



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1984280 - SP (2021/0325173-7)

**RELATORA** : MINISTRA REGINA HELENA COSTA  
**AGRAVANTE** : SEITO SERVICOS EM CIRURGIA PLASTICA, ORTOPEDIA,  
MEDICINA NUCLEAR E PARTICIPACOES LTDA  
**OUTRO NOME** : SEITO SERVICOS MEDICOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA  
**ADVOGADOS** : JORDÃO LUIS NOVAES OLIVEIRA - SP344777  
FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068A  
**AGRAVADO** : FAZENDA NACIONAL

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. SERVIÇOS HOSPITALARES. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. NATUREZA HOSPITALAR. LEI N. 11.727/2008. REQUISITOS: SOCIEDADE EMPRESÁRIA E ATENDER NORMAS DA ANVISA. REQUISITO AUSENTE. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISSAS FÁTICAS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III – Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual, para efeito de tributação com base nas alíquotas diferenciadas de IRPJ e CSLL, são considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, sendo, em regra, mas não necessariamente, prestados no interior do estabelecimento hospitalar.

IV – Com o advento da Lei n. 11.727/2008, com início de vigência em 1º/01/2009, passou-se a exigir, além do enquadramento da atividade como de natureza hospitalar, outros dois requisitos para a concessão do benefício: estar o contribuinte constituído como sociedade empresária e atender às normas da ANVISA.

V – *In casu*, o tribunal de origem concluiu que não há prova nos autos sobre o atendimento às norma da ANVISA; rever tal posicionamento demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

VI – A ausência de similitude fático/jurídica entre os julgados confrontados impede o exame do Recurso Especial interposto com amparo na alínea c do permissivo constitucional.

VII – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de

Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VIII – Agravo Interno improvido.

### **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 14/06/2022 a 20/06/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 20 de junho de 2022.

**REGINA HELENA COSTA**

Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1984280 - SP (2021/0325173-7)

**RELATORA** : MINISTRA REGINA HELENA COSTA  
**AGRAVANTE** : SEITO SERVICOS EM CIRURGIA PLASTICA, ORTOPEDIA,  
MEDICINA NUCLEAR E PARTICIPACOES LTDA  
**OUTRO NOME** : SEITO SERVICOS MEDICOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA  
**ADVOGADOS** : JORDÃO LUIS NOVAES OLIVEIRA - SP344777  
FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068A  
**AGRAVADO** : FAZENDA NACIONAL

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. SERVIÇOS HOSPITALARES. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. NATUREZA HOSPITALAR. LEI N. 11.727/2008. REQUISITOS: SOCIEDADE EMPRESÁRIA E ATENDER NORMAS DA ANVISA. REQUISITO AUSENTE. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISSAS FÁTICAS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III – Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual, para efeito de tributação com base nas alíquotas diferenciadas de IRPJ e CSLL, são considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, sendo, em regra, mas não necessariamente, prestados no interior do estabelecimento hospitalar.

IV – Com o advento da Lei n. 11.727/2008, com início de vigência em 1º/01/2009, passou-se a exigir, além do enquadramento da atividade como de natureza hospitalar, outros dois requisitos para a concessão do benefício: estar o contribuinte constituído como sociedade empresária e atender às normas da ANVISA.

V – *In casu*, o tribunal de origem concluiu que não há prova nos autos sobre o atendimento às norma da ANVISA; rever tal posicionamento demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

VI – A ausência de similitude fático/jurídica entre os julgados confrontados impede o exame do Recurso Especial interposto com amparo na alínea c do permissivo constitucional.

VII – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de

Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VIII – Agravo Interno improvido.

## RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto contra a decisão que conheceu em parte e negou provimento ao Recurso Especial, fundamentada na ausência de violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC, na aplicação das Súmulas ns. 211 e 7 desta Corte, para as alíneas *a* e *c*, e do entendimento firmado por esta Corte no sentido de que, para efeito de tributação com base nas alíquotas diferenciadas de IRPJ e CSLL, são considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, sendo, em regra, mas não necessariamente, prestados no interior do estabelecimento hospitalar e, com o advento da Lei n. 11.727/2008, com início de vigência em 1º/01/2009, passou-se a exigir, além do enquadramento da atividade como de natureza hospitalar, outros dois requisitos para a concessão do benefício: estar o contribuinte constituído como sociedade empresária e atender às normas da ANVISA.

