



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000030075

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1045586-49.2021.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado ROGÉRIO GROHMANN SFOGGIA ASSESSORIA JURÍDICA S/S.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores OCTAVIO MACHADO DE BARROS (Presidente sem voto), MÔNICA SERRANO E REZENDE SILVEIRA.

São Paulo, 21 de janeiro de 2022.

SILVANA MALANDRINO MOLLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível nº 1045586-49.2021.8.26.0053.

Apelante: Municipalidade de São Paulo

Apelada: Rogério Grohmann Sfoggia Assessoria Jurídica S/S.

Comarca: São Paulo

Juiz de origem: Luis Manuel Fonseca Pires

VOTO Nº 13.782

APELAÇÃO CÍVEL – Ação Declaratória – ISSQN – Reconhecimento do direito ao recolhimento do imposto por valor fixo, na condição de sociedade uniprofissional (SUP) – Sociedade de advogados que não possui forma ou característica empresarial, sendo prevista a responsabilidade pessoal dos sócios – Pluralidade de sócios não é requisito legal para o enquadramento da sociedade como uniprofissional – Decisão mantida – Recurso não provido.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela Municipalidade de São Paulo, em face da r. sentença de fls. 261/263, integrada pela decisão de fls. 275, que, nos autos da Ação Declaratória movida por Rogério Grohmann Sfoggia Assessoria Jurídica S/S contra o ente público, julgou procedente em parte a demanda para determinar que a autora seja enquadrada como Sociedade Uniprofissional e, com isso, possa recolher o tributo nos termos do Regime Especial de tributação, determinou, ainda, a desconstituição dos lançamentos tributários relacionados aos serviços de advocacia, calculados sobre base de cálculo variável, condenando a requerida ao pagamento das custas processuais, além de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do valor da condenação.

Sustenta a apelante, em apertada síntese, que a autora não atendeu aos requisitos legais ao enquadramento no Regime Especial de Tributação, destinado às sociedades uniprofissionais. Defende que somente em se tratando de uma sociedade é possível o enquadramento da

pessoa jurídica no referido regime. Pede reforma.

O recurso tempestivo foi recebido e devidamente processado, com a apresentação de contrarrazões a fls. 288/312.

É O RELATÓRIO.

Depreende-se dos autos que Rogério Grohmann Sfoggia Assessoria Jurídica S/S. ajuizou Ação Declaratória em face da Municipalidade de São Paulo, visando seu enquadramento no Regime Especial de recolhimento do ISS e anulação dos lançamentos do ISSQN fora desse regime, assim como aqueles que forem lançados em inobservância ao referido Regime Especial.

Após a contestação apresentada pela Municipalidade (fls. 128/135) e réplica (fls. 149/164), sobreveio a r. sentença, de fls. 261/263, integrada pela decisão de fls. 275, julgou a demanda parcialmente procedente.

Contra essa decisão, insurge-se a Fazenda Municipal por meio do recurso que se passa a analisar.

Pois bem.

Com efeito, o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) é regulamentado pela Lei Complementar nº 116/03, que não revogou todos os dispositivos da lei anterior (Decreto-Lei nº 406/68), dentre eles o art. 9º, §§ 1º e 3º, que se refere à base de cálculo utilizada para o cálculo do tributo, das sociedades uniprofissionais, que assim estabelece:

“Art 9º. A base de cálculo do imposto é o preço do serviço.

§ 1º Quando se tratar de prestação de serviços sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte, o imposto será calculado, por meio

de alíquotas fixas ou variáveis, em função da natureza do serviço ou de outros fatores pertinentes, nestes não compreendida a importância paga a título de remuneração do próprio trabalho.

(...)

§ 3º Quando os serviços a que se referem os itens 1, 4, 8, 25, 52, 88, 89, 90, 91 e 92 da lista anexa forem prestados por sociedades, estas ficarão sujeitas ao imposto na forma do §1º, calculado em relação a cada profissional habilitado, sócio, empregado ou não, que preste serviços em nome da sociedade, embora assumindo responsabilidade pessoal, nos termos da lei aplicável.”

As sociedades uniprofissionais são aquelas formadas por profissionais liberais, não necessariamente da mesma área de especialização, habilitados perante os órgãos fiscalizadores de suas atividades, destinadas à prestação de serviços por meio do trabalho de seus sócios.

Consoante o entendimento do E. STJ, o tratamento diferenciado dispensado às sociedades profissionais, destina-se às sociedades que não tenham caráter empresarial (REsp 867715/ES), estabelecendo alguns requisitos, sem os quais a sociedade estará obrigada a recolher o ISSQN com base na sistemática geral (sobre o valor do seu faturamento). Dentre tais requisitos, está a responsabilidade pessoal, portanto ilimitada, dos sócios em relação às atividades desenvolvidas pela sociedade.

No caso, trata-se de sociedade advocatícia, a qual, por expressa disposição legal (arts. 15 a 17 do Estatuto da OAB), não pode apresentar características de sociedade empresária ou exercer atividades estranhas à advocacia, e, além disso, os sócios são pessoalmente responsáveis por ações ou omissões praticadas no exercício da profissão, senão vejamos:

“Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade simples de prestação de serviços de advocacia ou constituir sociedade

unipessoal de advocacia, na forma disciplinada nesta Lei e no regulamento geral.

