

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.810.842 - SP (2019/0080738-3)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : **MUNICÍPIO DE MARÍLIA**  
**PROCURADOR** : **WINITU FONSECA TOZATTI E OUTRO(S) - SP249593**  
**RECORRIDO** : **CLARO S.A**  
**ADVOGADOS** : **CAMILA KLUCK GOMES E OUTRO(S) - SP273076**  
: **SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027**  
**INTERES.** : **NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A**

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. ISSQN. COMUNICAÇÃO. TV A CABO. SERVIÇOS DE ADESÃO, INSTALAÇÃO, ASSISTÊNCIA TÉCNICA, RECONEXÃO E TROCA DE SELEÇÃO DE CANAIS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES ESPECÍFICOS DO STJ.

**HISTÓRICO DA DEMANDA**

1. Trata-se de Recurso Especial interposto contra acórdão que extinguiu Execução Fiscal ao fundamento de que **não incide ISSQN sobre serviços de "adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais, prestados por operadora de TV a cabo"**, os quais, segundo o acórdão hostilizado, constituem atividade meio de serviço de telecomunicação.

**PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO DA MATÉRIA**

2. Em judicioso voto-vista, o e. Min. Og Fernandes entende que não foi preenchido o requisito do prequestionamento.

3. Com a devida vênia, o Tribunal *a quo* identificou precisamente a questão controvertida (fl. 486, e-STJ): "No caso dos autos, discute-se a incidência do ISS sobre os serviços de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais, prestados por operadora de TV a cabo. Verifica-se que as mencionadas atividades não se enquadram na definição de serviço de TV a cabo traçada na Lei Federal nº 8.977/1995 e no Decreto Federal nº 2.206/97, constituindo atividades- meio à prestação daquela atividade-fim, que é o serviço efetivamente contratado pelos consumidores. Com isso, conclui-se que referidas atividades não são tributáveis pelo ISS, devendo ser extinta a execução fiscal".

4. A falta de menção específica ao item 14.02 da Lista Anexa da Lei Complementar, no acórdão hostilizado, não inviabiliza o conhecimento do recurso, no ponto, tendo em vista que a matéria foi objeto de valoração na Corte estadual, configurando-se o prequestionamento implícito.

**MÉRITO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ**

5. A questão controvertida consiste em definir se há incidência de ISSQN nas operações de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais de TV a cabo.

6. Relativamente ao tema, a jurisprudência do STJ, nesse específico segmento, é favorável à pretensão recursal aqui deduzida. Os serviços acessórios ou preparatórios aos de comunicação *strictu sensu* estão fora do âmbito de incidência do ICMS, mas inseridos no item 21 do Decreto-Lei 406/1968 e no item 14.02 da LC 116/2003. Precedentes do STJ: AgRg no AgRg no REsp 1.139.844/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 17.5.2010, e REsp 710.774/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 6.3.2006, p. 332.

7. Os precedentes citados no voto-vista do e Ministro Og Fernandes (AgInt no AgRg no AREsp 478.476/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 12/3/2018; AgRg no AREsp 445.726/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 24/2/2014; REsp 1709488/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11/3/2019, e REsp 883.254/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ 28/2/2008, p. 74) para justificar a aplicação da Súmula 83/STJ, salvo melhor juízo, pecam por examinar o tema sob aspecto diverso, mencionando **genericamente** que não incide ISS sobre as atividades meio, sem enfrentar o enfoque conferido nos precedentes específicos que foram apontados no item 6, acima, relacionados aos serviços que, no restrito âmbito das operações atinentes à TV a cabo, são considerados como serviços inconfundíveis com o conceito de "serviço de telecomunicação", por serem dependentes da intervenção direta ou pessoal da empresa prestadora, amoldando-se ao serviço acessório e autônomo de "assistência técnica", listado no item 14.2 da Lista Anexa da Lei Complementar 116/2003.

8. Recurso Especial provido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Francisco Falcão, acompanhando o Sr. Ministro-Relator, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Herman Benjamin. Vencidos os Srs. Ministros Og Fernandes e Mauro Campbell Marques." A Sra. Ministra Assusete Magalhães e o Sr. Ministro Francisco Falcão (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 19 de setembro de 2019(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN  
Relator

# Superior Tribunal de Justiça

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.810.842 - SP (2019/0080738-3)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : **MUNICÍPIO DE MARÍLIA**  
**PROCURADOR** : **WINITU FONSECA TOZATTI E OUTRO(S) - SP249593**  
**RECORRIDO** : **CLARO S.A**  
**ADVOGADOS** : **CAMILA KLUCK GOMES E OUTRO(S) - SP273076**  
: **SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027**  
**INTERES.** : **NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A**

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Trata-se de Recurso Especial interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República contra acórdão assim ementado:

APELAÇÃO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – ISS – EXERCÍCIO DE 2009 – MUNICÍPIO DE MARÍLIA. Sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Apelo do embargante.

