
ACÓRDÃO Nº: 206725

PROCESSO Nº: 0000303-33.2004.8.14.0037

RECURSO: REEXAME NECESSÁRIO

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

SENTENCIADO: MUNICÍPIO DE ORIXIMINÁ

ADVOGADO: ANTONIO MILEO GOMES, OAB PA Nº 13.66

SENTENCIADO: SENTENCIADO: NAVEGAÇÃO VALE DO RIO DOCE S.A (antiga razão social LOG-IN LOGÍSTICA INTERMODAL S.A).

ADVOGADO: THIAGO A.R. FERREIRA, OAB/PA Nº 11.784

SENTENCIANTE: JUÍZO DA VARA ÚNICA DE ORIXIMINÁ

RELATORA: DESA. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO EM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REBOCAGEM MARÍTIMA. NÃO INCIDÊNCIA DE ISS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO TAXATIVA NA LISTA DE SERVIÇOS DO DECRETO LEI Nº 406/68. ENTENDIMENTO DO STJ E STF. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA.

I- Trata-se de reexame da sentença proferida pelo M.M Juízo da Vara Única da Comarca de Oriximiná, que acolheu a exceção de pré-executividade interposta nos autos da execução fiscal, visando o impedimento da Fazenda Pública em promover a cobrança de ISS do exercício financeiro de 2003, tendo como fato gerador a operação de reboque de navios. Logo, o objeto do presente reexame limita-se a verificar o acerto da decisão que acolheu a exceção interposta para anular a certidão de dívida ativa, por considerar a não incidência de ISS sobre atividades de serviços de reboque marítimo, posicionamento jurisprudencial que foi firmado no julgamento do MS nº 379/2000.

II- O fato gerador objeto do débito inscrito na dívida ativa do Município, abrange período relativo ao DL nº 406/68, que, contrariamente à legislação atual (LC nº 116/2003), não previa o serviço de rebocagem marítima dentre aqueles sujeitos à tributação pelo ISS, razão pela qual se deve conhecer a ilegalidade da autuação, posto que, conforme cediço, além do caráter taxativo da lista de serviços, a lei tributária se aplica aos fatos geradores ocorridos sob a sua égide.

III-Dessa forma, a decisão que acolheu a exceção interposta para anular a certidão de dívida ativa que originou a presente execução fiscal não merece reforma, visto que o ISS cobrado referente ao exercício financeiro de 2003 vigorava a Lei Complementar nº 56/87, na qual o rol definido no Decreto Lei nº 406/68 não abrangiam os serviços prestados pela empresa Navegação Vale do Rio Doce S.A, isto é, rebocagem de navios, sendo, portanto, indevida a cobrança, posto que a Lei Complementar nº 116/2003 passou a vigor a partir de 01.01.2004.

IV- Reexame necessário conhecido. Sentença mantida. Decisão Unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em MANTER A SENTENÇA A QUO INALTERADA, em sede de Reexame Necessário, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e nove dias do mês de julho do ano de dois mil e dezenove.

Belém, 29 de julho de 2019.

Desa. Rosileide Maria da Costa Cunha

Relatora

PROCESSO Nº: 0000303-33.2004.8.14.0037

RECURSO: REEXAME NECESSÁRIO

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

SENTENCIADO: MUNICÍPIO DE ORIXIMINÁ

ADVOGADO: ANTONIO MILEO GOMES, OAB PA Nº 13.66

SENTENCIADO: NAVEGAÇÃO VALE DO RIO DOCE S.A (antiga razão social LOG-IN LOGÍSTICA INTERMODAL S.A).

ADVOGADO: THIAGO A.R. FERREIRA, OAB/PA Nº 11.784

SENTENCIANTE: JUÍZO DA VARA ÚNICA DE ORIXIMINÁ

RELATORA: DESA. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Trata-se de **REEXAME NECESSÁRIO** referente à sentença prolatada pelo MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Oriximiná (fls. 139), nos autos da Ação de Execução Fiscal ajuizada pelo **MUNICÍPIO DE ORIXIMINÁ** em face de **NAVEGAÇÃO VALE DO RIO DOCE S/A – DOCE NAVE**, antiga razão social **LOG-IN LOGÍSTICA INTERMODAL S.A.**

Trata-se na origem, de execução fiscal ajuizada pelo Município de Oriximiná no ano de 2004 em face de Navegação Vale do Rio Doce S.A referente ao ISS sobre a prestação de serviços de reboque.

Verifica-se às fls. 21/31, que a empresa Navegação Vale do Rio Doce S.A, antiga razão social Log-in Logística Intermodal S.A, apresentou Exceção de Pré executividade, nos autos da Ação de Execução Fiscal, pleiteando o cancelamento da certidão de dívida ativa, em virtude da inexigibilidade do título executivo, pela não incidência de ISS sobre a atividade de serviços de reboque marítimo.