Sustenta a Agravante, em síntese, a violação ao art. 489, § 1º, do CPC, a inaplicabilidade da Súmula n. 211/STJ, em razão do prequestionamento ficto, e da Súmula n. 7/STJ.

Defende que "restou devidamente demonstrado que a Agravante não atua em estabelecimento próprio e, portanto, está impossibilitada de comprovar sua regularidade junto à ANVISA, posto que tal incumbência cabe ao estabelecimento no qual encontra-se alocada" (fl. 543e).

Afirma que "encontra-se situada no estabelecimento de terceiros, o que a impede de produzir este tipo de prova e, inclusive, a tese firmada no bojo do Tema nº 217 por este Egrégio Tribunal permite a fruição da redução das alíquotas do IRPJ e da CSLL independentemente da maneira como constituída sua estrutura física" (fls. 543/544e).

Argumenta que "estar situada no interior de outro estabelecimento não deve constituir óbice à fruição do benefício" e "que não há qualquer certificação concedida pela Agência Sanitária quanto ao cumprimento dos procedimentos acima indicados, de modo que este próprio STJ já reconheceu que a falta deste documento não tem o condão de afastar o direito dos prestadores de serviços hospitalares, de diagnóstico e terapia ao recolhimento do IRPJ e CSLL com aplicação dos percentuais reduzidos" (fl. 544e).

Aduz que "o entendimento adotado pelo E. TRF3 é dissonante do adotado por este Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, sob o

rito dos recursos repetitivos e no AREsp nº 431.803/SC" (fl. 545e), pois "o contribuinte apenas deve se ater aos requisitos da Lei nº 9.249/1995, que são: (i) a prestadora de serviços hospitalares seja organizada sob a forma de sociedade empresária e (ii) que atenda às normas da ANVISA (desde que o serviço seja prestado em estabelecimento próprio" (fl. 546e).

Entende que houve o prequestionamento ficto, pois "a violação aos arts. 489, § 1º, 926 e 927, III do Código de Processo Civil foram expressamente mencionados nos Embargos de Declaração constante em fls. 330/337" (fl. 547e).

Alega que "o caso em tela não demanda revisão dos aspectos fático-probatórios tratados *in casu*, uma vez que se debate acerca da aplicação de tese firmada em sede de demandas repetitivas no bojo do Tema nº 217<sup>2</sup>, o que efetivamente demonstra se tratar de questão eminentemente de direito a ser dirimida, o que afasta a aplicação da Súmula 7 do STJ ao caso em tela" (fl. 551e) e que "e inexistem questões fáticas ou probatórias controvertidas, haja vista que a Agravante nem ao menos possui a prova quanto a regularidade junto à ANVISA exigida até o momento, na medida em que exerce suas atividades no estabelecimento de terceiros, o que a impede de cumprir com este ônus probatório" (fl. 552e).

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada ou, alternativamente, sua submissão ao pronunciamento do colegiado.

Transcorreu *in albis* o prazo para impugnação (certidão de fl. 558e).

**É o relatório.**

## **VOTO**

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Não assiste razão à Agravante.

Conforme anteriormente apontado, não verifico omissão acerca de questão essencial ao deslinde da controvérsia e oportunamente suscitada.

Com efeito, a omissão, definida expressamente pela lei, ocorre na hipótese de a decisão deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento.

O Estatuto Processual considera, ainda, omissa, a decisão que incorra em qualquer uma das condutas descritas em seu art. 489, § 1º, no sentido de não se considerar fundamentada a decisão que: *i)* se limita à reprodução ou à paráfrase de ato

normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; *ii*) emprega conceitos jurídicos indeterminados; *iii*) invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; *iv*) não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; *v*) invoca precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes, nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; e, *vi*) deixa de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Cumprе ressaltar que o inciso IV do art. 489 do Código de Processo Civil de 2015 impõe a necessidade de enfrentamento, pelo julgador, dos argumentos que possuam aptidão, em tese, para infirmar a fundamentação do julgado embargado.

