

09/04/2013

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 703.982 RIO DE JANEIRO**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**AGTE.(S)** : **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**  
**AGDO.(A/S)** : **CAMPOS CHAGAS FERRARI & MENDES ADVOGADOS**  
**ADV.(A/S)** : **ANDRÉ BEVILAQUA CHAVES E OUTRO(A/S)**

**EMENTA**

**Agravo regimental no agravo de instrumento. ISS. Recepção do Decreto-Lei nº 406/68, art. 9º, § 3º. Base de cálculo das sociedades prestadoras de serviços profissionais. Tributação diferenciada que não atenta contra a isonomia ou a capacidade contributiva. Incidência da Súmula nº 663 do STF.**

1. As bases de cálculo previstas para as sociedades prestadoras de serviços profissionais foram recepcionadas pela nova ordem jurídico-constitucional, na medida em que se mostram adequadas a todo o arcabouço principiológico do sistema tributário nacional.

2. Ao contrário do que foi alegado, a tributação diferenciada se presta a concretizar a isonomia e a capacidade contributiva. As normas inscritas nos §§ 1º e 3º não implicam redução da base de cálculo. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

**AI 703982 AGR / RJ**

Brasília, 9 de abril de 2013.

**MINISTRO DIAS TOFFOLI**

Relator

09/04/2013

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 703.982 RIO DE JANEIRO**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**AGTE.(S)** : **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**  
**AGDO.(A/S)** : **CAMPOS CHAGAS FERRARI & MENDES ADVOGADOS**  
**ADV.(A/S)** : **ANDRÉ BEVILAQUA CHAVES E OUTRO(A/S)**

### **RELATÓRIO**

#### **O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):**

Município do Rio de Janeiro interpõe tempestivo agravo regimental em face da decisão mediante a qual neguei provimento ao agravo de instrumento aviado para desobstruir o processamento de apelo extremo assentado na alínea a do permissivo constitucional. O **decisum** ficou vazado nos seguintes termos:

“Vistos.

O Município do Rio de Janeiro interpõe agravo de instrumento contra a decisão que não admitiu recurso extraordinário assentado em contrariedade aos artigos 93, inciso IX, e 156, inciso III, da Constituição Federal.

Insurge-se, no apelo extremo, contra acórdão da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado:

‘ISS. Sociedade uniprofissional de prestação de serviços de advocacia. Ação de repetição de indébito. Ilegalidade da lei ordinária municipal nº 2080/93, que instituiu nova base de cálculo para o pagamento do ISS, ao afrontar o disposto no art. 9º do DL nº 406/68, que conforme orientação firme do STF, foi recepcionado pela Constituição vigente, e reconhecido como tendo natureza

**AI 703982 AGR / RJ**

de lei complementar. O ISS das sociedades uniprofissionais deve ter como base alíquota fixa multiplicada pelo número de profissionais que a integram, de acordo com o disposto no §3º. do art. 9º, do aludido decreto-lei. Desprovimento de ambos os apelos' (fls.112/113).

Opostos embargos de declaração (fls. 117 a 119), foram rejeitados (fls. 120/121).

Decido.

Anote-se, inicialmente, que o acórdão dos embargos de declaração foi publicado em 10/1/03, conforme exposto na certidão de folha 122, não sendo exigível a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais trazidas no recurso extraordinário, conforme decidido na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJ de 6/9/07.

A irresignação não merece prosperar.

Observo que não houve negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação no acórdão recorrido, uma vez que a jurisdição foi prestada, no caso, mediante decisão suficientemente motivada, não obstante contrária à pretensão do agravante, tendo o Tribunal de origem justificado suas razões de decidir.

Anote-se que o referido artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal não exige que o órgão julgante manifeste-se sobre todos os argumentos de defesa apresentados pelas partes, mas que fundamente as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento (RE nº 463.139/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJ de 3/2/06; e RE nº 181.039/SP-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra **Ellen Gracie**, DJ de 18/5/01).

Ademais, verifico que o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência assentada desta Corte, que firmou entendimento no sentido de que os parágrafos 1º e 3º do

**AI 703982 AGR / RJ**

artigo 9º do Decreto-Lei nº 406/68, foram recebidos pela Constituição Federal de 1988, pois não reduzem a base de cálculo do ISSQN, mas apenas a disciplinam relativamente a serviços distintos, não ocorrendo, portanto, violação à Carta Magna.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

*'CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ISS. SOCIEDADES PRESTADORAS DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. ADVOCACIA. D.L. 406/68, art. 9º, §§ 1º e 3º. C.F., art. 151, III, art. 150, II, art. 145, § 1º.*

I. - O art. 9º, §§ 1º e 3º, do DL. 406/68, que cuidam da base de cálculo do ISS, foram recebidos pela CF/88: CF/88, art. 146, III, a. Inocorrência de ofensa ao art. 151, III, art. 34, ADCT/88, art. 150, II e 145, § 1º, CF/88.

