



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2163658 - SP (2022/0207118-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**  
**AGRAVANTE** : **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**  
**ADVOGADO** : **LUIS FERNANDO DE SOUZA PASTANA - SP246323**  
**AGRAVADO** : **FRIGUGLIETTI SERVICOS MEDICOS LTDA**  
**ADVOGADO** : **JULIANA EGEA DE OLIVEIRA ALMEIDA - SP273144**

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ISSQN. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL. RESPONSABILIDADE LIMITADA. PESSOALIDADE NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Incide a Súmula 284 do STF quando a parte aponta violação do art. 1.022 do CPC/2015 de forma genérica, sem especificar quais foram os incisos violados. Precedentes.

2. A fruição do direito à tributação privilegiada do ISSQN depende, basicamente, da análise da atividade efetivamente exercida pela sociedade para saber se ela se enquadra entre aquelas elencadas no § 3º do art. 9º do Decreto-Lei n. 406/1968 (itens 1, 4, 8, 25, 52, 88, 89, 90, 92 da lista anexa à LC n. 56/1987) e se se restringe à prestação pessoal de serviços profissionais aos seus clientes, sem que isso configure um elemento de empresa com objeto social mais abrangente, sendo irrelevante para essa finalidade o fato de a pessoa jurídica ter se constituído sob a forma de responsabilidade limitada. Precedentes.

3. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal *a quo*, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que o impetrante preenche os requisitos para a concessão do benefício do regime especial de tributação pela alíquota fixa, afastando categoricamente a existência de qualquer elemento de empresa na sociedade, motivo pelo que determinou a sua reinclusão no regime, consignando, ademais, não ser suficiente à negativa de inclusão da sociedade a forma de constituição societária, o que está em conformidade com pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior.

4. Agravo interno desprovido.

## 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 08/11/2022 a 14/11/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 14 de novembro de 2022.

Ministro GURGEL DE FARIA

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2163658 - SP (2022/0207118-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**  
**AGRAVANTE** : **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**  
**ADVOGADO** : **LUIS FERNANDO DE SOUZA PASTANA - SP246323**  
**AGRAVADO** : **FRIGUGLIETTI SERVICOS MEDICOS LTDA**  
**ADVOGADO** : **JULIANA EGEA DE OLIVEIRA ALMEIDA - SP273144**

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ISSQN. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL. RESPONSABILIDADE LIMITADA. PESSOALIDADE NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Incide a Súmula 284 do STF quando a parte aponta violação do art. 1.022 do CPC/2015 de forma genérica, sem especificar quais foram os incisos violados. Precedentes.

2. A fruição do direito à tributação privilegiada do ISSQN depende, basicamente, da análise da atividade efetivamente exercida pela sociedade para saber se ela se enquadra entre aquelas elencadas no § 3º do art. 9º do Decreto-Lei n. 406/1968 (itens 1, 4, 8, 25, 52, 88, 89, 90, 92 da lista anexa à LC n. 56/1987) e se se restringe à prestação pessoal de serviços profissionais aos seus clientes, sem que isso configure um elemento de empresa com objeto social mais abrangente, sendo irrelevante para essa finalidade o fato de a pessoa jurídica ter se constituído sob a forma de responsabilidade limitada. Precedentes.

3. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal *a quo*, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que o impetrante preenche os requisitos para a concessão do benefício do regime especial de tributação pela alíquota fixa, afastando categoricamente a existência de qualquer elemento de empresa na sociedade, motivo pelo que determinou a sua reinclusão no regime, consignando, ademais, não ser suficiente à negativa de inclusão da sociedade a forma de constituição societária, o que está em conformidade com pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior.

4. Agravo interno desprovido.

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO contra decisão de minha lavra em que, com fundamento na aplicação dos óbices das Súmulas 284 do STF e 7 do STJ, bem como na compatibilidade do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ, não conheci do recurso especial interposto.