NULIDADE DA SENTENÇA – INOCORRÊNCIA – Decisão que não foi omissa e que se encontra devidamente fundamentada.

NULIDADE DA CDA – INOCORRÊNCIA – Título hígido, nos termos dos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º da Lei Federal nº 6.830/1980 – Ausência, ademais, de prejuízo ao exercício da ampla defesa e do contraditório – Precedente deste E. Tribunal de Justiça em caso análogo.

ISS – NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS ATIVIDADES MEIO – Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça – Operadora de TV a cabo – Serviços de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais – Serviços que não se enquadram na definição de serviço de TV a cabo estabelecida na Lei Federal nº 8.977/1995 e no Decreto Federal nº 2.206/1997 – Atividades acessórias à prestação do serviço de telecomunicação – Impossibilidade de tributação – Precedentes desta C. Câmara – Execução fiscal extinta – Sentença reformada – Recurso provido.

O recorrente alega violação do art. 1º da LC 116/2003 e do item 14.02 da Lista Anexa.

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o **relatório**.

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.810.842 - SP (2019/0080738-3)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Os autos foram recebidos neste Gabinete em 7 de maio de 2019.

Afasta-se o óbice da Súmula 7/STJ, uma vez que a questão controvertida consiste em definir se há incidência de ISSQN nas operações de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais de TV a cabo.

O tema foi concretamente analisado no acórdão hostilizado (fls. 483-486, e-STJ):

A respeito do ISSQN dispõe a Lei Complementar Federal nº 116 de 2003:

(...)

Assim, o ISS incide somente sobre os serviços constantes na lista anexa à referida lei. Os serviços de comunicação não constam na lista, pois, nos termos do art. 2º, III, da Lei Complementar Federal nº 87 de 1997, sobre tais serviços incide o ICMS:

(...)

No caso dos autos, discute-se a incidência do ISS sobre os serviços de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais, prestados por operadora de TV a cabo.

Verifica-se que as mencionadas atividades não se enquadram na definição de serviço de TV a cabo traçada na Lei Federal nº 8.977/1995 e no Decreto Federal nº 2.206/97, constituindo atividades-meio à prestação daquela atividade-fim, que é o serviço efetivamente contratado pelos consumidores.

Com isso, conclui-se que referidas atividades não são tributáveis pelo ISS, devendo ser extinta a execução fiscal.

A falta de menção ao item 14.02 da Lista Anexa da Lei Complementar, no acórdão hostilizado, não inviabiliza o conhecimento do recurso, no ponto, tendo em vista que a matéria foi objeto de valoração na Corte estadual, configurando-se o prequestionamento implícito.

Quanto ao mérito, verifico que a jurisprudência do STJ, nesse específico segmento, é favorável à pretensão recursal aqui deduzida. Concluiu-se que os serviços acessórios ou preparatórios aos de comunicação *strictu sensu* encontram-se fora do âmbito de incidência do ICMS, mas estão inseridos no item 21 do Decreto-Lei 406/1968 e no item 14.02 da LC 116/2003, consoante se infere nos precedentes abaixo:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - ISS - TV A CABO - NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES PREVISTO NA LEI N. 8.977/95 - DEMAIS SERVIÇOS CONSIDERADOS ACESSÓRIOS AOS PRESTADOS POR MEIO DE TV A CABO - INCIDÊNCIA DO ISS - LOCAÇÃO DE FIBRA ÓTICA - BEM MÓVEL - CONCEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA DO STF.

**1. Os serviços relacionados à mudança de endereço; mudança de pacote (número de canais por clientes); quota de instalação; reconexão; instalação de ponto adicional e mudança de ponto são considerados serviços acessórios aos prestados por meio de TV a Cabo, portanto enquadram-se no item 14.2 (assistência técnica) da lista de serviços anexa à Lei complementar n. 116/2003.**

2. A Segunda Turma do STJ tem entendido que a análise a respeito da incidência de ISS sobre locação de bens móveis (fibra ótica) é da competência do STF, porquanto diz respeito ao conceito constitucional de serviço posto no art. 156, III da Constituição Federal. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 1139844/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 17/05/2010)

TRIBUTÁRIO - ICMS E ISS - TV A CABO - SERVIÇOS DE ADESÃO, DE HABILITAÇÃO, DE INSTALAÇÃO DE PONTO EXTRA, DE MUDANÇA DE SELEÇÃO DE CANAIS, DE INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTO E DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA - NÃO-INCLUSÃO NO CONCEITO DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES PREVISTO NA LEI 8.977/95 - INCIDÊNCIA DO ISS.

1. Segundo a Lei 8.977/95 e o Decreto 2.206/97, o serviço de TV a Cabo é o serviço de telecomunicações que consiste na distribuição de sinais de vídeo e/ou áudio, a assinantes, mediante transporte por meios físicos.

