



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.347.624 - RS (2012/0209687-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : VALECY CABELEIRA BITELO
ADVOGADO : ROBERTO BASTIANI E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ
PROCURADORES : ATAIDES LEMOS DA COSTA
LUCIANO MARTINS PIRES E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. 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. 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.

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

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

Agravo regimental improvido.

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região) e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de dezembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.347.624 - RS (2012/0209687-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS

AGRAVANTE : VALECY CABELEIRA BITELO

ADVOGADO : ROBERTO BASTIANI E OUTRO(S)

AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ

PROCURADORE : ATAIDES LEMOS DA COSTA

S

LUCIANO MARTINS PIRES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por VALECY CABELEIRA BITELO a desfavor da decisão monocrática de minha relatoria que apreciou recurso especial, com o objetivo de reformar acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que deu provimento ao recurso de apelação, nos termos da seguinte ementa (fl. 352, e-STJ):

"APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ISSQN. INCIDÊNCIA SOBRE SERVIÇOS CARTORÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. PREÇO DO SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. Apelo provido, por maioria."

A decisão agravada conheceu em parte e deu provimento ao recurso especial do agravado, nos termos da seguinte ementa (fl. 419, e-STJ):

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ISS. ATIVIDADE NOTARIAL E DE REGISTRO PÚBLICO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO FIXA. ART. 9º, § 1º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. NÃO CABIMENTO. ATIVIDADE EMPRESARIAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO."

O agravante alega que, diferente do afirmado na decisão, o STF, na ADI 3.089-2/DF, não se pronunciou sobre a base de cálculo e sobre o caráter empresarial da atividade notarial e registral.

Defende que o Município não poderia valer-se de lei ordinária para instituir e regulamentar a cobrança de ISS sobre a atividade, quando o exigido é lei complementar municipal, e que a referida discussão é constitucional, o que escapa da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

competência desta Corte.

Alega o caráter *sui generis* e não empresarial da atividade documental de notários e registradores, a qual é subordinada exclusivamente ao Poder Judiciário, e não ao Município.

Pugna para que, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Turma.

Dispensada a oitiva do agravado.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.347.624 - RS (2012/0209687-8)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. 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. 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.

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

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

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Em que pese o esforço contido nas razões de agravo regimental, não prospera a pretensão recursal de reforma da decisão prolatada.

Conforme consignado na análise monocrática, 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.

Ressalta-se que 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, como demonstra a seguinte ementa do julgado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ITENS 21 E 21.1. DA LISTA ANEXA À LEI COMPLEMENTAR 116/2003. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. CONSTITUCIONALIDADE.

Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada contra os itens 21 e 21.1 da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003, que permitem a tributação dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais pelo Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN.

Alegada violação dos arts. 145, II, 156, III, e 236, caput, da Constituição, porquanto a matriz constitucional do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza permitiria a incidência do tributo tão-somente sobre a prestação de serviços de índole privada. Ademais, a tributação da prestação dos serviços notariais também ofenderia o art. 150, VI, a e §§ 2º e 3º da Constituição, na medida em que tais serviços públicos são imunes à tributação recíproca pelos entes federados. As pessoas que exercem atividade notarial não são imunes à tributação, porquanto a circunstância de desenvolverem os respectivos serviços com intuito lucrativo invoca a exceção prevista no art. 150, § 3º da Constituição. O recebimento de remuneração pela prestação dos serviços confirma, ainda, capacidade contributiva.

A imunidade recíproca é uma garantia ou prerrogativa imediata de entidades políticas federativas, e não de particulares que executem, com inequívoco intuito lucrativo, serviços públicos mediante concessão ou delegação, devidamente remunerados.

Não há diferenciação que justifique a tributação dos serviços públicos concedidos e a não-tributação das atividades delegadas.

Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida, mas julgada improcedente."

(ADI 3.089-2/DF, Rel. Min. Carlos Britto, Rel. p/ Acórdão Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 13.2.2008, DJe-142 DIVULG 31.7.2008 PUBLIC 1º.8.2008 EMENT VOL-02326-02 PP-00265 LEXSTF v. 30, n. 357, 2008, p. 25-58.)

Assim, o debate da presente questão no Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, deve ser feito nos termos do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos limites da decisão, com efeitos *erga omnes* proferidos pelo STF.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Logo, reconhecido o caráter empresarial pelo STF, descabido o benefício do art. 9º, § 1º, do Decreto-Lei n. 406/68 aos serviços de registros públicos, cartorários e notariais.

Ademais, a jurisprudência do STJ é pacífica ao determinar a incidência de ISS sobre serviços cartorários na forma variável.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. ATIVIDADE NOTARIAL E DE REGISTRO PÚBLICO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO FIXA. ARTIGO 9º, § 1º, DO DECRETO-LEI N. 406/68.