A parte agravante alega, em síntese, que (a) a alegação de violação do art. 1.022 do CPC/2015 não é genérica, tendo o recorrente indicado devidamente a omissão ocorrida no acórdão do Tribunal bandeirante; (b) é inaplicável ao caso concreto o óbice da Súmula 7 do STJ, sendo desnecessário o revolvimento de fatos e provas para o provimento do recurso; e (c) o precedente arrolado pela decisão monocrática é inaplicável ao caso concreto.

Sem impugnação.

É o relatório.

## VOTO

Os argumentos ora deduzidos já foram suficientemente analisados e desacolhidos quando proferi a decisão ora impugnada, razão por que a mantenho pelos seus próprios fundamentos.

Como assinalado na decisão agravada, o recurso especial se origina de mandado de segurança impetrado por sociedade de médicos contra ato que desenquadrrou a sociedade do regime especial de tributação do ISSQN para as sociedades uniprofissionais.

No primeiro grau de jurisdição, a segurança foi denegada em razão da forma societária em que a sociedade foi estabelecida (sociedade limitada).

Em sede de apelação, o Tribunal bandeirante, fundado no entendimento do STJ, afastou as alegações defendidas no primeiro grau e deu provimento à apelação para conceder a segurança para a reintegração da sociedade no regime especial de tributação.

Consignou que não se verificam nas provas constantes nos autos elementos de empresa no exercício da sociedade e que esta faz jus ao gozo do benefício. Vejamos os fundamentos estabelecidos no acórdão anotados no que interessa:

No caso dos autos, conforme previsto expressamente no contrato social, a sociedade é composta por dois sócios (médicos) e tem por objeto social a prestação de serviços de medicina (consultas médicas). O capital social é de R\$ 4.000,00 (totalmente subscrito e integralizado), sendo 99% das quotas pertencentes ao sócio Celso Ubirajara Moreno Frigulietti, que também exerce a gerência e a administração da sociedade com retirada mensal a título de pro

labore, e 1% ao sócio Chin Shien Lin.

Os documentos apresentados às fls.39/649 demonstram que todas as notas fiscais emitidas pela sociedade se referem a serviços de consulta médica para particulares ou conveniados de plano de saúde, tratando-se de uma clínica médica.

[...]

Destarte, não se verifica a presença do elemento de empresa na atuação da sociedade, considerando-se que a prestação dos serviços se dá de forma pessoal e sem característica mercantil, ausente organização dos fatores de produção (capital e trabalho) para exploração econômica da atividade.

Tampouco desvirtua o caráter pessoal de prestação de serviços pela sociedade autora a previsão de retiradas pró-labore ou distribuição de lucros, pois a conjugação de esforços dos profissionais em sociedade apenas faz sentido para o aperfeiçoamento da prestação de serviços e otimização de resultados, seja no atendimento técnico-científico de seus clientes e pacientes, como na obtenção dos proveitos do trabalho, dado que, embora não seja empresarial, tem a sociedade fins econômicos, como o teria a prestação individual de serviços médicos.

Uma vez que é lícito organizarem-se os profissionais em sociedade é inelutável que os resultados da prestação de serviços transitem pela pessoa jurídica da sociedade, pois em seu nome são prestados, e posteriormente sejam expressos em balanços patrimoniais e recebam tratamento contábil e tributário adequado.

As rubricas e retiradas de pró-labore e distribuição de resultados não alteram a pessoalidade dos serviços. São meras formas de direcionamento dos resultados sociais aos profissionais prestadores dos serviços, que não expressam atividade empresarial no sentido de ordenamento de capital e trabalho, próprio ou de terceiros, para obtenção de lucros.

Assim, o benefício previsto no artigo 9º do Decreto-Lei nº 406/68 é aplicável ao caso sub judice, sendo de rigor a reforma da sentença para que a segurança seja concedida.

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados.