Art. 16. Não são admitidas a registro nem podem funcionar todas as espécies de sociedades de advogados que apresentem forma ou características de sociedade empresária, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam como sócio ou titular de sociedade unipessoal de advocacia pessoa não inscrita como advogado ou totalmente proibida de advogar.

Art. 17. Além da sociedade, o sócio e o titular da sociedade individual de advocacia respondem subsidiária e ilimitadamente pelos danos causados aos clientes por ação ou omissão no exercício da advocacia, sem prejuízo da responsabilidade disciplinar em que possam incorrer.” (g.n.)

Ou seja, os requisitos exigidos pelo art. 15, § 1º, da Lei Municipal nº 13.701/2003 para o enquadramento no aludido regime diferenciado de tributação, quais sejam, que a sociedade seja composta de profissionais (sócios, empregados ou não) habilitados ao exercício da mesma atividade e prestando serviços de forma pessoal, em nome da sociedade, assumindo responsabilidade pessoal, são, também, pressupostos legais para a própria inscrição das sociedades de advogados na OAB, conforme previsão nos arts. 15 a 17 do Estatuto da Ordem.

Nesse aspecto, verifica-se que a autora é sociedade uniprofissional de advogados, cujos serviços são prestados na forma do Estatuto da OAB e individualmente pelos sócios.

Sobre o assunto, destaca-se o entendimento já proclamado pelo E. STJ:

“As sociedades de advogados são sociedades simples marcadas pela inexistência de organização dos fatores de produção para o

desenvolvimento da atividade a que se propõem. Os sócios, advogados, ainda que objetivem lucro, utilizem-se de estrutura complexa e contem com colaboradores nunca revestirão caráter empresarial, tendo em vista a existência de expressa vedação legal (arts. 15 a 17, Lei n. 8.906/1994)” (STJ. REsp 1.227.240/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 26/05/2015, DJe 18/06/2015) (g.n).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. TESE NÃO ARGÜIDA NO RECURSO ESPECIAL. ISS. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE ADVOGADOS. RECOLHIMENTO COM BASE EM VALOR FIXO ANUAL. TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI 406/1968. INAPLICABILIDADE DO ART. 166 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. [...]3. O 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. Assim, é impróprio cogitar de transferência do ônus financeiro da exação aos tomadores de serviços, já que inexiste vinculação entre os serviços prestados com o montante do tributo devido. 4. Agravo Regimental provido”. (AgRg no Ag 1403527/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, D.J. 02/08/2011) (g.n.)

Cumprê, ainda, destacar que a pluralidade de sócios não é requisito legal para o enquadramento da sociedade como uniprofissional, conforme já decidiu este E. Tribunal de Justiça:

“MANDADO DE SEGURANÇA – Sentença que concedeu a ordem para assegurar ao impetrante,

*sociedade unipessoal de advocacia, o direito de enquadramento no regime tributário reservado às sociedades uniprofissionais – Cabimento – Inocorrência da perda do objeto da ação – Hipótese em que o indeferimento administrativo da pretensão da impetrante, no decorrer do feito, modificou o objeto do mandamus no sentido de passar a combater o próprio ato coator de indeferimento – Sociedade unipessoal de advocacia que foi alijada do mencionado regime tributário com base no art. 5º, par. 2º, do Parecer Normativo SF nº 3/2016 – **Interpretação equivocada da lei e indevida negativa de vigência do art. 9º, par. 1º e 3º, do Decreto-Lei nº 406/68, que não veda o ingresso de sociedades unipessoais de advocacia e não condiciona a benesse ao número de sócios – Precedentes deste Tribunal – Recurso desprovido**”. (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1024276-21.2020.8.26.0053; Relator (a): Mônica Serrano; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 5ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 20/10/2021; Data de Registro: 20/10/2021, g.n.)*

*“TRIBUTÁRIO. ISS. SOCIEDADE UNIPESSOAL DE ADVOCACIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA AFASTAR TRIBUTAÇÃO DIVERSA DO REGIME PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. REQUISITOS PREENCHIDOS. PLURALIDADE DE SÓCIOS NÃO É REQUISITO PARA O BENEFÍCIO FISCAL. SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO. APELO DO MUNICÍPIO IMPROVIDO. **Sociedade uniprofissional de Advocacia que preenche os requisitos do art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-lei n. 406/68 faz jus ao enquadramento no regime diferenciado do ISS, independentemente da multiplicidade de sócios**”. (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1003605-74.2020.8.26.0053; Relator (a): Botto Muscari; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 4ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 13/09/2021; Data de Registro: 13/09/2021, g.n.)*

Assim, de rigor o reconhecimento do enquadramento da autora no regime especial de tributação, previsto pelo art.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

9º, §§1º e 3º, do Decreto-lei 406/68 e no art. 15, inciso II, § 1º, da Lei nº 13.701/03, conforme determinou a r. sentença, a qual fica mantida por seus próprios fundamentos.

No mais, com relação ao pedido de cumprimento da tutela provisória (fls. 312), este deve ser direcionado ao Juízo *a quo*.

Por fim, em razão da sucumbência em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em mais 2%, sobre o valor fixado em Primeiro Grau, em favor da apelada, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

Silvana M Mollo
Relatora