2. Incluem-se nesses serviços os de "interação necessária à escolha da programação e outros usos pertinentes ao serviço, que inclui a aquisição de programas pagos individualmente", a qual deve ser compreendida como sendo todo "processo de troca de sinalização, informação ou comando entre o terminal do assinante e o cabeçal", o qual ocorre eletronicamente, por meio do sistema de envio de sinais de áudio e/ou vídeo, sem haja a necessidade de intervenção direta ou pessoal de interlocutores contratados pela empresa prestadora, externa ao sistema.

3. A jurisprudência desta Corte pacificou entendimento no sentido

de não incidir o ICMS sobre o serviço de habilitação do telefone móvel celular.

4. A uniformização deu-se a partir da interpretação do disposto no art. 2º, III, da LC 87/96, o qual só contempla o ICMS sobre os serviços de comunicação stricto sensu, não sendo possível, pela tipicidade fechada do direito tributário, estender-se aos serviços meramente acessórios ou preparatórios à comunicação.

5. Aplicação analógica da jurisprudência relativa ao serviço de habilitação do telefone móvel celular à hipótese dos autos, que também envolve a prestação de serviços acessórios ou preparatórios ao de comunicação via TV a Cabo.

**6. Incidência do ISS sobre os serviços de assistência técnica, de adesão, de instalação de equipamentos e de ponto extra, mudança na seleção de canais e habilitação de decodificador, nos termos do Item 21 da Lista de Serviços anexa ao DL 406/68.**

7. Recurso especial da FAZENDA MUNICIPAL parcialmente conhecido e, no mérito, provido.

8. Recurso especial da empresa conhecido e provido.

(REsp 710.774/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 332)

O Ministro Og Fernandes, em judicioso voto-vista, entende que a hipótese comporta aplicação da Súmula 83/STJ, citando precedentes do STJ que afastam a incidência do ISS sobre as atividades meio indispensáveis à prestação dos serviços de telecomunicações.

Com a devida vênia, observo que os precedentes citados (AgInt no AgRg no AREsp 478.476/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 12/3/2018; AgRg no AREsp 445.726/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 24/2/2014; REsp 1709488/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11/3/2019, e REsp 883.254/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ 28/2/2008, p. 74) examinam o tema sob aspecto diverso, mencionando genericamente que não incide ISS sobre as atividades meio, sem examinar o enfoque conferido nos precedentes específicos que indiquei acima, relacionados aos serviços que, no restrito âmbito das operações atinentes à TV a cabo, são considerados como serviços inconfundíveis com o conceito de "serviço de telecomunicação", por serem dependentes da intervenção direta ou pessoal da empresa prestadora.

Com essas considerações, **dou provimento ao Recurso Especial e determino a inversão dos encargos de sucumbência.**

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2019/0080738-3      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.810.842 / SP**

Números Origem: 00212865520128260344 1624/12 162412 212865520128260344 2423/2012 24232012  
344.01.2012.016063-9 3440120120160639

PAUTA: 11/06/2019

JULGADO: 11/06/2019

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MARÍLIA  
PROCURADOR : WINITU FONSECA TOZATTI E OUTRO(S) - SP249593  
RECORRIDO : CLARO S.A  
ADVOGADOS : CAMILA KLUCK GOMES E OUTRO(S) - SP273076  
SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027  
INTERES. : NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro-Relator, dando provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Og Fernandes."

Aguardam os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2019/0080738-3      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.810.842 / SP**

Números Origem: 00212865520128260344 1624/12 162412 212865520128260344 2423/2012 24232012  
344.01.2012.016063-9 3440120120160639

PAUTA: 13/08/2019

JULGADO: 13/08/2019

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MARÍLIA  
PROCURADOR : WINITU FONSECA TOZATTI E OUTRO(S) - SP249593  
RECORRIDO : CLARO S.A  
ADVOGADOS : CAMILA KLUCK GOMES E OUTRO(S) - SP273076  
SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027  
INTERES. : NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do Sr. Ministro Og Fernandes."



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.810.842 - SP (2019/0080738-3)**

**VOTO-VISTA**

**O SR. MINISTRO OG FERNANDES:** Pedi vista do processo para examiná-lo com mais profundidade.

O apelo extremo foi interposto pelo Município de Marília/SP, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, visando à reforma do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que assentou a não incidência do Imposto Sobre Serviços – ISS sobre as atividades de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais, realizadas por operadora de televisão a cabo.

Rogando vênias ao em. Relator, Min. Herman Benjamin, penso que o recurso em tela não ultrapassa o juízo de admissibilidade, ante a falta de prequestionamento e a incidência da Súmula 83/STJ.

O acórdão consignou a não incidência do ISS, com base na interpretação conferida aos arts. 2º da Lei n. 8.977/1995 e 2º do Decreto n. 2.206/1997.

