



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES

15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone:

3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

DECISÃO

Processo Digital nº: **1005773-78.2022.8.26.0053**
 Classe - Assunto: **Mandado de Segurança Coletivo - Suspensão da Exigibilidade**
 Requerente: **Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de São Paulo e outros**
 Requerido: **Secretário Municipal da Fazenda e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gilsa Elena Rios**

Vistos.

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO** preventivo interposto pela **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO, CENTRO DE ESTUDOS DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS (“CESA”), e e SINDICATO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS DOS ESTADOS DE SÃO PAULO E RIO DE JANEIRO (“SINSA”)** em face do **SECRETÁRIO MUNICIPAL DA FAZENDA, SUBSECRETARIO DA RECEITA MUNICIPAL (SUREM) DE SÃO PAULO e DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE ARRECADAÇÃO E COBRANÇA (DEPAC) e (SUREM) DE SÃO PAULO.**

Em síntese, as impetrantes questionam as alterações introduzidas pela Lei n. 17.719/2021 quanto a base de cálculo para o recolhimento de ISS pelas sociedades uniprofissionais. Requer em sede liminar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional (CTN), para determinar que as autoridades impetradas, por si ou por seus agentes, abstenham-se de autuar, inscrever em dívida ativa, negar emissão de certidão de regularidade fiscal e efetuar cobrança (administrativa ou judicial) de valores a título de ISS considerando as modificações introduzidas pela Lei 17.719/21 no artigo 15 da Lei 13.701/03.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES

15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone:

3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A municipalidade de São Paulo foi intimada para apresentar manifestação sobre o pedido liminar em 72 horas, em atenção ao disposto no artigo 21, § 2º da Lei nº 12.016/2009.

Apenas no que tange a liminar, a municipalidade apresentou a manifestação de fls. 201/301 e documentos, arguindo a incompetência absoluta do juízo para apreciar a matéria, pois sendo a autora a OAB - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO, aplica-se o Tema 258, deslocando a competência para a Justiça Federal. Alegou que a liminar possui natureza satisfativa, o que impede o deferimento, conflito de interesse entre os substituídos e plena observância do DL 406/68 pela Lei Municipal n. 17.719/21.

Os impetrante apresentaram a manifestação de fls. 572/578 justificando a competência da Justiça Comum para apreciar o tema, caso seja acolhida a aplicação do Tema 258 STF, a OAB - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO em caráter subsidiário, postula pela sua exclusão da lide.

É o relatório. Decido.

No que tange a alegada incompetência absoluta do juízo, denota-se a inaplicabilidade do Tema 258/STF no presente caso.

No âmbito do **rito especial do mandado de segurança, competência será fixada tendo em vista, em suma, (i)** a qualificação da autoridade impetrada como federal ou não **(ii)** e a graduação hierárquica da autoridade.

Assim a competência em sede de mandado de segurança não se define pela matéria envolvida, legitimado ativo ou pela natureza da questão a ser apreciada na demanda, sendo na verdade, estabelecida pela qualidade e graduação da autoridade coatora. **É a autoridade coatora quem define a competência na ação mandamental.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES

15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone:

3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A respeito disso, preleciona HELY LOPES MEIRELLES que para a fixação do juízo competente em mandado de segurança não interessa a natureza do ato impugnado; o que importa é a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional, reconhecida nas normas de organização judiciária competente (Mandado de Segurança e Ações Constitucionais; Editora Malheiros, 35ª edição atualizada pelo Arnaldo Wald e outro, São Paulo, 2013, p. 87).

A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça também acolhe a tese, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONTRA ATO DE PREFEITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL.

1. A competência para processar e julgar mandado de segurança decorre da categoria da autoridade coatora ou de sua sede funcional, e não da natureza do ato impugnado ou da matéria ventilada no writ ou em razão da pessoa do impetrante, consoante assente na jurisprudência da egrégia Primeira Seção deste sodalício (Precedentes: (CC 98.289/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 10/06/2009; CC 99.118/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 27/02/2009; CC 97.722/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 24/11/2008; CC 97.124/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 20/10/2008; CC 50.878/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 19/05/2008; CC 68.834/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 01/02/2008; CC 47.219 - AM, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJe 03/04/2006; CC 38.008 - PR, Rel. Ministra ELIANACALMON, DJe 01/02/2006).

2. In casu, a competência da Justiça Estadual resta evidenciada, porquanto o mandado de segurança em questão foi impetrado contra ato do Prefeito do Município de Santo André.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o suscitado (Conflito de Competência nº 107.198 SP; 1ª Seção; j. 28.10.20; p. DJe 19.11.2009; Rel. Min. Luiz Fux).

No mesmo sentido, o E. Tribunal de Justiça de São Paulo:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone: 3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

"MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO – ISSQN – Impetração que visa garantir às Sociedades de Advogados sediadas no município de Marília o recolhimento do ISS sobre a alíquota fixa e não sobre o seu faturamento – Cabimento - Sociedades de advogados - Tratamento diferenciado previsto no artigo 9º, §§1º e 3º, do DL 406/68 – A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, firmou posição no sentido de que a sociedade uniprofissional de advogados de natureza civil, independentemente do conteúdo de seu contrato social, goza do tratamento tributário diferenciado previsto no supramencionado artigo – Sentença reformada – Recurso provido. Preliminar – Incompetência absoluta do Juízo – Rejeitada – A competência para apreciar e julgar mandados de segurança se fixa em razão da sede funcional da autoridade indicada como coatora - Precedentes do STJ.

