precedente: AgInt no REsp 1.305.882/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 30/3/2017.

3. Para afastar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a não ocorrência do fato gerador do ISSQN, na espécie, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Precedente: AgRg no AREsp 438.514/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/2/2014.

4. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no AREsp. 1.023.506/SP, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 19/5/2017).

RECURSO FUNDADO NO CPC/2015. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ISS. SERVIÇOS BANCÁRIOS. ROL DOS SERVIÇOS TRIBUTADOS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RESP 1.111.234/PR, JULGADO PELO RITO DO ART. 543-C DO CPC. SÚMULA 424/STJ. ENQUADRAMENTO DOS SERVIÇOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. De acordo com a jurisprudência pacificada no STJ, por meio do julgamento do RESP 1.111.234/PR, sob o rito dos recursos repetitivos e da edição da Súmula 424/STJ, a lista de serviços anexa ao Decreto-Lei 406/1968 e à Lei Complementar 116/2003, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, porém, uma leitura extensiva de cada item, para que se possa enquadrar os serviços correlatos nos previstos expressamente, de modo que prevaleça a efetiva natureza do serviço prestado e não a denominação utilizada pela instituição financeira.

2. No caso, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto ao correto enquadramento das atividades desenvolvidas pelo recorrente para fins de incidência ou não de ISS, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice

previsto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento

(AgInt no AREsp. 883.708/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 19/10/2016).

TRIBUTÁRIO – ISS – SERVIÇOS BANCÁRIOS – INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA – CABIMENTO – MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO REPETITIVO – ENQUADRAMENTO – REEXAME FÁTICO – SÚMULA 7 DO STJ – ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NO MESMO SENTIDO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ 1. Este Tribunal há muito entende que a lista de serviços anexa ao DL 406/68 e à Lei Complementar n. 56/87, embora taxativa, comporta interpretação extensiva. A matéria foi pacificada na Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.111.234/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, sob o rito do art. 543-C do CPC. Precedentes.

2. O exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/68 demanda o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, vedado pela Súmula 7 desta Corte.

3. Como o agravante não trouxe argumentos capazes de infirmar a decisão que deseja ver modificada, esta deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido

(AgRg no REsp. 1.130.122/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 30/3/2010).

ANTE O EXPOSTO, conheço em parte do agravo para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.
Publique-se.

É assente no STJ o posicionamento de que, "*na sistemática introduzida pelo artigo 543-C do CPC, incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em caráter definitivo, proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente formado em repetitivo, não sendo possível, daí em diante, a apresentação de qualquer outro recurso dirigido a este STJ, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantado pela Lei 11.672/2009*" (AgInt na Rcl 38.928/RS, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção, julgado em 18/08/2020, DJe 21/8/2020).

Como visto, a Corte local analisou a questão acerca da possibilidade de utilização de interpretação extensiva dos serviços bancários constantes da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003 e, para os fatos jurídicos que lhe são pretéritos, da Lista Anexa ao Decreto-lei 406/68, à luz do entendimento consolidado no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo nº 1.111.234/PR - Tema 132** (Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 23/9/2009, DJe 8/10/2009) –, concluindo pela adequação do acórdão recorrido a esse precedente, pelo que resta prejudicada a apreciação do recurso especial no ponto.

Assim, escoreito o *decisum* agravado ao pontuar que, já tendo sido realizado o juízo de adequação pelo Tribunal *a quo*, nos termos do art. 1.030 do CPC, fica prejudicada a análise da referida matéria em sede de recurso especial.

Nessa linha de raciocínio:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL SOB O FUNDAMENTO DE QUE O ACÓRDÃO RECORRIDO ESTÁ DE ACORDO COM ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. VIOLAÇÃO DO 535 DO CPC/73 AFASTADA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento da Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP, de relatoria do Ministro Cesar Asfor Rocha, adotou o entendimento de que é incabível agravo interno contra a decisão que nega seguimento a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STJ sob o rito dos recursos repetitivos, inclusive no que concerne à alegação de violação do art. 535 do CPC/73, quando essa está atrelada à matéria enfrentada no precedente.