A propósito, o seguinte trecho do pronunciamento atacado (e-STJ, fl. 486):

Assim, conclui-se que o ISS não incide sobre as atividades acessórias à prestação do serviço de telecomunicação, por não se tratar de serviços autônomos, mas sim de meras atividades-meio que viabilizam o desenvolvimento da atividade-fim.

No caso dos autos, discute-se a incidência do ISS sobre os serviços de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais, prestados por operadora de TV a cabo.

Verifica-se que as mencionadas atividades não se enquadram na definição de serviço de TV a cabo traçada na Lei Federal nº 8.977/1995 e no Decreto Federal nº 2.206/97, constituindo atividades-meio à prestação daquela atividade-fim, que é o serviço efetivamente contratado pelos consumidores.

Com isso, conclui-se que referidas atividades não são tributáveis pelo ISS, devendo ser extinta a execução fiscal.

A toda evidência, o Tribunal *a quo* não enfrentou o enquadramento das atividades acessórias desenvolvidas pela recorrida no item 14.02 da lista de serviços anexa à LC n. 116/2003, a prever a assistência técnica como serviço submetido à exação tributária. Quanto ao ponto, sequer foram opostos embargos de declaração

pelo ora recorrente.

Assim, tem-se que referida questão não foi objeto de análise, nem sequer implicitamente, pela instância de origem.

Dessa forma, impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, incidindo, portanto, o disposto nos Enunciados 282 e 356 da Súmula do STF.

A par disso, a orientação adotada pelo Colegiado de origem não diverge do entendimento mais recente desta Corte, no qual assentada a não incidência do ISS sobre as atividades-meio indispensáveis à prestação dos serviços de telecomunicações.

Nesse toar, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. ATIVIDADE-MEIO. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA CONSOLIDADA, O QUE FAZ INCIDIR O ÓBICE DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DO ENTE MUNICIPAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Consolidou-se no âmbito da 1ª Seção o entendimento de que não incide o ISS sobre os serviços de atividade-meio indispensáveis ao alcance da atividade-fim, prestados pelas companhias telefônicas. Precedentes: AgRg no REsp. 1.331.306/AM, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 6.9.2013; REsp. 883.254/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 28.2.2008.

2. Especificamente sobre os serviços discutidos nos presentes autos, quais sejam, serviços congêneres aos serviços de expediente e secretaria em geral, ambas as Turmas da 1ª Seção também já reconheceram que são consideradas atividade-meio, não se sujeitando a cobrança da exação em comento. Precedentes: AgRg no REsp. 1.192.020/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 27.10.2010; EDcl no REsp. 883.254/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 23.6.2008.

3. Dessa forma, observa-se que o entendimento firmado pelo Tribunal de origem está em consonância com o desta Corte, o que faz incidir o veto da Súmula 83/STJ.

4. Agravo Interno do Ente Municipal a que se nega provimento. (Aglnt no AgRg no AREsp 478.476/RJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/2/2018, DJe 12/3/2018)

TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÃO. ATIVIDADE-MEIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, independente da cobrança pela prestação de serviço, "não incide ISS sobre serviços prestados que caracterizam atividade-meio para atingir

# Superior Tribunal de Justiça

atividades-fim, no caso a exploração de telecomunicações" (REsp 883254/MG, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 18.12.2007, DJ 28.2.2008 p. 74). Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o teor da Súmula 83/STJ aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 445.726/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/2/2014, DJe 24/2/2014)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. ATIVIDADE-MEIO. TRIBUTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento de que os serviços de atividade-meio, indispensáveis ao alcance da atividade-fim e prestados pelas companhias telefônicas, não são passíveis de incidência do ISS. Precedentes: AgRg no AREsp 90.001/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 8.5.2015; AgRg no REsp 1.331.306/AM, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 6.9.2013.

2. Recurso Especial não provido.

(REsp 1709488/MS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/2/2018, DJe 11/3/2019)

TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇOS. ATIVIDADE-MEIO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide o ISS sobre serviços prestados que caracterizam atividades-meio para atingir atividades-fim, no caso a exploração de telecomunicações.

2. Marcelo Caron Baptista, em "ISS - Do Texto à Norma", editada pela Quartier Latin, p. 692, doutrina: "A prestação de serviço tributável pelo ISS é, pois, entre outras coisas, aquela em que o esforço do prestador realiza a prestação-fim, que está no centro da relação contratual, e desde que não sirva apenas para dar nascimento a uma relação jurídica diversa entre as partes, bem como não caracteriza prestação do serviço de transporte interestadual, intermunicipal ou de comunicação, cuja tributação se dará pela via do ICMS".

3. São serviços-meio para o alcance dos serviços-fim de telecomunicações os de secretaria, datilografia, habilitação, mudança e religação de aparelhos, despertador, processamento de dados, entre outros. Não-incidência de ISS.