Nesse entendimento:

***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.***

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

*5. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI – DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

Na espécie, a Corte de origem enfrentou a controvérsia nos seguintes termos (fls. 370/377e):

*Senhores Desembargadores, são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, inexistindo quaisquer dos vícios apontados, restando nítido que se cuida de recurso interposto com o objetivo de*

*rediscutir a causa e manifestar inconformismo diante do acórdão embargado.*

*Neste sentido, cabe pontuar que as alegações não envolvem omissão, contradição ou obscuridade sanáveis em embargos de declaração, mas efetiva impugnação ao acórdão embargado, que teria incorrido em error in judicando, desvirtuando, pois, a própria natureza do recurso, que não é a de reapreciar a causa como pretendido.*

*Com efeito, não houve omissão, vício que nem de longe se evidencia na espécie, dado que registrou o acórdão, expressa e cristalinamente, que:*

*“(…) o entendimento jurisprudencial sobre o conceito de “serviços hospitalares”, para fim de aplicação de alíquota reduzida de CSL e IRPJ no âmbito da tributação sob lucro presumido (artigos 15 e 20 da Lei 9.249/1995), foi pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sob sistemática própria de recursos repetitivos (grifos nossos):*

REsp 1.116.399, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 24/02/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADAPARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral. 2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estruturado contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio. Na mesma oportunidade, serviço prestado (assistência à saúde) ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as

disposições constantes em atos regulamentares". 3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos. 4. Ressalva de que as "modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcelada receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95. 5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais). 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Recurso especial não provido. "

No caso de fatos posteriores à Lei 11.727/2008, que alterou a redação do artigo 15 da Lei 9.249/1995, é exigível, adicionalmente, que a prestadora de serviços esteja constituída sob a forma de sociedade empresária e atenda à regulamentação da ANVISA (grifos nossos):

[...]

*Consignou-se, a respeito, que:*

"A prova da constituição de sociedade empresária consiste na demonstração do respectivo registro perante a Junta Comercial, na formado artigo 1.150 do Código Civil.

[...]

A jurisprudência da Corte é no sentido de que fazem prova da regularidade sanitária a licença ou alvará de funcionamento emitidos perante os órgãos sanitários responsáveis:

[...]

Registre-se, ademais, os precedentes regionais no sentido de que não há impedimento à concessão de benefício nos casos em que os serviços são prestados nas instalações de terceiro (v. g. ApCiv 5026770-26.2018.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Intimação via sistema 11/10/2020). Com efeito, a lei não exige prestação de serviços em estabelecimento próprio para a redução da alíquota, bastando a constituição de sociedade empresária. Por outro lado, o exercício empresarial não exige, intrinsecamente, instalações autônomas,

e nenhuma definição conceitual de empresa é condicionada à existência de estruturas físicas próprias. Neste sentido, mesmo na clássica teoria poliédrica de Asquini o perfil objetivo da empresa é vinculado à azienda, que não se confunde ou depende do estabelecimento, estritamente considerado."

*Aduziu-se, ademais, que:*

"Em casos que tais, os diretamente obrigados ao atendimento das normas sanitárias próprias são os terceiros, hospitais e clínicas, que sediam os serviços prestados. Todavia, não há dispensa da demonstração documental de que estes preenchem o requisito de regularidade sanitária. De fato, seja pela literalidade que rege a concessão de benefícios fiscais (artigo 111 do CTN) como em função da do imperativo de neutralidade e isonomia fiscal, mantendo o caráter objetivo da aferição dos critérios legais condicionantes da alíquota reduzida, cabe ao contribuinte diligenciar para obtenção da prova respectiva. Sobre a indispensabilidade geral da prova de observância da regulamentação sanitária, consolidada a jurisprudência da Corte, a exemplo do seguinte julgado (grifos nossos):

[...]

*Concluiu-se, assim, que:*

"Na espécie, o contrato societário do contribuinte revela que houve transformação do tipo de pessoa jurídica, de sociedade simples para sociedade empresária limitada, em 04/04/2018 (data do registro pertinente perante a Junta Comercial Estadual). Extraem-se do objeto social declarado as seguintes atividades:

[...]

A atividade de "Prestação de serviços relacionados à cirurgia plástica, ortopedia e medicina nuclear, com realização de tratamentos e" enquadra-se na definição de serviços hospitalares firmada procedimentos pela jurisprudência vinculante do Superior Tribunal de Justiça ("aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde").

Contudo, não há prova nos autos sobre a regularidade sanitária dos estabelecimentos terceiros em que o impetrante presta serviços. Desta feita, na linha da fundamentação supra, o pedido inicial não comporta provimento."

