



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 278.568 - SC (2013/0008974-1)

RELATOR	MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE	ISA MARTA MOHR ZIEMANN E OUTRO
ADVOGADOS	EDILBERTO OLIVEIRA HERCULANO HERCÍLIO DA CONCEIÇÃO FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO	MUNICÍPIO DE JARAGUÁ DO SUL
PROCURADORES	LETÍCIA VALÉRIA SOARES MÁRIO SÉRGIO PEIXER FILHO E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. *PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL*. ISS. ATIVIDADE NOTARIAL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO FIXA. ART. 9º, § 1º, DO DECRETO-LEI 406/1968. INAPLICABILIDADE.

1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o *princípio da fungibilidade recursal*, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não se aplica à atividade notarial a sistemática de recolhimento de ISS prevista no art. 9º, § 1º, do Decreto-Lei 406/1968.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques (Presidente), Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 06 de agosto de 2013(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 278.568 - SC (2013/0008974-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE : ISA MARTA MOHR ZIEMANN E OUTRO
ADVOGADOS : EDILBERTO OLIVEIRA HERCULANO
HERCÍLIO DA CONCEIÇÃO FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : MUNICÍPIO DE JARAGUÁ DO SUL
PROCURADORES : LETÍCIA VALÉRIA SOARES
MÁRIO SÉRGIO PEIXER FILHO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN(Relator): Cuida-se de Embargos de Declaração opostos contra decisão (fls. 699-702, e-STJ) que negou provimento ao Agravo.

Os embargantes sustentam, em suma:

Primeiro, com fundamento no artigo 535, II, do CPC, o agravo ora sob exame agitou a nulidade da decisão do Tribunal Local que negou seguimento ao recurso especial, uma vez que o Tribunal de Origem não examinou, naquela decisão, todos os dispositivos aduzidos pelas recorrentes como fundamentos do recurso especial, e, ainda, não integrou a decisão nos embargos de declaração propostos anteriormente.

Segundo, as Impetrantes, ora Recorrentes, também pleiteiam no agravo a reforma da decisão que não admitiu o recurso especial por afronta ao artigo 535 do CPC, eis que o julgado recorrido mediante o REsp padece de omissão, também não solucionada nos embargos de declaração propostos, após a prolação da acórdão em 2ª Instância.

Terceiro, a afronta aos artigos 50, 967, 968, 969, 970, 972 e segs. do Código Civil, e ainda os arts. 3º, 21, 22 e 30, IX da Lei 8.394/94, é consequência, pois o cerne da discussão, e dos debates travados no julgado recorrido, integrado por embargos de declaração, está na definição de tributo, eis que a lide foi instaurada em torno da efetiva condição de contribuinte das Embargantes.

As Impetrantes entendem que o caráter pessoal no exercício de suas funções, remetem a exigência do ISS na condição de pessoa física, porquanto o serviços prestados não preenchem os requisitos dos 50, 967, 968, 969, 970, 972 e segs. do Código Civil, e ainda os arts. 3º, 21, 22 e 30, IX da Lei 8.394/94.

Daí que o Tribunal local, ao sustentar que essa exigência deve se dar na condição da pessoa jurídica das Embargantes, afrontou os apontados dispositivos, conforme detalhadamente exposto no agravo e no recurso especial, e sobre os quais a decisão embargada novamente silenciou.

Por tudo isso, as Embargantes entendem que a decisão ainda se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ressente das omissões ora apontadas, para as quais requerem a manifestação do Excelentíssimo Senhor Ministro Relator, uma vez que se tratam de matérias de alta relevância, tanto para o desfecho do REsp quanto para o deslinde da causa. (fls. 710-711, grifos no original, e-STJ).

Pleiteiam, ao final, a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do feito ao julgamento colegiado.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 278.568 - SC (2013/0008974-1)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN(Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 12.6.2013.

Não constatando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC, e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental e passo à sua análise.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado. Portanto não há falar em reparo na decisão, pelo que reafirmo o seu teor.