4. O STF tem jurisprudência consolidada no sentido de não incidir ISS sobre locação de bens móveis. Reconhece, também, proteção de imunidade tributária para a edição e publicidade das listas telefônicas.

5. Seguimento da orientação do Supremo Tribunal Federal. Reconhecimento de ser inaplicável legislação infraconstitucional interpretada em desacordo com a jurisprudência da Corte Maior.

6. Recurso especial provido.

(REsp 883.254/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA,

# *Superior Tribunal de Justiça*

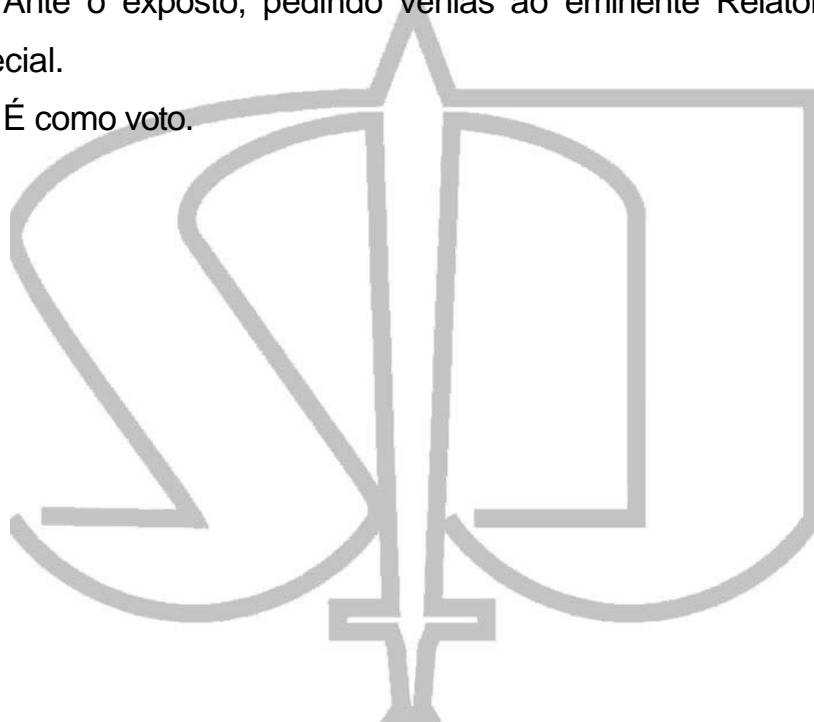
julgado em 18/12/2007, DJ 28/2/2008, p. 74)

Portanto, como se verifica, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incidindo, na hipótese, a Súmula 83 do STJ.

De se ressaltar que não há falar em dissídio jurisprudencial quando o pronunciamento impugnado acompanha a orientação jurisprudencial desta Corte, como na espécie.

Ante o exposto, pedindo vênias ao eminente Relator, não conheço do recurso especial.

É como voto.



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.810.842 - SP (2019/0080738-3)**

**VOTO-VOGAL**

**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES:** Como se depreende do relatório do eminente Relator, Ministro HERMAN BENJAMIN, trata-se de Recurso Especial, interposto pelo MUNICÍPIO DE MARÍLIA, com fundamento no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que, ao dar provimento à Apelação, para reformar a sentença de improcedência dos Embargos à Execução Fiscal, decidiu pela não incidência de ISS sobre os serviços de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais, prestados por operadora de TV a cabo, ao entendimento de que se trata de atividades-meio, ou seja, atividades acessórias à prestação do serviço de telecomunicação, nos termos da seguinte ementa:

"ISS - NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS ATIVIDADES-MEIO - Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça - Operadora de TV a cabo - Serviços de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais - Serviços que não se enquadram na definição de serviço de TV a cabo estabelecida na Lei Federal 8.977/1995 e no Decreto Federal 2.206/1997 - Atividades acessórias à prestação do serviço de telecomunicação - Impossibilidade de tributação - Precedentes desta C. Câmara - Execução fiscal extinta - Sentença reformada - Recurso provido" (fl. 481e).

No Recurso Especial, além de divergência jurisprudencial, o Município recorrente indicou contrariedade ao art. 1º da Lei Complementar 116/2003 e ao item 14.02 da sua Lista anexa, defendendo, em síntese, a incidência de ISS sobre os serviços de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais, prestados pela operadora de TV a cabo, ainda que tais serviços não se constituam como atividade preponderante da prestadora.

O Ministro HERMAN BENJAMIN conheceu e deu provimento ao Recurso Especial, nos termos da ementa do respectivo voto, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. ISSQN. COMUNICAÇÃO. TV A CABO. SERVIÇOS DE ADESÃO, INSTALAÇÃO, ASSISTÊNCIA TÉCNICA, RECONEXÃO E TROCA DE SELEÇÃO DE CANAIS. INCIDÊNCIA.