Às fls. 139, o juiz de piso acolheu a exceção de pré-executividade interposta e julgou o feito nos seguintes termos:

Trata-se de exceção de pré-executividade interposta em face de execução fiscal, movida pelo Município de Oriximiná em face de Navegação Vale do Rio Doce- DOCENAVE, para impedir a Fazenda Pública de promover a cobrança de ISS – Imposto Sobre Serviços, do exercício financeiro de 2003, tendo como fato gerador a operação de reboque de navios.

Decido.

Considerando o atual entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça acerca da não incidência de ISSQN sobre atividade de serviços de reboque marítimo, posicionamento jurisprudencial que foi devidamente

firmado no julgamento do MS nº 379/2000, e que portanto, deve ser aplicado ao presente feito sub judice, hei por bem acolher a exceção interposta.

(...)

Isto posto, acolho a exceção interposta para anular a certidão de dívida ativa que originou a presente execução fiscal, julgando extinto o feito com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I do CPC.

Não havendo a interposição de recurso voluntário, subiram os autos para o Reexame Necessário.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Preenchidos os pressupostos recursais de admissibilidade, conheço da remessa necessária.

Trata-se de reexame da sentença proferida pelo M.M Juízo da Vara Única da Comarca de Oriximiná, que acolheu a exceção de pré-executividade interposta nos autos da execução fiscal, visando o impedimento da Fazenda Pública em promover a cobrança de ISS do exercício financeiro de 2003, tendo como fato gerador a operação de reboque de navios.

Logo, o objeto do presente reexame limita-se a verificar o acerto da decisão que acolheu a exceção interposta para anular a certidão de dívida ativa, por considerar a não incidência de ISS sobre atividades de serviços de reboque marítimo, posicionamento jurisprudencial que foi firmado no julgamento do MS nº 379/2000.

Não havendo questões preliminares, passo ao exame de mérito.

Nesse aspecto, é importante mencionar que a partir da edição da Lei Complementar n. 116/2003 os serviços portuários de reboque de embarcações passaram a elencar a lista de serviços anexa ao Decreto-Lei 406/68, em seu item 20.01. Veja-se:

"20.01. Serviços portuários, ferroportuários, utilização de porto, movimentação de passageiros, reboque de embarcações, rebocador escoteiro, atracação, desatracação, serviços de praticagem, capatazia, armazenagem de qualquer natureza, serviços acessórios, movimentação de mercadorias, serviços de apoio marítimo, de movimentação ao largo, serviços de armadores, estiva, conferência, logística e congêneres."

O fato gerador objeto do débito inscrito na dívida ativa do Município, abrange período relativo ao DL nº 406/68, que, contrariamente à legislação atual (LC nº 116/2003), não previa o serviço de rebocagem marítima dentre aqueles sujeitos à tributação pelo ISS, razão pela qual se deve conhecer a ilegalidade da autuação, posto que, conforme cediço, além do caráter taxativo da lista de serviços, a lei tributária se aplica aos fatos geradores ocorridos sob a sua égide.

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, referido serviço não se enquadra no rol taxativo de serviços elencados pelo Decreto-lei n. 406/68, conforme pronunciamentos daquela Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ISS. EMPRESA. LAUDO PERICIAL. SERVIÇO DE REBOCAGEM. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. LISTA ANEXA AO DECRETO-LEI 406/68 (COM REDAÇÃO DADA PELA LC 56/87). NÃO INCIDÊNCIA. ISS.

1. O acórdão recorrido consignou: "O laudo pericial concluiu que a atividade desempenhada pela embargante enquadra-se como espécie de serviço de rebocagem, e o ponto controvertido em debate resume em saber se o ISS incide ou não sobre esse serviço. A questão encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento é pela não incidência da tributação dos fatos ocorridos anteriormente à vigência da LC 116/07, como também que os serviços de "rebocagem e atracação são serviços diferenciados, uma vez que não se trata de serviço acessório, mas de serviço autônomo, podendo a atracação de embarcação ser efetuada com ou sem o auxílio de rebocagem", o que foi bem esclarecido pela sentença." 2. Rever o entendimento do Tribunal a quo em relação à atividade desempenhada pela empresa requer inevitavelmente o revolvimento fático-probatório, procedimento vedado pela Súmula 7/STJ.

3. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 887.360/BA e os EREsp 965.583/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Sessão Ordinária de 23 de fevereiro de 2011), pacificou entendimento no sentido de que não há como fazer incidir o ISS sobre os serviços de rebocagem na vigência do Decreto-Lei 406/68, sob pena de estar criando exação contra o disposto no art. 108, § 1º, do CTN, tanto em face da ausência de expressa previsão

legal, como por não ser idêntico ao serviço de atracação, o que, por conseguinte, inviabiliza a interpretação extensiva ou analógica da lista em comento.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 720.449/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 11/11/2015).

TRIBUTÁRIO. ISS. LISTA DE SERVIÇOS (DL 406/68). TAXATIVIDADE. REBOCAGEM E ATRACAÇÃO. SERVIÇOS DIFERENCIADOS. INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça estabeleceu a impossibilidade da incidência do ISS sobre o serviço de rebocagem durante a vigência do Decreto-Lei 406/68, pela ausência de previsão na Lista Anexa (REsp 887.360/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/2/2011, DJe 15/4/2011).