Conforme consignado no *decisum* impugnado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não se aplica à atividade notarial a sistemática de recolhimento de ISS prevista no artigo 9º, § 1º, do Decreto-Lei 406/1968. Nessa linha, cito precedentes:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE INGRESSO COMO ASSISTENTE SIMPLES. CARACTERIZADO O INTERESSE JURÍDICO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. ISS. ATIVIDADE NOTARIAL E DE REGISTRO PÚBLICO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO FIXA. ART. 9º, § 1º, DO DECRETO-LEI 406/68. NÃO CABIMENTO. ATIVIDADE EMPRESARIAL. PRECEDENTES.

1. De início, quanto ao pedido de admissão nos autos, na qualidade de assistente simples, acolho o pedido formulado na PET n. 00064645/213 (fls. 947/988, e-STJ), uma vez caracterizado o se interesse jurídico na solução da demanda.

2. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

3. Não se aplica à atividade notarial e de registros públicos a sistemática de recolhimento de ISS prevista no art. 9º, § 1º, do Decreto-Lei n. 406/68, porquanto tal benefício só se aplica aos casos em que há prestação de serviço especializado, com responsabilidade pessoal e sem caráter empresarial. No caso dos serviços em questão, há nítido caráter empresarial.

4. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu o caráter empresarial da atividade cartorária e que sobre ela deve incidir ISS, tomando por base a capacidade contributiva dos notários e tabeliães (ADI 3.089-2/DF, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Min. Carlos Britto, Rel. p/ Acórdão Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe 1º.8.2008).

5. A jurisprudência do STJ é pacífica ao determinar a incidência de ISS sobre serviços cartorários na forma variável. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no AREsp 268238 / SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 24/05/2013)

ISS. ATIVIDADE NOTARIAL E DE REGISTRO PÚBLICO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO FIXA. ARTIGO 9º, § 1º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. AUSÊNCIA DE PESSOALIDADE NA ATIVIDADE. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA NA ADI ADI 3.089/DF, PELO STF.

I - O STF, no julgamento da ADI nº 3.089/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 01/08/2008, firmou entendimento de que as atividades notariais não estão imunes à tributação, já que são exercidas com intuito lucrativo e possuem capacidade contributiva.

II - As Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte, acolhendo entendimento do STF, no julgamento da ADI supra aludida, têm-se pronunciado pela impossibilidade de se enquadrarem os cartórios como profissionais liberais, não lhes sendo devido o benefício do art. 9º, § 1º, do DL nº 406/68. Precedentes: AgRg no AREsp nº 34.576/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 23/11/2011; REsp nº 1.185.119/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 20/08/2010; REsp nº 1.187.464/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 01/07/2010.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 150947/RS, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/08/2012)

Portanto, por se coadunar com a orientação desta Corte, o acórdão recorrido não deve ser reformado.

Logo, ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0008974-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
AREsp 278.568 / SC

Números Origem: 20110914181000100 20110914181000101 20110914181000102 20110914181000103
20110914181000104 20110914181000105 36100040948

PAUTA: 06/08/2013

JULGADO: 06/08/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ISA MARTA MOHR ZIEMANN E OUTRO
ADVOGADOS : EDILBERTO OLIVEIRA HERCULANO
HERCÍLIO DA CONCEIÇÃO FILHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE JARAGUÁ DO SUL
PROCURADORES : LETÍCIA VALÉRIA SOARES
MÁRIO SÉRGIO PEIXER FILHO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ISS/ Imposto sobre Serviços

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : ISA MARTA MOHR ZIEMANN E OUTRO
ADVOGADOS : EDILBERTO OLIVEIRA HERCULANO
HERCÍLIO DA CONCEIÇÃO FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : MUNICÍPIO DE JARAGUÁ DO SUL
PROCURADORES : LETÍCIA VALÉRIA SOARES
MÁRIO SÉRGIO PEIXER FILHO E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques (Presidente), Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.