



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000365503

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1023724-62.2023.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrido CENTRAL DE RADIOTERAPIA LTDA.

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento à remessa necessária, nos termos do voto do Relator. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente sem voto), JOÃO ALBERTO PEZARINI E OCTAVIO MACHADO DE BARROS.

São Paulo, 10 de abril de 2025

GERALDO XAVIER

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação 1023724-62.2023.8.26.0114

Apelante: Juízo “Ex Officio”

Apelados: Município de Campinas

Central de Radioterapia Limitada

Comarca: Campinas

Voto 59.134

Reexame necessário de sentença. Ação de repetição de indébito. Imposto sobre serviços de qualquer natureza. Reconhecimento, em anterior mandado de segurança, de aplicação do tratamento fiscal diferenciado previsto no artigo 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68. Repetição do indébito dos valores recolhidos indevidamente em acordo de parcelamento. Sentença mantida.

Cuida-se de ação de repetição de indébito proposta por Central de Radioterapia Limitada em face do município de Campinas.

Alega-se nulos os autos de infração 3500/2020 e 3497/2020, porquanto indevida a cobrança do imposto com base em seu faturamento mensal; afirma-se que, como sociedade uniprofissional, cujos membros respondem pessoalmente pelos serviços prestados, faz a autora jus ao tratamento fiscal diferenciado, por alíquota fixa, a que alude o artigo 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68; pleiteia-se repetição de indébito dos valores recolhidos em acordo de parcelamento ante a ilegalidade da cobrança.

Acolhidos os pedidos, as partes não apelaram. Cuida-se, agora, de reexame necessário da sentença (artigo 496, I, do Código de Processo Civil).

Eis, sucinto, o relatório.

A sentença não comporta reparo.

Com efeito.

É certo que o artigo 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68 não foi revogado pela Lei Complementar 116/03, visto como o artigo 10 deste último



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

diploma menciona apenas os artigos 8º, 10, 11 e 12 daquele decreto. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. ISS. REVOGAÇÃO. ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. REVOGAÇÃO. ART. 10 DA LEI N. 116/2003. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei n. 406/68, que dispõe acerca da incidência de ISS sobre as sociedades civis uniprofissionais, não foi revogado pelo art. 10 da Lei n. 116/2003. 2. Recurso especial improvido.” (recurso especial 713.752/PB, relator Ministro João Otávio de Noronha).

Convém citar, por oportuno, a lição de José Eduardo Soares de Melo:

“Não se vislumbra incompatibilidade (da LC 116/03) com o regramento da referida situação (contido no DL 406/68), e nem regulação integral do imposto, considerando-se a diretriz da Lei de Introdução do Código Civil anterior (§ 1º, do art. 2º, do DL 4.657/42), porque, simplesmente, a LC 116/03 fora omissa, não havendo que se cogitar de revogação tácita.

“Não se trata de manifesto conflito de leis no tempo, porque a norma anterior (natureza especial), harmoniza-se com a norma posterior (natureza geral).” (*in* “ISS – Aspectos Teóricos e Práticos”, Editora Dialética, São Paulo, 4ª edição, página 151).

De reconhecer, pois, que as sociedades profissionais, sem caráter empresarial, têm direito ao tratamento fiscal diferenciado previsto no artigo 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-lei 406/68 (recolhimento de ISS por alíquota fixa, segundo o número de profissionais integrantes da sociedade).

No caso vertente, os documentos revelam que os sócios da autora, a despeito de terem sua responsabilidade limitada ao capital social, prestam serviços médicos de forma pessoal, respondendo solidária e ilimitadamente pelos prejuízos causados a terceiros, impedindo tenha a pessoa jurídica caráter empresarial.

Afigura, portanto, razoável gozar a demandante de direito ao benefício fiscal previsto no artigo 9º, § 3º, do Decreto-lei 406/68: trata-se de sociedade uniprofissional de médicos, sem natureza mercantil, ainda que subsidiária a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