2. É entendimento pacífico, também, que o serviço de rebocagem não se confunde com o de atracação, bem como a vedação da interpretação extensiva da referida lista em razão da sua taxatividade, com redação dada pela Lei Complementar 56/87.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 157.118/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012).

Nesse sentido, cito precedentes do Supremo Tribunal Federal no mesmo sentido:

“DECISÃO: Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição federal) interposto de acórdão, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa possui o seguinte teor: “TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. SERVIÇOS PORTUÁRIOS. REBOCAGEM. NÃO-INCIDÊNCIA. LISTA DE SERVIÇOS DO DL Nº 406/68. TAXATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ANALÓGICA. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF. 1. Entendimento deste Relator na linha de que: a) serviços de rebocamento de navios são considerados como acessórios dos de

atracação e de desatracação de embarcação. O item 87, da lista de serviços estabelecida pela LC nº 56/87, determina a incidência do ISS sobre serviços portuários, os quais compreendem: utilização de porto ou aeroporto, atracação, capatazia, armazenagem interna e externa, suprimento de água, serviços acessórios, movimentação de mercadoria fora do cais; b) a maioria dos doutrinadores defende que é taxativa a lista de serviços para incidência do ISS, porém, sem negar que ela comporta interpretação ampla, porque tem, realmente, esse caráter “quanto ao gênero e não quanto às espécies” (STF – RTJ – 68/198); c) serviços portuários constituem o gênero tributável, do qual as espécies são as enumeradas no item 87 da LC nº 56/87, incluindo-se, de modo genérico, serviços acessórios. Os serviços de rebocagem são acessórios aos de atracação ou de desatracação de navios, estando os serviços acessórios portuários catalogados na lista elaborada pela LC nº 56/87; d) o ISS é devido sobre os serviços de reboque de navios para que possam ser atracados ao porto a que se destinam. 2. Hodiernamente, a matéria em apreço evoluiu em sentido contrário ao entendimento acima descrito, encontrando-se uniforme e pacífica no seio desta Corte Superior e do colendo STF no sentido de que a “lista de serviços” prevista no DL nº 406/68 é taxativa e exaustiva e não exemplificativa, não se admitindo, em relação a ela, o recurso da analogia, visando a alcançar hipóteses de incidência distantes das ali elencadas, devendo a lista subordinar-se à lei municipal. 3. Jurisprudência do STJ de que o serviço de rebocagem marítima não se confunde com o de atracação e desatracação de embarcações, não incidindo ISS, por falta de previsão legal. 4. Recurso provido.” (fls. 130) Alega-se violação do disposto nos arts. 30, II e III, e 156, III, da Constituição federal. O recurso não merece seguimento. Saliento que esta Corte firmou precedentes quanto à taxatividade das listas de serviço anexas às leis de normas gerais relativas ao ISSQN (cf., e.g., o RE 464.844-AgR, rel. min. Eros Grau, DJe de 09.05.2008). Isto não significa que o exame sobre a incidência do tributo prescindia da correta interpretação dos textos infraconstitucionais e do quadro fático, na medida em que os tópicos comportam interpretação ampla (cf., e.g., o RE 361.829, rel. min. Carlos Velloso, DJ de 24.02.2006). De qualquer forma, a análise da validade da incidência do ISSQN sobre o serviço de rebocagem marítima demandaria o prévio exame do quadro fático-jurídico-infraconstitucional. Portanto, eventual

ofensa à Constituição federal perpetrada pelo acórdão recorrido seria meramente indireta ou reflexa, insuscetível, portanto, de conhecimento na via estreita do recurso extraordinário (Súmulas 279 e 636/STF). Em sentido semelhante: RE 467.416-AgR (rel. min. Eros Grau, DJe de 19.06.2008) e AI 601.009-AgR (rel. min. Cezar Peluso, DJe de 09.10.2009). Do exposto, nego seguimento ao presente agravo. Publique-se. Brasília, 25 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM BARBOSA.Relator. (AI 598511, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 25/02/2011, publicado em DJe-044 DIVULG 04/03/2011 PUBLIC 09/03/2011)”

Dessa forma, a decisão que acolheu a exceção interposta para anular a certidão de dívida ativa que originou a presente execução fiscal não merece reforma, visto que o ISS cobrado referente ao exercício financeiro de 2003 vigorava a Lei Complementar nº 56/87, na qual o rol definido no Decreto Lei nº 406/68 não abrangiam os serviços prestados pela empresa Navegação Vale do Rio Doce S.A, isto é, rebocagem de navios, sendo, portanto, indevida a cobrança, posto que a Lei Complementar nº 116/2003 passou a vigor a partir de 01.01.2004.

Ante o exposto, **CONHEÇO da Remessa Necessária e mantenho a sentença a quo inalterada**, nos termos da presente fundamentação.

É como voto.

Belém, 29 de julho de 2019.

Desa. Rosileide Maria da Costa Cunha
Relatora