*Evidenciado que, ao contrário do alegado, foram enfrentados todos os pontos discutidos e relevantes para a solução da causa, sendo que a suposta adoção de interpretação diversa da adotada na instância superior face ao julgado em referência e legislação disciplinadora, ainda que procedesse a articulação, configura insurgência que diz respeito ao mérito da controvérsia a ser discutida, na instância superior, pela via recursal própria.*

*Como se observa, não se trata omissão, nem de qualquer outro vício sanável na via eleita, pois o que se pretende é rediscutir a matéria decidida, alegando que houve error in iudicando, o que não se presta à discussão em embargos de declaração.*

*Se tal motivação é equivocada ou insuficiente, fere as normas apontadas (artigos 15, §1º, III, 'a', da Lei 9.249/1995; 111, II, do CTN; 489, §1º, VI, 926, caput, 927, III, do CPC; 5º, LV e LIV, 93, IX, da CF), ou contraria julgados ou jurisprudência, deve a embargante veicular recurso próprio para a impugnação do acórdão e não rediscutir a matéria em embargos de declaração.*

Depreende-se do excerto que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável.

Quanto aos arts. 489, § 1º, VI, 926, *caput*, e 927, III, do CPC/15 e 111, II, do CTN, malgrado a oposição de embargos declaratórios, as insurgências carecem de prequestionamento.

Anoto que o prequestionamento pressupõe o prévio debate da questão pelo tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos apontados como violados.

Desse modo, não tendo sido apreciados tais dispositivos pelo tribunal de origem, a despeito da oposição de embargos de declaração, aplicável o teor da Súmula n. 211/STJ: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"*.

Observo que o Código de Processo Civil de 2015 Estatuto admite o denominado prequestionamento ficto, é dizer, aquele que se consuma "[...] com a mera oposição de aclaratórios, sem que o Tribunal *a quo* tenha efetivamente emitido juízo de valor sobre as teses debatidas" (AgRg no REsp 1.514.611/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª T., DJe 21.06.2016), confira-se:

*Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.*

Contudo, somente se poderia considerar prequestionada a matéria especificamente alegada – de forma clara, objetiva e fundamentada – e reconhecida a violação ao art. 1.022 do CPC/15, consoante a orientação adotada por este Superior Tribunal.

Acerca da controvérsia dos autos, o acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte segundo o qual, para efeito de tributação com base nas alíquotas diferenciadas de IRPJ e CSLL, são considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, sendo, em regra, mas não necessariamente, prestados no interior do estabelecimento hospitalar.

Nessa linha:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE**

**DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.**

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.

2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".

3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.

5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 24/02/2010).

E, com o advento da Lei n. 11.727/2008, com início de vigência em 1º/01/2009, passou-se a exigir, além do enquadramento da atividade como de natureza hospitalar, outros dois requisitos para a concessão do benefício: estar o contribuinte constituído como sociedade empresária e atender às normas da ANVISA.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. PRESTADORA DE SERVIÇOS HOSPITALARES. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC (Enunciado n. 3 do Plenário do STJ).

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.116.399/BA, submetido ao regime de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "[p]ara fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão 'serviços hospitalares', constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), devendo ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'".

3. Com o advento da Lei n. 11.727/2008, com início de vigência em 1º/01/2009, passou-se a exigir, além do enquadramento da atividade como de natureza hospitalar, outros dois requisitos para a concessão do benefício: estar o contribuinte constituído como sociedade empresária e atender às normas da ANVISA.

4. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, consignou que a parte recorrente está constituída na forma de sociedade simples, razão pela qual não faz jus ao benefício.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1733584/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2019, DJe 17/10/2019, destaquei).

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. IRPJ. CSLL. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. NECESSIDADE LEGAL DA CONSTITUIÇÃO SOB A FORMA DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. REEXAME PROBATÓRIO VEDADO. SÚMULA 7/STJ.**

1. O Tribunal de origem assim decidiu (fl. 293, e-STJ, grifei): "(...) Da análise dos autos, é inequívoca a natureza dos serviços prestados pela autora, que atua na área de prestação de serviços médicos na especialidade clínica de nefrologia, com a realização de procedimentos de hemodiálise, em conformidade com as Normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, conforme documentação carreada aos autos. (...) No entanto, consta que a autora alterou seu contrato social em 10/11/2010, deixando de ser sociedade empresária e passando a ser constituída como sociedade simples (fls. 111/119)".

