



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000714345

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005773-78.2022.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, são apelados ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, SINDICATO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS DOS ESTADOS DE SÃO PAULO E RIO DE JANEIRO e CENTRO DE ESTUDOS DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS - CESA.

ACORDAM, em 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U. Sustentou oralmente o Dr. Victor Teixeira de Albuquerque - OAB/SP 329.179", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores BEATRIZ BRAGA (Presidente) E HENRIQUE HARRIS JÚNIOR.

São Paulo, 1º de setembro de 2022.

BURZA NETO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO Nº 1005773-78.2022.0053

COMARCA : SÃO PAULO

RECORRENTE: JUÍZO EX-OFFICIO

APELANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

**APELADOS : CENTRO DE ESTUDOS DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS
— CESA E OUTROS**

INTERESSADO: SECRETÁRIO MUNICIPAL DA FAZENDA

**INTERESSADO: SUBSECRETÁRIO DA RECEITA MUNICIPAL (SUREM) DE
SÃO PAULO**

**INTER DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE ARRECADAÇÃO E
ESSAD COBRANÇA (DEPAC) DA SUBSECRETARIA DA RECEITA
O: MUNICIPAL (SUREM) DE SÃO PAULO**

INTERESSADO: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

VOTO 53.142

APELAÇÃO: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO PREVENTIVO – ISS - Insurgência quanto as alterações introduzidas pela Lei n. 17.719/2021 quanto a base de cálculo para o recolhimento de ISS pelas sociedades uniprofissionais. Segurança concedida para assegurar às sociedades de advogados associadas e filiadas às Impetrantes, o direito de declarar e recolher o ISS devido pelas sociedades profissionais sem as alterações introduzidas pela Lei 17.719/21 no artigo 15 da Lei 13.701/03. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Trata-se de apelação voltada contra a sentença de págs. 714/722, e decisão de embargos de declaração de fls. 810/812, de relatório adotado, que CONCEDEU A SEGURANÇA para assegurar às sociedades de advogados associadas e filiadas às Impetrantes, o direito de declarar e recolher o ISS devido pelas sociedades profissionais sem as alterações introduzidas pela Lei 17.719/21 no artigo 15 da Lei 13.701/03. Em razão do princípio da sucumbência, condenada a impetrada ao pagamento das custas processuais. Sem honorários advocatícios, conforme artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Inconformado, apela O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO alegando, em síntese, incompetência da Justiça Estadual, diante da competência absoluta da Justiça Federal; inadequação da via processual eleita para a análise de suposta alegação de violação ao princípio de vedação à tributação com efeito confiscatório, em função de excesso de tributação. Sustenta a constitucionalidade e legalidade não havendo violação dos arts. 156, III e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

146, III, "a" e "b", da CF/88 e do art. 9º, §§ 1º e 3º do DL 406/68, nem afronta aos princípios da capacidade contributiva, isonomia, liberdade de associação e razoabilidade. Pede que seja admitido e provido o recurso de apelação para o fim de reformar a sentença, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil ou remetendo-o à Justiça Federal.

Contrarrazões às págs. 892/933.

Recurso recebido, uma vez que preenchidos os pressupostos de admissibilidade, nos termos do art. 1010 do C.P.C.

É o Relatório.

O recurso não comporta provimento.

Cuida-se de Mandado de Segurança Coletivo Preventivo, onde 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.

Requerem 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. A liminar foi concedida e a segurança e a segurança concedida.

Pois bem.

De início, é de se afastar a questão preliminar, invocada pela Municipalidade, referente à incompetência absoluta do Juízo para apreciação da demanda.

A competência para apreciar e julgar mandado de segurança se fixa em razão da sede funcional da autoridade indicada como coatora. E sendo esta uma autoridade municipal, competente é a Justiça Estadual, não incidindo a regra do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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).

No mesmo sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONFLITONEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADOPELA 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).

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 São Paulo, visando obter proveito



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 de São Paulo.

O E. Superior Tribunal de Justiça estabeleceu que a sociedade uniprofissional de advogados de natureza civil, qualquer que seja o conteúdo de seu contrato social, goza do tratamento diferenciado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-lei nº 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.

Vejamos:

“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. A jurisprudência desta Corte firmou posição no sentido de que 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. 2. Agravo regimental não provido (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1269954, Rel. Min. ELIANA CALMON). A jurisprudência desta Corte firmou posição no sentido de que 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 (EResp 724.684/RJ, dentre outros). 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (RESP 201000995250, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 22/09/2010).”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim, o direito das sociedades de advogados ao recolhimento especial de ISS é garantido independentemente do conteúdo de seus atos constitutivos.

Insurgem-se as entidades apeladas contra o pagamento do ISSQN com base nos parâmetros fixados pela Lei Municipal nº 17.719/21.

A Lei nº 17.719/2021, aprovada no fim de 2021, estabeleceu faixas progressivas de receita bruta mensal para a tributação pelo ISS das sociedades uniprofissionais da cidade de São Paulo. A partir de 27 de fevereiro de 2022, o imposto será cobrado progressivamente, levando em consideração o número de profissionais habilitados.

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.

Porém, o artigo 13 da Lei nº 17.719/2021, alterou o parágrafo 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;

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



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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).

No entanto, a Lei Municipal 17.719/2021, ao inserir os §§ 12º e 13º no art. 15, da Lei 13.701/2003, afrontou diretamente o art. 9º, §§1º e 3º, do DL 406/68, pois impõe progressividade do ISS com base na receita bruta mensal presumida da sociedade uniprofissional de advocacia; ignora que o ISS das sociedades profissionais deve ser calculado mediante aplicação do mesmo critério a cada um dos profissionais habilitados que prestem serviços por intermédio da sociedade; e viola o critério da uniformidade de tratamento entre os serviços profissionais prestados de maneira individual e aqueles prestados em sociedade, como bem pontuou as apeladas em suas contrarrazões.

Tendo em vista que o STF, em sede de Repercussão Geral, definiu ser "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" (Tema 918), de rigor a manutenção da sentença.

Por derradeiro, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de pré-questionamento, é desnecessária a citação numérica dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal (EDROMS-18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ-08.05.2006 p.240).

Ante o exposto, NEGA-SE provimento ao recurso.

LUIZ BURZA NETO

Relator