

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO

ATO ADMINISTRATIVO

Recurso Recurso Extraordinário 82.560/
Tribunal STF

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL QUE PREVÊ ALÍQUOTA DE 5% POR PROFISSIONAL HABILITADO QUANDO HOUVER MAIS DE DOIS EMPREGADOS

RESUMO

- Os pressupostos gerais de recorribilidade foram observados. O documento ... revela regular a representação processual, estando à fl. a guia relativa ao preparo. Quanto à oportunidade da manifestação de inconformismo, constata-se, à fl., que o acórdão impugnado restou publicado no Diário de 26 de outubro de 1994 - quarta-feira. Pois bem, o extraordinário foi protocolizado no dia 10 subsequente - quinta-feira - (fl.), portanto, dentro dos 15 dias legais. - No mérito, o julgamento do extraordinário há de fazer-se considerado o que proclamado, a uma só voz, por esta Corte no julgamento dos Recursos Extraordinários 236.604-7/PR e 220.323-3/MG ambos relatados, em 26 de maio de 1999, pelo Ministro Carlos Velloso. O diploma municipal que se quer ver declarado inconstitucional previu que, possuindo a sociedade uniprofissional mais de dois empregados, o Imposto Sobre Serviços incidirá sobre a receita do escritório, na alíquota de 5%, por profissional habilitado. Vê-se, assim, que, no âmbito local, passou-se a ter disciplina sobre o cálculo do tributo. - Ora, o advento da Carta de 1988 não implicou lacuna. A previsão nela contida, segundo qual cabe à lei complementar a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos nela discriminados, a dos respectivos fatos geradores, base de cálculos e contribuintes - alínea "a", do inciso III, do artigo 146 -, e também a de que compete aos municípios instituir impostos sobre serviços de qualquer natureza não compreendidos no artigo 155, inciso II, definidos em lei complementar - inciso III, do artigo 156 - resultou na recepção do Decreto-lei nº 406/68, mais precisamente do disposto no artigo 9º, §§ 1º e 3º. É que o legislador constituinte, objetivando até mesmo afastar o vácuo legislativo considerada a disciplina do Sistema Tributário Nacional, fez inserir, de forma pedagógica, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o § 5º do artigo 34: "Vigente o novo sistema tributário nacional, fica assegurada a aplicação da legislação anterior, no que não seja incompatível com ele e com a legislação referida nos §§ 3º e 4º". - Vale dizer que não se abriu margem à disciplina momentânea e isolada, pelas unidades da Federação, de tributos apanhados pela Carta de 1988. Essa óptica ficou devidamente consignada no voto condutor dos julgamentos que hoje encerram os precedentes. Rechaçou-se a possibilidade de vislumbrar-se nos §§ 1º e 3º, do artigo 9º, do Decreto-lei nº 406/68, hipótese de isenção. Tem-se, na verdade, regência da base de cálculo do imposto quando a prestação de serviços ocorre sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte, pouco importando que se faça à reunião destes mediante sociedades. Daí haver-se assentado que os citados dispositivos do Decreto, recepcionados pela Carta de 1988 como lei complementar, mostraram-se harmônicos com os ditames maiores do artigo 146 da Constituição de 1988, não havendo lugar para vir-se a disciplinar a matéria à margem da exigência de lei complementar. - No tocante ao princípio da igualdade tributária - artigo 150, inciso II, da Constituição Federal - esta Corte teve presente à máxima segundo a qual encerra ele o tratamento desigual a partir de hipóteses distintas. Conforme depreende-se dos dispositivos da lei complementar, levou-se em conta a forma da prestação dos serviços, a personalidade, considerando-se a reunião dos profissionais em sociedade, meio de organização do trabalho. Ao proferir voto nos Recursos Extraordinários nº 236.604-7/PR e 220.323-3/MG, o Ministro-Relator deixou registrada a existência de pronunciamentos desta Corte sobre a compatibilidade do artigo 9º, §§ 1º e 3º, do Dec reto-lei nº 406/68 com a Constituição pretérita, que também consagrava o princípio da igualdade. Eis os precedentes citados: Recursos Extraordinários nº 96.475/SP, 105.185/RS, 105.854/SP, 105.273/SP, todos da

Primeira Turma, relatados pelo Ministro Rafael Maya e com acórdãos publicados, respectivamente, no Diário da Justiça de 4 de junho de 1982, na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 113/1.420, na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 115/435 e no Diário da Justiça de 21 de junho de 1985. Da Segunda Turma houve referência ao que decidido no Recurso Extraordinário nº 82.560/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho, Diário da Justiça de 5 de agosto de 1983, mencionando-se, mais, o Recurso Extraordinário nº 82.724/CE, Pleno, relatado pelo Ministro Leitão de Abreu, com acórdão publicado na Revista Trimest

EMENTA

A Constituição Federal de 1988 implicou a recepção do Decreto-lei nº 406/68 no que, mediante os preceitos do artigo 9º, §§ 1º e 3º, rege o ISS devido pelas sociedades uniprofissionais - § 5º do artigo 34 da Carta de 1988.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista Trimestral de Jurisprudência