1. A questão controvertida consiste em definir se há incidência de ISSQN nas operações de adesão, instalação, assistência técnica, reconexão e troca de seleção de canais de TV a cabo.
2. Em relação ao tema, a jurisprudência do STJ, nesse específico segmento, é favorável à pretensão recursal aqui deduzida. Os serviços acessórios ou preparatórios aos de comunicação *strictu sensu* estão fora

do âmbito de incidência do ICMS, mas inseridos no item 21 do Decreto-lei 406/1968 e no item 14.02 da LC 116/2003. Precedentes do STJ: AgRg no AgRg no REsp 1.139.844/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 17.5.2010 e REsp 710.774/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 6.3.2006, p. 332.

3. Recurso Especial provido."

O Ministro OG FERNANDES, inaugurando a divergência, não conheceu do Recurso Especial, por considerar ausente o prequestionamento e também incidente, na espécie, a Súmula 83/STJ.

Entretanto, com a devida vênia ao voto-vista divergente, preliminarmente, entendo que restou configurado o prequestionamento da questão federal suscitada sob a alegação de contrariedade ao art. 1º da Lei Complementar 116/2003, dispositivo legal que, por sua vez, foi mencionado, de modo expresso, no voto condutor do acórdão recorrido, a fl. 483e.

Ainda em preliminar, considero que não incide, na espécie, o óbice da Súmula 83/STJ ("Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"), sendo certo que os precedentes citados no voto-vista divergente não se referem, especificamente, a serviços prestados por operadora de TV a cabo, diferentemente dos precedentes citados no voto do Ministro Relator, os quais são específicos, como se constata por simples leitura das respectivas ementas, abaixo transcritas:

**"TRIBUTÁRIO – ICMS E ISS – TV A CABO – SERVIÇOS DE ADESÃO, DE HABILITAÇÃO, DE INSTALAÇÃO DE PONTO EXTRA, DE MUDANÇA DE SELEÇÃO DE CANAIS, DE INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTO E DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA – NÃO-INCLUSÃO NO CONCEITO DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES PREVISTO NA LEI 8.977/95 – INCIDÊNCIA DO ISS.**

1. Segundo a Lei 8.977/95 e o Decreto 2.206/97, o serviço de TV a Cabo é o serviço de telecomunicações que consiste na distribuição de sinais de vídeo e/ou áudio, a assinantes, mediante transporte por meios físicos.
2. Incluem-se nesses serviços os de **'interação'** necessária à escolha da programação e outros usos pertinentes ao serviço, que inclui a aquisição de programas pagos individualmente', a qual deve ser compreendida como sendo todo 'processo de troca de sinalização, informação ou comando entre o terminal do assinante e o cabeçal', o qual ocorre eletronicamente, por meio do sistema de envio de sinais de áudio e/ou vídeo, sem haja a necessidade de intervenção direta ou pessoal de interlocutores contratados pela empresa prestadora, externa ao sistema.
3. A jurisprudência desta Corte pacificou entendimento no sentido de não incidir o ICMS sobre o serviço de habilitação do telefone móvel celular.

4. A uniformização deu-se a partir da interpretação do disposto no art. 2º, III, da LC 87/96, o qual só contempla o ICMS sobre os serviços de comunicação *stricto sensu*, não sendo possível, pela tipicidade fechada do direito tributário, estender-se aos serviços meramente acessórios ou preparatórios à comunicação.

5. Aplicação analógica da jurisprudência relativa ao serviço de habilitação do telefone móvel celular à hipótese dos autos, que também envolve a prestação de serviços acessórios ou preparatórios ao de comunicação via TV a Cabo.

**6. Incidência do ISS sobre os serviços de assistência técnica, de adesão, de instalação de equipamentos e de ponto extra, mudança na seleção de canais e habilitação de decodificador, nos termos do Item 21 da Lista de Serviços anexa ao DL 406/68.**

7. Recurso especial da FAZENDA MUNICIPAL parcialmente conhecido e, no mérito, provido.

8. Recurso especial da empresa conhecido e provido" (STJ, REsp 710.774/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/03/2006).

**"PROCESSUAL CIVIL – TRIBUTÁRIO – ISS – TV A CABO – NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES PREVISTO NA LEI 8.977/95 – DEMAIS SERVIÇOS CONSIDERADOS ACESSÓRIOS AOS PRESTADOS POR MEIO DE TV A CABO – INCIDÊNCIA DO ISS – LOCAÇÃO DE FIBRA ÓTICA – BEM MÓVEL – CONCEITO CONSTITUCIONAL – COMPETÊNCIA DO STF.**

**1. Os serviços relacionados à mudança de endereço; mudança de pacote (número de canais por clientes); quota de instalação; reconexão; instalação de ponto adicional e mudança de ponto são considerados serviços acessórios aos prestados por meio de TV a Cabo, portanto enquadram-se no item 14.2 (assistência técnica) da lista de serviços anexa à Lei complementar 116/2003.**

2. A Segunda Turma do STJ tem entendido que a análise a respeito da incidência de ISS sobre locação de bens móveis (fibra ótica) é da competência do STF, porquanto diz respeito ao conceito constitucional de serviço posto no art. 156, III da Constituição Federal. Precedentes.

