



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 114/2017 - São Paulo, quinta-feira, 22 de junho de 2017

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

Subsecretaria da 6ª Turma

Expediente Processual 50739/2017

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008614-02.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.008614-0/MS
RELATOR	: Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO	: MS006554 ADRIANNE CRISTINA COELHO LOBO
APELADO(A)	: Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO	: MS014707 TIAGO KOUTCHIN OVELAR ROSA VITORIANO
No. ORIG.	: 00086140220094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária intentada pela Ordem dos Advogados do Brasil de Mato Grosso do Sul contra o Município de Campo Grande/MS.

A demanda objetiva a suspensão da exigibilidade do ISS sobre o faturamento devido pelas sociedades de advogados registradas no Estado, em desconformidade com as disposições constantes no Decreto-Lei n.º 406/68, que estabelece o recolhimento do tributo anualmente, com valor fixo, calculado de acordo com o número de profissionais integrantes da sociedade.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, autorizando o recolhimento do ISS na forma do artigo 9.º, §§ 1.º e 3.º, do Decreto-Lei n.º 406/68. Condenou a apelante ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1000,00 (mil reais).

Nas razões de apelação, a Prefeitura sustenta a improcedência do pedido inicial.

As contrarrazões foram apresentadas.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido."

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

A Súmula 663, do Supremo Tribunal Federal: **"Os §§ 1º e 3º do art. 9º do DL 406/68 foram recebidos pela Constituição"**.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a sociedade civil cujo objetivo é a prestação de serviços e trabalhos advocatícios, faz jus ao benefício previsto no artigo 9.º, § 3.º, do Decreto-Lei n.º 406/68, por não ter caráter empresarial.

Confira-se:

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE ADVOGADOS. ISS. RECOLHIMENTO COM BASE EM VALOR FIXO ANUAL. TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 166 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO-PROVIDOS.

1. O Município do Rio de Janeiro opõe embargos de divergência em face de acórdãos relatados pelo ilustre Ministro Castro Meira proferidos no sentido de ser inaplicável o artigo 166 do CTN às sociedades de advogados em face de sua natureza não-mercantil e da responsabilidade de seus sócios, características que não a diferenciam das demais sociedades que gozam do beneplácito do artigo 9º do DL 406/68. A embargante afirma que esse julgado está divergente do expresso no REsp 835.202/PR, desta relatoria, o qual entende aplicável o artigo 166 do Código Tributário Nacional a todas as sociedades que se enquadram no artigo 9º, § 3º, do DL 406/68, assim entendidas as que, a par de constarem na lista, não têm caráter empresarial, e a responsabilidade dos sócios é pessoal, para fins de deferimento da repetição do indébito atinente ao ISS.

2. A sociedade uniprofissional de advogados de natureza civil, qualquer que seja o conteúdo de seu contrato social, goza do tratamento tributário diferenciado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei n. 406/68 não recolhendo o ISS com base no seu faturamento bruto, mas sim no valor fixo anual calculado de acordo com o número de profissionais que a integra, de maneira que não ocorre o repasse do encargo a terceiros a exigir o cumprimento do disposto no artigo 166 do Código Tributário Nacional nas ações de repetição de indébito da exação em comento.

3. Embargos de divergência não-providos."

(EResp 724.684/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2008, DJe 16/06/2008) **"TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE ADVOGADOS. ISS. RECOLHIMENTO COM BASE EM VALOR FIXO ANUAL. TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI 406/68. REQUISITOS PARA O BENEFÍCIO LEGAL VERIFICADOS NA CORTE DE ORIGEM E. SÚMULA 7/STJ.**

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que as sociedades de advogados, que não possuem natureza mercantil e são necessariamente uniprofissionais, gozam do tratamento tributário diferenciado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 406/1968, não recolhendo o ISS com base no seu faturamento bruto, mas sim no valor fixo anual calculado de acordo com o número de profissionais que as integram.

2. In casu, o Tribunal a quo consignou que "da análise do contrato social do apelado, verifico que a sociedade preenche os requisitos legais enquadrando-se, portanto, na hipótese em que a tributação deve possuir valor fixo" (fl. 279, e-STJ). É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 612.576/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. ART. 9º, § 3º, DO DECRETO LEI 406/68. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CARÁTER EMPRESARIAL. INEXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DO ISS SOBRE ALÍQUOTA FIXA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL BASEADA EM FATOS E PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. ÓBICES DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. "Admitida a manutenção do regime de tributação privilegiada após a entrada em vigor da Lei Complementar 116/03, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, que sedimentou compreensão de que o art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 406/68, o qual trata da incidência do ISSQN sobre sociedades uniprofissionais por alíquota fixa, não foi revogado pela Lei Complementar 116/03, quer de forma expressa, quer tácita, não existindo nenhuma incompatibilidade.

Precedentes. (AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1013002/RS, Rel.

Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 18/03/2009) 2. Para que exista o direito à base de cálculo diferenciada do ISS, nos termos do art. 9º, § 3º do Decreto-lei 406/68, necessário que a prestação dos serviços seja em caráter personalíssimo e que não haja estrutura empresarial. Precedente: EREsp 866.286/ES, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 20/10/2010.

3. Tribunal de origem que, ao analisar os fatos e as provas dos autos, em especial o contrato social da requerida, constatou a ausência de caráter empresarial. A alteração destas conclusões demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme os óbices previstos nas Súmulas 5 e 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1242490/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013)

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE ADVOGADOS. ISS. RECOLHIMENTO COM BASE EM VALOR FIXO ANUAL. TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO

**DECRETO-LEI N.
406/68.**

1. O recurso não pode ser conhecido pela alínea "c" do permissivo constitucional, pois não foi realizado o necessário cotejo analítico, bem como não foi apresentado o dissídio jurisprudencial, não bastando a simples transcrição de ementas.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que as sociedades uniprofissionais de advogados, qualquer que seja o conteúdo de seus contratos sociais, gozam do tratamento tributário diferenciado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-lei n.º 406/68, não recolhendo o ISS sobre o faturamento, mas em função de valor anual fixo relativo a cada profissional.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(REsp 1257041/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 19/09/2011)

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intime(m)-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2017.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

Tribunal Regional Federal da 3ª Região
Av. Paulista, 1842 - Cep: 01310-936 - SP - © 2010