2. Ademais, na forma do artigo 1.030, § 2º, do Novo Código de Processo Civil, o recurso cabível contra a decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 1.030, I, b, do mesmo Código Processual, é o agravo interno.

3. Não mais existindo dúvida objetiva quanto ao recurso cabível, a interposição de agravo em recurso especial nesses casos configura erro grosseiro, desautorizando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no AREsp 1.240.716/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/10/2018, DJe 06/11/2018)

Ressalte-se, ainda, que o STJ firmou compreensão de que "*o único recurso cabível para impugnação sobre possíveis equívocos na aplicação do art. 543-B ou 543-C é o Agravo Interno a ser julgado pela Corte de origem, não havendo previsão legal de cabimento de recurso ou de outro remédio processual*" (**AgRg no AREsp 451.572/PR**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 18/3/2014, DJe 1º/4/2014).

Outrossim, a Corte Especial do STJ, a respeito da sistemática dos recursos repetitivos, sedimentou posicionamento no sentido de que "*aos Tribunais de superposição compete a fixação da tese jurídica e a uniformização do Direito, sendo dos Tribunais locais, onde efetivamente ocorre a distribuição da justiça, a aplicação da orientação paradigmática*", assinalando, em arremate, que há "*no CPC a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória quando aplicado erroneamente o precedente*" (**Rcl 36.476/SP**, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Corte Especial, DJe 06/03/2020).

No que remanesce, escorreita a decisão agravada ao entender que o Tribunal de origem, ao apreciar o conjunto fático e probatório dos autos, entendeu que o fato gerador do ISS, *in casu*, não ocorrera em decorrência da prestação de serviços. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto ao correto enquadramento das atividades desenvolvidas pelo recorrente para fins de incidência ou não de ISS, em contraposição à alegação da parte ora agravante de que as atividades autuadas não se referem a atividades-meio, tampouco exercidas em benefício da própria

instituição financeira, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático e probatório dos autos, procedimento que é vedado no âmbito do recurso especial, em virtude do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

Em reforço:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇOS BANCÁRIOS. AUTO DE INFRAÇÃO. RUBRICAS ALI CONSTANTES. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, quando do julgamento do REsp 1.111.234/PR, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que, embora taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei n. 406/1968, para efeito de incidência de ISS, admite-se o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres, independentemente da nomenclatura adotada.

2. Nos termos da Súmula 424 do STJ, "é legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL 406/1968 e à LC 56/1987".

3. Hipótese em que o acórdão recorrido, adotando essa mesma diretriz jurisprudencial, com base na realidade fática descrita nos autos, decidiu que algumas das rubricas consideradas pelo auto de infração não representam receitas de prestação de serviços bancários sujeitos ao ISS, de modo que a revisão dessa conclusão exige o reexame de matéria fático-probatória, medida inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.529.603/CE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 12/04/2021, DJe 05/05/2021).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, O ALUDIDO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 131, 333, I, 334, III E IV, 459, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/73 E 110, 142, 145, 146, E 149 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ISSQN. INCIDÊNCIA SOBRE SERVIÇOS BANCÁRIOS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. CABIMENTO. TEMA DECIDIDO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (RESP 1.111.234/PR). REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESSA PARTE, IMPROVIDO.

I. Agravo interno ajuizado contra decisão monocrática que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Embargos à Execução Fiscal, sustentando, em síntese, decadência do direito da embargada, em relação aos créditos de ISSQN do período de janeiro a outubro de 1992, e, no mérito, que os serviços que motivaram a autuação não são fatos geradores do aludido imposto, uma vez que não estão incluídos nos itens 95 e 96 da lista prevista no Decreto-lei 406/68, alterado pela Lei Complementar 56/87.

III. Interposto Agravo interno com razões que não impugnam, especificamente, o fundamento da decisão agravada, relativo à incidência da Súmula 284 do STF, no que se refere à alegada violação do art. 535 do CPC/73, não prospera o inconformismo, quanto ao ponto, em face da Súmula 182 desta Corte.