(...) Ressalta-se que a simples presença de autarquia federativa no polo ativo da demanda não tem o condão de transferir a competência para a Justiça Federal, ante a ausência de interesse da União ou de ente autárquico (CF: art. 109, I), sendo certo, ademais, que a presença da autarquia no caso sob os nossos cuidados, se dá na condição de mera representante dos advogados da cidade de Marília, visando obter proveito econômico para os seus representados. Trata-se, portanto, de interesse individual de cada associado, coletivamente defendido pela entidade de classe.

Assim sendo, verifica-se que o Juízo competente para apreciar o presente mandamus é a Justiça Estadual na cidade de Marília. (TJSP; Apelação Cível 0004820-15.2014.8.26.0344; Relator (a): Wanderley José Federighi; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 28/05/2015; Data de Registro: 01/06/2015)."

Ademais, necessária a realização da devida distinção entre o suporte fático que fundamenta o consolidado no Tema 258 do STF e o presente caso, considerando, como já ressaltado, (i) tratar-se de mandado de segurança, ação cujo rito é especial, bem como (ii) constatar-se que, no julgamento do REsp 595.332/PR, na origem, houve a propositura de ação de execução de título extrajudicial, cenário que implica a diferença dos casos e, por conseguinte, a inaplicabilidade do julgamento vinculante invocado.

No que tange ao pedido liminar, considerando que a Lei n. 17.719/2021 produzirá efeitos concretos a partir de sua entrada em vigor, que ocorrerá em 26/02/2022, revela-se possível a análise do pedido liminar em sede de mandado de segurança.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone:
 3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Em que pese o argumento da municipalidade, não se constata o caráter satisfativo da concessão da liminar, pois na hipótese de concessão, aplicar-se-á a Lei n. 13.701/2003 e caso no mérito seja revertido, poderá ocorrer a cobrança retroativa.

No que tange ao pedido liminar, vislumbra-se a presença dos requisitos autorizadores da medida.

O art. 9º, §§ 1º e 3º do Decreto-Lei 406/68, recepcionado pela CF/88 com o status de lei complementar, estabelece que as sociedades uniprofissionais de advogados estão sujeitas à tributação fixa prevista ou variável, desde que seja da própria natureza do serviço prestado.

Além do Decreto-Lei 406/68, o **Supremo Tribunal Federal em sede de Repercussão Geral fixou o Tema 918** que dispõe: ***“É inconstitucional lei municipal que estabelece impeditivos à submissão de sociedades profissionais de advogados ao regime de tributação fixa em bases anuais na forma estabelecida por lei nacional”***.

Na hipótese dos autos, temos que o Município de São Paulo promulgou a Lei n. 17.719/2021, estabelecendo no artigo 13º faixas “variáveis” de receita bruta mensal, criando uma receita bruta presumida multiplicada pelo número de advogados que integram a sociedade.

O artigo 13 da Lei n. 17.719/2021 alterou o §12 do artigo 15 da Lei nº 13.701/03, que passou a prever faixas de receita bruta mensal, para determinar o valor de imposto devido, conforme abaixo transcrito:

§ 12. As faixas de receita bruta mensal são:

I - R\$ 1.995,26 (mil novecentos e noventa e cinco reais e vinte e seis centavos) multiplicados pelo número de profissionais habilitados, até 5 (cinco) profissionais habilitados;

II - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) multiplicados pelo número de profissionais habilitados, para o número de profissionais que superar 5 (cinco), até 10 (dez) profissionais habilitados;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone:
 3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

III - R\$ 10.000,00 (dez mil reais) multiplicados pelo número de profissionais habilitados, para o número de profissionais que superar 10 (dez), até 20 (vinte) profissionais habilitados;

IV - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) multiplicados pelo número de profissionais habilitados, para o número de profissionais que superar 20 (vinte), até 30 (trinta) profissionais habilitados;

V - R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) multiplicados pelo número de profissionais habilitados, para o número de profissionais que superar 30 (trinta), até 50 (cinquenta) profissionais habilitados;

VI - R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) multiplicados pelo número de profissionais habilitados, para o número de profissionais que superar 50 (cinquenta), até 100 (cem) profissionais habilitados;

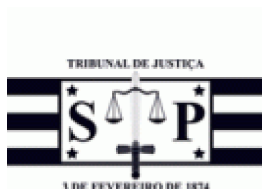
VII - R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) multiplicados pelo número de profissionais habilitados, para o número de profissionais que superar 100 (cem).

Não se discute o caráter progressivo do tributo e a capacidade contributiva. Contudo, não se pode admitir que a capacidade contributiva seja aferida pela renda bruta presumida com natureza variável.

Permitir a incidência do artigo 13º da Lei n. 17.719/2021, acaba por violar o Tema 918 do STF.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 151, inciso IV do Código Tributário Nacional, **DEFIRO O PEDIDO LIMINAR** para suspender a exigibilidade do crédito tributário nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional (CTN), e determinar que as autoridades impetradas, por si ou por seus agentes, abstenham-se de autuar, inscrever em dívida ativa, negar emissão de certidão de regularidade fiscal e efetuar cobrança (administrativa ou judicial) de valores a título de ISS calculado nos termos do artigo 13º da Lei n. 17.719/2021.

Notifiquem-se as autoridades coatoras, para que apresentem informações no prazo de dez dias.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone:
3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Cientifique-se a Municipalidade de São Paulo pelo portal.

Após, ao Ministério Público e conclusos para sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2022.

GILSA ELENA RIOS
Juíza de Direito
Documento Assinado Digitalmente