responsabilidade social de seus sócios.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. ART. 9º, §§ 1º. E 3º. DO DECRETO-LEI 406/1968. EXISTÊNCIA DE CARÁTER EMPRESARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DO ISS SOBRE ALÍQUOTA FIXA. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência entende que o benefício da alíquota fixa do ISS somente é devido às sociedades uni ou pluriprofissionais que prestam serviço em caráter personalíssimo sem intuito empresarial (AgRg no REsp. 1.486.568/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 13.11.2014). 2. O que define uma sociedade como empresária ou simples é o seu objeto social, e não a forma societária. No caso de sociedades formadas por profissionais intelectuais, cujo objeto social é a exploração da respectiva profissão intelectual dos seus sócios, são, em regra, sociedade simples, uma vez que nelas faltará o requisito da organização dos fatores de produção, elemento próprio da sociedade empresária, como leciona a doutrina especializada, segundo anota o Professor ANDRÉ LUIZ SANTA CRUZ RAMOS (Direito Empresarial. São Paulo: Método, 2017, p. 63). 3. O próprio Código Civil em seu art. 983 admite que uma sociedade simples se constitua como uma sociedade limitada. O fato de ela usar esse tipo societário, pois, não a descaracteriza como sociedade simples se o seu objeto, repita-se, não for empresarial. 4. Todavia, no caso, muito embora se trate de uma sociedade simples que tem por objeto social a prestação de serviços de auditoria contábil e demais serviços inerentes à profissão de contador, não se pode deixar de observar os documentos trazidos pelo Agravada, em que se constata ser uma rede global que emprega cerca de 4100 profissionais por todo o mundo. Dessa forma, não há como afastar a existência do requisito da organização dos fatores de produção, com intuito empresarial. 5. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento”. (agravo interno no agravo em recurso especial 1.226.637-SP, Primeira Turma, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho);

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISS. ART. 9º,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

§§ 1º E 3º DO DECRETO-LEI 406/1968. SOCIEDADE SIMPLES UNIPROFISSIONAL DE MÉDICOS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER EMPRESARIAL. SERVIÇO PRESTADO DE FORMA PESSOAL. RECOLHIMENTO DO ISS SOBRE ALÍQUOTA FIXA. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ/SP A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento firmado por ambas as Turmas que compõem a 1a. Seção é de que o benefício da alíquota fixa do ISS somente é devido às sociedades uni ou pluriprofissionais que prestam serviço em caráter personalíssimo sem intuito empresarial. 2. Em se tratando de prestação de serviços profissionais por meio de atendimentos realizados diretamente pelos sócios, os quais assumem a responsabilidade pessoal em razão da própria natureza do labor (tal como ocorre no caso dos autos - sociedade de médicos), a sociedade faz jus ao tratamento tributário previsto no art. 9º do Decreto-Lei 406/1968. Nesse sentido: AgInt no REsp. 1.400.942/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 22.10.2018. 3. Na espécie, como afirmado acima, trata-se de sociedade de médicos, em que se presta serviço pessoal a terceiros, não sendo necessária qualquer análise a respeito do contrato social e do suporte fático-probatório dos autos para se chegar a essa conclusão. Realmente, pela própria natureza dos serviços prestados pela parte agravada, desnecessário o estudo de matéria fático-probatória, bastando apenas a aplicação do direito à espécie. 4. Agravo Interno do MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ/SP a que se nega provimento.”. (agravo interno no agravo regimento no agravo em recurso especial 504.567, Primeira Turma, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, data do julgamento: 21/10/2019);

“TRIBUTÁRIO. ISSQN. TRIBUTAÇÃO PRIVILEGIADA. SOCIEDADE DE MÉDICOS. ALIQUOTA FIXA PELO NÚMERO DE PROFISSIONAIS HABILITADOS. MÉDICO EMPREGADO. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte Superior orienta que o fato de sociedade profissional adotar a forma de responsabilidade limitada não lhe retira o direito à tributação privilegiada do ISSQN. Precedente: EAREsp 31.084/MS, Rel. p/ acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 24/03/2021, DJe 08/04/2021. 2. Segundo a literalidade do § 3º do art. 9º do Decreto-Lei n.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

406/1968, a sociedade profissional deve recolher o ISS com base no número de profissionais habilitados que prestem os serviços em seu nome, sejam eles sócios, empregados ou não. 3. A circunstância de a sociedade contratar profissionais habilitados ao exercício de seu objeto social não exclui, por si só, a tributação privilegiada do ISSQN. 4. Recurso especial desprovido.” (recurso especial 2.002.966, Primeira Turma, relator Ministro Gurgel de Faria, data do julgamento: 28/2/2023) (grifos inexistentes no original).

Em epítome: diante da ilegalidade da cobrança reconhecida em anterior mandado de segurança, cabível a repetição do indébito pleiteada.

Posto isso, mantém-se, qual lançada, a sentença.

Geraldo Xavier

Relator