IV. Não tendo o acórdão hostilizado expandido qualquer juízo de valor sobre os arts. 131, 333, I, 334, III e IV, 459, parágrafo único, do CPC/73, e 110, 142, 145, 146, e 149 do Código Tributário Nacional, invocados na petição do Recurso Especial, bem como acerca da matéria deduzida, tal como apontada no Especial, relativamente à decadência, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência de prequestionamento - requisito viabilizador da abertura desta instância especial -, atraindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso

extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

V. Para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, em suas razões recursais. É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não, ao caso concreto.

VI. Nos termos da jurisprudência desta Corte, firmada no julgamento do REsp 1.111.234/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos, a lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68 e à Lei Complementar 116/2003, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, porém, uma leitura extensiva de cada item, para que se possa enquadrar os serviços correlatos nos previstos expressamente, de modo que prevaleça a efetiva natureza do serviço prestado, e não a denominação utilizada pela instituição financeira.

VII. No tocante ao ISSQN sobre os serviços bancários, "a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto ao correto enquadramento das atividades desenvolvidas pelo recorrente para fins de incidência ou não de ISS, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ" (STJ, AgInt no AREsp 883.708/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 19/10/2016).

VIII. Agravo interno parcialmente conhecido, e, nessa parte, improvido.

(AgInt no AREsp n. 1.170.334/SP, Rel. Ministra assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 13/08/2019, DJe 22/08/2019).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DL 406/68. ISSQN. RUBRICAS ESPECÍFICAS. ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SERVIÇOS BANCÁRIOS, PARA FINS DE INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme a orientação firmada no Recurso Especial 1.111.234/PR, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC/1973, Rel. Min. Eliana Calmon, "a jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres".

2. O recorrente se insurge contra acórdão que anulou parcialmente o lançamento de ISSQN sobre determinadas contas bancárias. Afirma que as rubricas "ressarcimento de despesas", "estorno", "outras rendas operacionais - estorno", "rendas de outros serviços (contas tarifas interbancárias, atualização monetária e rendas de serviços)" e "adiantamento a depositantes" comportam interpretação extensiva, amoldando-se aos serviços bancários sujeitos à incidência do tributo.

3. A jurisprudência do STJ define que "o exame da compatibilidade dos serviços previstos na Lista é da competência das instâncias ordinárias, não sendo possível rever o entendimento fixado pelo órgão de origem ante o óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.239.458/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 14.6.2010).

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp n. 1.804.468/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14/05/2019, DJe 18/06/2019)

ANTE O EXPOSTO, nega-se provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt no AREsp 1.864.876 / MG

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2021/0090799-0

Número de Origem:

10024142339365003 23393655420148130024 55084204920148130024

Sessão Virtual de 09/08/2022 a 15/08/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE

PROCURADORES : JUNIA FRANCO BRENER - MG062396

EDUARDO AUGUSTO VIEIRA DE CARVALHO - DF017115

PAULO ANTÔNIO GRAHL MONTEIRO DE CASTRO - MG112737

AGRAVADO : ITAU UNIBANCO S.A

ADVOGADOS : ANTÔNIO CHAVES ABDALLA - MG066493

ALEX FARIA PEREIRA E OUTRO(S) - SP211023

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - DÍVIDA ATIVA (EXECUÇÃO FISCAL)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE

PROCURADORES : JUNIA FRANCO BRENER - MG062396

EDUARDO AUGUSTO VIEIRA DE CARVALHO - DF017115

PAULO ANTÔNIO GRAHL MONTEIRO DE CASTRO - MG112737

AGRAVADO : ITAU UNIBANCO S.A

ADVOGADOS : ANTÔNIO CHAVES ABDALLA - MG066493

ALEX FARIA PEREIRA E OUTRO(S) - SP211023

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 09/08/2022 a 15/08/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 16 de agosto de 2022