1. Não se aplica à atividade notarial a sistemática de recolhimento de ISS prevista no artigo 9º, § 1º, do Decreto-Lei nº 406/68. Precedentes: REsp 1.185.119/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 20.08.10; REsp 1.187.464/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 07.07.2010; REsp 1.206.873/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 30.09.10.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.204.208/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 19.10.2010, DJe 28.10.2010.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. BASE DE CÁLCULO. ART. 9º, § 1º, DO DL 406/1968. TRIBUTAÇÃO FIXA. MATÉRIA APRECIADA PELO STF. ADIN 3.089/DF.

1. Hipótese em que se discute a base de cálculo do ISS incidente sobre serviços de registros públicos, cartorários e notariais. A contribuinte defende tributação fixa, nos termos do art. 9º, § 1º, do DL 406/1968, e não alíquota sobre o preço do serviço (art. 7º, caput, da LC 116/2003), ou seja, sobre os emolumentos cobrados dos usuários.

2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a incidência do ISS, in casu, ao julgar a Adin 3.089/DF, proposta pela Associação dos Notários e Registradores do Brasil – Anoreg. Na oportunidade, ratificou a competência municipal e afastou a alegada imunidade pretendida pelos tabeliães e cartorários (i) ao analisar a natureza do serviço prestado e, o que é relevante para a presente demanda, (ii) ao reconhecer a possibilidade de o ISS incidir sobre os emolumentos cobrados (base de cálculo), mesmo em se tratando de taxas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. O acórdão do Supremo Tribunal Federal, focado na possibilidade de os emolumentos (que são taxas) servirem de base de cálculo para o ISS, afastou, por imperativo lógico, a possibilidade da tributação fixa, em que não há cálculo e, portanto, base de cálculo.

4. Nesse sentido, houve manifestação expressa contrária à tributação fixa no julgamento da Adin, pois 'descabe a analogia – profissionais liberais, Decreto nº 406/68 –, caso ainda em vigor o preceito respectivo, quando existente lei dispendo especificamente sobre a matéria. O art. 7º da Lei Complementar nº 116/03 estabelece a incidência do tributo sobre o preço do serviço'.

5. Ademais, o STF reconheceu incidir o ISS à luz da capacidade contributiva dos tabeliães e notários.

6. A tributação fixa do art. 9º, § 1º, do DL 406/1968 é o exemplo clássico de exação ao arpejo da capacidade contributiva, porquanto trata igualmente os desiguais. A capacidade contributiva somente é observada, no caso do ISS, na cobrança por alíquota sobre os preços, conforme o art. 9º, caput, do DL 406/1968, atual art. 7º, caput, da LC 116/2003.

7. Finalmente, o STF constatou que a atividade é prestada com intuito lucrativo, incompatível com a noção de simples 'remuneração do próprio trabalho', prevista no art. 9º, § 1º, da LC 116/2003.

8. A Associação dos Notários e Registradores do Brasil – Anoreg, quando propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade, pretendia afastar o ISS calculado sobre a renda dos cartórios (preço dos serviços, emolumentos cobrados do usuário).

9. A tentativa de reabrir o debate no Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial, reflete a inconfessável pretensão de reverter, na seara infraconstitucional, o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, o que é, evidentemente, impossível.

10. De fato, a interpretação da legislação federal pelo Superior Tribunal de Justiça – no caso a aplicação do art. 9º, § 1º, do DL 406/1968 – deve se dar nos limites da decisão com efeitos erga omnes proferida pelo STF na Adin 3.089/DF.

11. Nesse sentido, inviável o benefício da tributação fixa em relação ao ISS sobre os serviços de registros públicos, cartorários e notariais.

12. Recurso Especial não provido."

(REsp 1.187.464/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º.6.2010, DJe 1º.7.2010.)

Ante o exposto, não tendo o agravante trazido argumento capaz de infirmar a decisão agravada, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0209687-8

AgRg no
REsp 1.347.624 / RS

Números Origem: 015/10900086720 1510900086720 290 70042320234 70046655304

PAUTA: 04/12/2012

JULGADO: 04/12/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ
PROCURADORES : LUCIANO MARTINS PIRES E OUTRO(S)
ATAIDES LEMOS DA COSTA
RECORRIDO : VALECY CABELEIRA BITELO
ADVOGADO : ROBERTO BASTIANI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : VALECY CABELEIRA BITELO
ADVOGADO : ROBERTO BASTIANI E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ
PROCURADORES : LUCIANO MARTINS PIRES E OUTRO(S)
ATAIDES LEMOS DA COSTA

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região) e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.