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.139.844/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/05/2010).

Ante o exposto, com renovada vênia ao voto divergente, acompanho o Ministro Relator, para conhecer e dar provimento ao Recurso Especial, interposto pelo MUNICÍPIO DE MARÍLIA.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2019/0080738-3      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.810.842 / SP**

Números Origem: 00212865520128260344 1624/12 162412 212865520128260344 2423/2012 24232012  
344.01.2012.016063-9 3440120120160639

PAUTA: 13/08/2019

JULGADO: 15/08/2019

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MARÍLIA  
PROCURADOR : WINITU FONSECA TOZATTI E OUTRO(S) - SP249593  
RECORRIDO : CLARO S.A  
ADVOGADOS : CAMILA KLUCK GOMES E OUTRO(S) - SP273076  
SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027  
INTERES. : NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Og Fernandes, divergindo do Sr. Ministro-Relator, não conhecendo do recurso, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, o voto-vogal da Sra. Ministra Assusete Magalhães, acompanhando o Sr. Ministro-Relator, dando provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Francisco Falcão."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães votou com o Sr. Ministro Relator.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2019/0080738-3      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.810.842 / SP**

Números Origem: 00212865520128260344 1624/12 162412 212865520128260344 2423/2012 24232012  
344.01.2012.016063-9 3440120120160639

PAUTA: 17/09/2019

JULGADO: 17/09/2019

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MARÍLIA  
PROCURADOR : WINITU FONSECA TOZATTI E OUTRO(S) - SP249593  
RECORRIDO : CLARO S.A  
ADVOGADOS : CAMILA KLUCK GOMES E OUTRO(S) - SP273076  
SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027  
INTERES. : NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.810.842 - SP (2019/0080738-3)**

**VOTO-DESEMPATE**

**O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO:**

O presente feito decorre de embargos à execução fiscal ajuizado pela NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A, atual CLARO S.A, objetivando a anulação da CDA que reveste a execução.

Sustentou a embargante que a cobrança de ISSQN estaria sendo imposta sobre operações que não tem natureza de serviço, isto porque as atividades de "adesão", "instalação", "assistência técnica", "reconexão" e a "troca de seleção de canais" estariam caracterizadas como atividades preparatórias para a prestação do serviço de comunicação, não se ajustando ao rol de atividades constantes da LC 116/2003.

Após a improcedência dos embargos à execução foi interposta apelação e o Tribunal *a quo*, entendeu que as atividades acima referidas deveriam ser entendidas como atividades-meio e assim não se sujeitariam à incidência de ISS, mas de ICMS.

No presente recurso especial o município recorrente afirmou que a decisão recorrida incorreu em violação ao art. 1º da Lei Complementar n. 116/2003 e o item 14.02 da sua lista anexa.

No art. 1º da LC 116/2003 está plasmado, *verbis*:

Art. 1o O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, **ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.** (grifos não constam do texto original).

Do acima transcrito se deflui que a incidência do imposto municipal, a despeito da avaliação da atividade sob exame, se apresenta vinculada à lista anexa, que detalha as atividades sujeitas à exação.

Por sua vez, na lista anexa à referida Lei Complementar, o item 14.2 dispõe que a "assistência técnica" é atividade caracterizada como serviço para o fim de incidência do

ISSQN.

Nesse panorama, verifica-se que as atividades enumeradas pela empresa recorrida estão enquadradas no item entelado, seja expressamente, seja diante do emprego de interpretação extensiva imposta aos serviços congêneres.

Esse mesmo entendimento foi sufragado nos julgados cuja ementa transcreve-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. DL 406/68 E LC 56/87, ITEM 69. SERVIÇO DE MANUTENÇÃO ONEROSA DE EQUIPAMENTO PELA EMPRESA DE TV POR ASSINATURA. SERVIÇO-FIM DE ATIVIDADE COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. Recurso especial interposto pelas alíneas a e c do permissivo constitucional pelo qual o município recorrente pretende o reconhecimento de que incide o ISS sobre os valores recebidos pela empresa de TV por assinatura para fins de manutenção onerosa nos decodificadores cedidos em comodato aos seus clientes.

2. A municipalidade alega que o serviço prestado pela empresa recorrida de conserto ou manutenção de equipamentos está enquadrado na Lista Anexa ao DL 406/68, com redação dada pela LC 56/87 (item 69) e na legislação municipal que respaldou a autuação fiscal. O Tribunal de origem afastou a tributação ao fundamento de que os referidos serviços constituem atividade-meio imprescindível para a consecução objetivo principal da avença entre o consumidor e a empresa, de transmissão do sinal de TV contratado. Tem-se, pois, que a controvérsia em questão reside em saber se a manutenção onerosa prestada pela empresa recorrida constitui, ou não, atividade autônoma passível de tributação pelo ISS.