No especial, a parte alega violação dos art. 1.022 do CPC/2015 e art. 9º, §§1º e 2º, do Decreto-Lei n. 406/1968.

Sustenta, em síntese, que (a) há omissão no acórdão recorrido, ao não apreciar as alegações formuladas no momento oportuno, em especial relativa à limitação da responsabilidade dos sócios a impedir o gozo do benefício fiscal de tributação especial das sociedades uniprofissionais; e (b) que a autora apresentou irregularidade que impede que ela seja reconhecida como merecedora da tributação diferenciada, qual seja, a irregularidade na responsabilidade dos sócios.

Como afirmado no *decisum* ora agravado, no que concerne ao alegado vício de integração, o recorrente deixou de indicar, com precisão, os incisos do dispositivo da Lei federal que teriam sido violados pelo Tribunal *a quo* quando do julgamento da apelação, limitando-se a afirmar a genérica violação do art. 1.022 do CPC, cujo *caput* não possui comando normativo suficiente para sustentar a alegação genérica

de que a Corte incorreu em negativa de prestação jurisdicional, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM ARESP. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL QUANTO A QUESTÃO QUE, A DESPEITO DA OPOSIÇÃO DE ACLARATÓRIOS, NÃO FOI APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO INTERNO DO ENTE FEDERATIVO DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior tem a diretriz de que é deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 se faz de forma genérica, sem especificar quais foram os incisos violados. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF (AgInt no AREsp 1.530.183/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 19.12.2019; AgInt no AREsp 1.559.920/SE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 22.10.2020).

2. Na espécie, incide ao caso o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que a parte recorrente aponta violação do art. 1.022 do CPC/2015, sem especificar, todavia, quais incisos teriam sido contrariados, a despeito da indicação de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

[...]

5. Agravo Interno do Ente Federativo desprovido. (STJ, AgInt no AREsp 1.766.826/RS, rel. Min. MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR FEDERAL CONVOCADO DO TRF-5ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, DJe de 30/4/2021).

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALHA DO SERVIÇO. ALEGADA ATUAÇÃO NEGLIGENTE DE DEFENSOR PÚBLICO ESTADUAL NO PATROCÍNIO DA CAUSA. DANO MORAL NÃO RECONHECIDO. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA N. 284 DO STF. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DE DANO MORAL INDENIZÁVEL. CONTROVÉRSIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

[...]

III - Quanto à alegação de negativa de prestação jurisdicional, na espécie, incide o óbice da Súmula n. 284/STF, uma vez que a parte recorrente aponta violação do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 (art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sem especificar, todavia, quais incisos foram contrariados, a despeito da indicação de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido: 'É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 se faz de forma genérica, sem especificar quais foram os incisos violados. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF' (AgInt no AREsp n. 1.530.183/RS, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe de 19/12/2019.)

[...]

V - Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no AREsp 2.017.243/CE, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 2/6/2022).

Relativamente à suposta violação do art. 9º, §§1º e 2º, do Decreto-Lei n. 406/1968, como relatado, o Tribunal bandeirante expressamente consignou que o impetrante preenche os requisitos para a concessão do benefício do regime especial de tributação pela alíquota fixa, afastando categoricamente a existência de elemento de empresa na sociedade, motivo pelo que determinou a sua reinclusão no regime especial de tributação, consignando, ademais, não ser suficiente à negativa de inclusão da sociedade a forma de constituição societária, fundamento compatível com a jurisprudência deste tribunal superior.

Com efeito, quanto ao reconhecimento do direito de sociedade uniprofissional constituída sob a forma de responsabilidade limitada ao regime tributário diferenciado previsto no art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n. 406/1968, tem-se que a Primeira Seção do STJ admite a tributação diferenciada, consoante se extrai do seguinte julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISSQN. SOCIEDADES SIMPLES NO REGIME LIMITADO. QUADRO SOCIETÁRIO COMPOSTO POR MÉDICOS. RECOLHIMENTO DO ISSQN PELA ALÍQUOTA FIXA. REGIME DO ARTIGO 9º, § 3º, DO DECRETO-LEI 406/1968. SERVIÇO PRESTADO EM CARÁTER PESSOAL E EM NOME DA SOCIEDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDO.