II. - *R.E. não conhecido*' (RE nº 236.604/PR, Relator o Ministro **Carlos Velloso**, Tribunal Pleno, DJ de 6/8/99).

*'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ISS. SOCIEDADE PRESTADORA DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. O § 3º do art. 9º do Decreto-Lei nº 406/1968 foi recepcionado pela Carta de Outubro. Precedentes. Agravo regimental desprovido*' (RE nº 304.011/MG-AgR, Relator o Ministro **Ayres Britto**, Primeira Turma, DJ de 13/4/07).

*'RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. ISS. Base de cálculo. Sociedades prestadoras de serviços. Art. 9º, §§ 1º e 3º do Decreto-lei nº 406, de 1968. Recepção pela Constituição Federal. Agravo regimental não provido. O Plenário desta Corte assentou orientação de que os dispositivos do Decreto-lei nº 406, de 1968, que disciplinam a base de cálculo do ISS para as sociedades prestadoras de serviços profissionais, foram recebidos pela Constituição Federal'* (AI nº 391.092/MG-AgR, Relator o Ministro **Cezar Peluso**, Primeira Turma, DJ de 17/3/06).

**AI 703982 AGR / RJ**

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.”

O agravante alega que não houve recepção do § 3º do art. 9º do Decreto-Lei nº 406/68. Alega que o dispositivo fere a isonomia. Afirma que o art. 150, inciso II, veda o tratamento tributário distinto em razão da ocupação profissional. Sustenta que o dispositivo impugnado viola a capacidade contributiva. Nesse particular, defende que a base de cálculo estipulada com base no valor fixo pode conduzir a um recolhimento a menor por parte de sociedades que demonstram expressiva capacidade contributiva.

Ao final, a municipalidade alega a violação do art. 151, inciso III, da Carta Política. Afirma que o tratamento favorecido seria um verdadeiro benefício fiscal heterônomo, concedido pela União em desfavor dos municípios.

É o que cumpre relatar.

09/04/2013

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 703.982 RIO DE JANEIRO

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):**

O inconformismo não merece prosperar.

O agravante não se dignou a deduzir novos argumentos hábeis a demonstrar um eventual desacerto nas razões constantes do juízo monocrático, mas tão somente reproduziu os mesmos fundamentos já rechaçados no julgamento do agravo de instrumento. Por tal razão, não remanescem motivos para aprofundar o debate.

Ao talante do Município, “[...] o §3º, do art. 9º, do Decreto Lei nº 406/68, não existe no mundo jurídico desde o início da vigência da nova ordem constitucional”. O entendimento desta Corte sobre a matéria é pacífico e converge para o sentido oposto. Vejamos:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ISS. SOCIEDADE PRESTADORA DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS: BASE DE CÁLCULO. D.L. 406, de 1968, art. 9º, §§ 1º e 3º. C.F., art. 150, § 6º, redação da EC nº 3, de 1993. **I. - As normas inscritas nos §§ 1º e 3º, do art. 9º, do DL 406, de 1968, não implicam redução da base de cálculo do ISS. Elas simplesmente disciplinam base de cálculo de serviços distintos, no rumo do estabelecido no caput do art. 9º. Inocorrência de revogação pelo art. 150, § 6º, da C.F., com a redação da EC nº 3, de 1993. II. -Recepção, pela CF/88, sem alteração pela EC nº 3, de 1993 (CF, art. 150, § 6º), do art. 9º, §§ 1º e 3º, do DL. 406/68. III. - R.E. não conhecido” (grifei) (RE nº 220.323/MG, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJU de 18/5/01).**

Destaco que a matéria está sumulada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

“STF Súmula nº 663 - 24/09/2003

Recepção Constitucional - Base de Cálculo Aplicáveis ao

**AI 703982 AGR / RJ**

ISS – DL-000.406-1968 Os §§ 1º e 3º do art. 9º do DL 406/68 foram recebidos pela Constituição.”

No mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: RE nº 599.736/PR, Relator o Ministro **Marco Aurélio**, publicado no DJe de 4/5/11; e AI nº 739.022/SP, Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, publicado no DJe de 20/8/10.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.





**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 703.982**

PROCED. : RIO DE JANEIRO

**RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI**

AGTE.(S) : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

AGDO.(A/S) : CAMPOS CHAGAS FERRARI & MENDES ADVOGADOS

ADV.(A/S) : ANDRÉ BEVILAQUA CHAVES E OUTRO(A/S)

**Decisão:** A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Unânime. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Senhor Ministro Luiz Fux. Presidiu, este julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio. 1ª Turma, 9.4.2013.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli e Rosa Weber.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner Mathias.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Secretária da Primeira Turma