3. A atividade de manutenção em comento é autônoma e não decorre, necessariamente, da fruição dos serviços de TV por assinatura. A esse respeito, conforme assentado pela própria recorrida, a manutenção onerosa se dá quando o defeito verificado é ocasionado por culpa exclusiva do cliente na posse ou no uso incorreto do equipamento. Assim, caberá ao cliente arcar com o reparo da coisa emprestada, ainda que o contrato de TV por assinatura, por outras razões, venha a ser rescindido.

4. Dessa forma, verifica-se que o conserto no equipamento aproveita, em primeiro plano, o consumidor, na medida em que por meio dessa assistência, ele cumprirá com sua obrigação contratual, não estando sujeito a qualquer ação por parte da empresa dona do aparelho.

5. Constata-se, ainda, que o fato de a própria empresa de TV por assinatura realizar a manutenção do equipamento, por si só, não retira o caráter autônomo do serviço prestado ao consumidor. Nesse contexto, a manutenção do equipamento não deve ser considerada como serviço-meio (até porque, em tese, tal conserto poderia ocorrer por meio de terceiro), mas como serviço-fim de atividade complementar (ou facilidade adicional), passível, portanto, de tributação.

6. Pertinente o acórdão o acórdão paradigma apontado (REsp 710.744/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 7/2/06), segundo o qual "aos serviços prestados pelas operadoras de TV a Cabo - sobre os quais incide o ICMS - agregam-se outros serviços acessórios, como os de assistência técnica, de instalação de equipamentos, mudança na seleção de canais, habilitação de decodificador e de

# Superior Tribunal de Justiça

ponto extra, que não se confundem com os de telecomunicação propriamente dito e sobre os quais deve incidir o imposto municipal - ISS, na forma do Decreto-lei 406/68, item 21 da Lista de Serviços - 'Assistência Técnica'".

7. Recurso especial provido. Retorno dos autos à origem para analisar as demais causas de pedir sustentadas nos embargos à execução.

(REsp 1194562/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 17/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - ISS - TV A CABO - NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES PREVISTO NA LEI N. 8.977/95 - DEMAIS SERVIÇOS CONSIDERADOS ACESSÓRIOS AOS PRESTADOS POR MEIO DE TV A CABO - INCIDÊNCIA DO ISS - LOCAÇÃO DE FIBRA ÓTICA - BEM MÓVEL - CONCEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os serviços relacionados à mudança de endereço; mudança de pacote (número de canais por clientes); quota de instalação; reconexão;

instalação de ponto adicional e mudança de ponto são considerados serviços acessórios aos prestados por meio de TV a Cabo, portanto enquadram-se no item 14.2 (assistência técnica) da lista de serviços anexa à Lei complementar n. 116/2003.

2. A Segunda Turma do STJ tem entendido que a análise a respeito da incidência de ISS sobre locação de bens móveis (fibra ótica) é da competência do STF, porquanto diz respeito ao conceito constitucional de serviço posto no art. 156, III da Constituição Federal. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 1139844/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010)

TRIBUTÁRIO. TV A CABO. TAXA DE ADESÃO. ICMS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Segundo iterativa jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, os serviços preparatórios para a prestação de serviços de comunicação ? adesão a TV a cabo que inclua instalação de equipamentos, dentre eles ? não se sujeitam ao ICMS.

2. Precedentes desta Corte: AgREsp 1.064.596/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09.03.09; REsp 677.108/PR, DJe 01°.12.08; REsp 710.774/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 06.03.06; REsp 418.594/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 21.03.05.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 867.820/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 04/08/2009)

Ante o exposto, pedindo vênias aos posicionamentos contrários, acompanho o relator para dar provimento ao recurso especial.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2019/0080738-3      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.810.842 / SP**

Números Origem: 00212865520128260344 1624/12 162412 212865520128260344 2423/2012 24232012  
344.01.2012.016063-9 3440120120160639

PAUTA: 17/09/2019

JULGADO: 19/09/2019

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARIO LUIZ BONSAGLIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MARÍLIA  
PROCURADOR : WINITU FONSECA TOZATTI E OUTRO(S) - SP249593  
RECORRIDO : CLARO S.A  
ADVOGADOS : CAMILA KLUCK GOMES E OUTRO(S) - SP273076  
SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027  
INTERES. : NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Francisco Falcão, acompanhando o Sr. Ministro-Relator, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Herman Benjamin. Vencidos os Srs. Ministros Og Fernandes e Mauro Campbell Marques."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães e o Sr. Ministro Francisco Falcão (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.