2. Ademais, corretamente o Recurso Especial foi inadmitido na origem, uma vez que a jurisprudência pacífica do STJ é de que, "a partir da vigência da Lei 11.727/2008, que alterou a redação do art. 15, § 1º, III, 'a', da Lei n. 9.249/95, houve determinação legal para que o benefício fiscal concedido restrinja-se à prestadora de serviço 'organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA'" (AgRg no REsp 1.475.062/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 17/11/2014).

3. Infirmar os fundamentos do acórdão recorrido - em especial a alteração do contrato social de sociedade empresária para sociedade simples - demanda reexame de matéria fática, o que é vedado, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 1651890/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2020, DJe 26/06/2020, destaquei).

O tribunal *a quo*, após a detida análise dos elementos fáticos dos autos, consignou que, apesar de a Recorrida enquadrar-se na categoria de sociedade empresária, não restou comprovada a regularidade sanitária, *in verbis* (fl. 308e):

*Na espécie, o contrato societário do contribuinte revela que houve transformação do tipo de pessoa jurídica, de sociedade simples para sociedade empresária limitada, em 04/04/2018 (data do registro pertinente perante a Junta Comercial Estadual). Extraem-se do objeto social declarado as seguintes atividades:*

*"Cláusula Terceira A Sociedade tem por objeto social: a) Prestação de serviços relacionados à cirurgia plástica, ortopedia e medicina nuclear, com realização de tratamentos e procedimentos; b) Prestação de serviços de consultoria a hospitais e clínicas médicas para estruturação de setores e unidades especializadas em cirurgia plástica ortopedia e medicina nuclear; c) Prestação de serviços para aprimoramento teórico e prático, incluindo aulas, cursos simpósios, estudos, conclaves, reuniões e congressos; e d) Participação em outras sociedades, como sócia ou acionista, ou em consórcio;(...)"*

*A atividade de "Prestação de serviços relacionados à cirurgia plástica, ortopedia e medicina nuclear, com realização de tratamentos e procedimentos" enquadra-se na definição de serviços hospitalares firmada pela jurisprudência vinculante do Superior Tribunal de Justiça ("aqueles que se vinculam às atividades").*

*Contudo, não há prova nos autos sobre a regularidade sanitária dos estabelecimentos terceiros em que o impetrante presta serviços. Desta feita, na linha da fundamentação supra, o pedido inicial não comporta provimento. Por consequência, prejudicada a compensação.*

Rever tal entendimento demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7 desta Corte, assim enunciada: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

Outrossim, quanto à interposição do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio

jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual o Tribunal de origem deu solução à causa.

Assim, em que pesem as alegações trazidas, os argumentos apresentados são insuficientes para desconstituir a decisão impugnada.

No que se refere à aplicação do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, a orientação desta Corte é no sentido de que o mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a imposição da multa, não se tratando de simples decorrência lógica do não provimento do recurso em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso. Nessa linha: Corte Especial, AgInt nos EAREsp n. 1.043.437/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, j. 13.10.2021; e 1ª S., AgInt nos EREsp n. 1.311.383/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, j. 14.09.2016.

Apesar do improvimento do recurso, não restou configurada a manifesta inadmissibilidade, razão pela qual afasto a apontada multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.



# **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

## **TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA**

**AgInt no REsp 1.984.280 / SP  
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2021/0325173-7

Número de Origem:

5013051-74.2018.4.03.6100 50130517420184036100

Sessão Virtual de 14/06/2022 a 20/06/2022

### **Relator do AgInt**

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

### **Presidente da Sessão**

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

## **AUTUAÇÃO**

**RECORRENTE** : SEITO SERVICOS EM CIRURGIA PLASTICA, ORTOPEDIA, MEDICINA NUCLEAR E PARTICIPACOES LTDA

**OUTRO NOME** : SEITO SERVICOS MEDICOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA

**ADVOGADOS** : JORDÃO LUIS NOVAES OLIVEIRA - SP344777

FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068A

**RECORRIDO** : FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO** : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - IRPJ/IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA

## **AGRAVO INTERNO**

**AGRAVANTE** : SEITO SERVICOS EM CIRURGIA PLASTICA, ORTOPEDIA, MEDICINA NUCLEAR E PARTICIPACOES LTDA

**OUTRO NOME** : SEITO SERVICOS MEDICOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA

**ADVOGADOS** : JORDÃO LUIS NOVAES OLIVEIRA - SP344777

FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068A

**AGRAVADO** : FAZENDA NACIONAL

## **TERMO**

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 14/06/2022 a 20/06/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 21 de junho de 2022