1. O cerne da questão reside na caracterização da embargante como sociedade civil de profissionais, o que lhe permitiria gozar da alíquota fixa do ISSQN, nos moldes do artigo 9º, § 3º, do Decreto-Lei 406/1968.

2. No caso em tela, trata-se de sociedade simples limitada, em que o objeto social é a prestação de serviços médicos desenvolvidos diretamente pelos sócios que compõem o quadro societário (fls.

347/348, e-STJ), cuja responsabilidade pessoal é regida pelo Código de Ética Médica.

3. Circunscrito a estes parâmetros fáticos sobreditos, assevera-se que a fruição do direito a tributação privilegiada do ISSQN depende, basicamente, da análise da atividade efetivamente exercida pela sociedade, para saber se ela se enquadra dentre aquelas elencadas no § 3º do art. 9º do Decreto-lei n. 406/1968 (itens 1, 4, 8, 25, 52, 88, 89, 90, 92 da lista anexa à LC n. 56/1987), bem como se perquirir se a atividade intelectual, científica, literária ou artística desempenhada pela pessoa jurídica não constitua elemento de empresa, ou melhor, nos termos do artigo 966 do Código Civil, que os fatores de produção, circulação e de organização empresarial não se sobreponham à atuação profissional e direta dos sócios na condução do objeto social da empresa, sendo irrelevante para essa finalidade o fato de a pessoa jurídica ter se constituído sob a forma de responsabilidade limitada.

4. Desta forma, ressalvado os modelos puramente empresariais, como ocorre com as espécies de sociedades anônimas e comandita por ações, não é relevante para a concessão do regime tributário diferenciado a espécie empresarial adotada pela pessoa jurídica, pois como no caso concreto ora analisado, pode haver sociedades limitadas que não são empresárias, conforme preveem expressamente os artigos 982 e 983 do Código Civil.

5. Embargos de Divergência providos.

(EAREsp 31.084/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO,

Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2021, DJe 08/04/2021).

Nesse contexto, além de estar o acórdão em conformidade com pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior, sua revisão só seria possível mediante o reexame do acervo probatório, providência inadequada em recurso especial, consoante o enunciado da Súmula 7 do STJ.

Após nova análise processual, provocada pela interposição do agravo interno, observo que a decisão combatida deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Por fim, embora não merecedor de acolhimento, o agravo interno, no caso, não se revela manifestamente inadmissível ou improcedente, razão pela qual não deve ser aplicada a multa do § 4º do art. 1.021 do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.



# **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

## **TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA**

**AgInt no AREsp 2.163.658 / SP**

**PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2022/0207118-0

Número de Origem:

10288871720208260053 1028887172020826005350000 20210000787732 20210000870766

Sessão Virtual de 08/11/2022 a 14/11/2022

### **Relator do AgInt**

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

### **Presidente da Sessão**

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

### **Secretário**

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

## **AUTUAÇÃO**

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : LUIS FERNANDO DE SOUZA PASTANA - SP246323

AGRAVADO : FRIGUGLIETTI SERVICOS MEDICOS LTDA

ADVOGADO : JULIANA EGEA DE OLIVEIRA ALMEIDA - SP273144

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - ISS/ IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

## **AGRAVO INTERNO**

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : LUIS FERNANDO DE SOUZA PASTANA - SP246323

AGRAVADO : FRIGUGLIETTI SERVICOS MEDICOS LTDA

ADVOGADO : JULIANA EGEA DE OLIVEIRA ALMEIDA - SP273144

## **TERMO**

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 08/11/2022 a 14/11/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa 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 novembro de 2022