



Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça da Paraíba  
Gabinete da Desa. Maria das Graças Morais Guedes

## ACÓRDÃO

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0767948-91.2007.815.2001**

**Origem** : 2ª Vara de Executivos Fiscais da Comarca da Capital  
**Relator** : Dr. Marcos William de Oliveira (Juiz convocado)  
**Apelante** : Coteminas – Companhia de Tecidos Norte de Minas  
**Advogado** : Gil Martins de Oliveira Junior  
**Apelado** : Município de João Pessoa  
**Procurador** : Ademar Azevedo Regis

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ISENÇÃO DE ISS. TERMO DE CONVÊNIO E PROTOCOLO DE INTENÇÕES QUE EXTRAPOLAM OS LIMITES LEGAIS. ART. 176 DO CTN. LEI Nº 8.308/97 QUE PREVÊ ISENÇÃO SOMENTE QUANTO À ATIVIDADE PRINCIPAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO TOMADOR DO SERVIÇO. ART. 6º, § 2º, II DA LC 116/2003. MULTA. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. DESPROVIMENTO.**

É nulo o instrumento contratual de isenção que vai além das condições e requisitos ditados pela lei, nos termos do art. 176 do CTN.

A responsabilidade tributária do art. 6º, § 2º, II da LC 116/2003 retira a obrigação tributária principal da pessoa do contribuinte (prestador de serviço), repassando-a a terceiro, qual seja, o tomador do serviço (substituto).

O STF pacificou o entendimento de que as multas decorrentes de descumprimento de obrigação do recolhimento de tributos não podem ultrapassar o valor destes, ou seja, a Suprema Corte estabeleceu o patamar de até 100% (cem por cento) como legítimo para a função pedagógica da sanção.

**VISTOS**, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

**A C O R D A** a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **conhecer do Recurso e negar-lhe provimento**.

### **RELATÓRIO**

Trata-se de Apelação Cível interposta por **Coteminas – Companhia de Tecidos Norte de Minas**, hostilizando sentença (fls. 305/307) do Juízo da 2ª Vara de Executivos Fiscais da Comarca da Capital que, nos autos da Ação Anulatória de Débito Fiscal ajuizada em face do **Município de João Pessoa**, julgou improcedentes os pedidos.

Em suas razões, fls. 319/351, a recorrente sustenta ser sucessora de fato e de direito, a título universal, da empresa Toália S/A – Indústria Têxtil, por incorporação regular, fls. 43/47.

Alega que a cobrança do débito em decorrência da não retenção e recolhimento do ISS incidente em serviços de construção civil, ou a estes relacionados, prestados por terceiros em suas unidades industriais

localizadas em João Pessoa deve ser desconstituída, pois tem isenção do imposto sobre serviço (ISS) incidente sobre a construção e montagem do empreendimento, conforme cláusula 7º, IV do Termo de Convênio e cláusula 16º, IV do Protocolo de Intenções de fls. 48/50 e 51/56.

Assevera não ser o sujeito passivo da obrigação tributária, já que não está vinculado a prestação de serviços de construção e correlatos, tendo somente contratado uma empresa para realizar a ampliação da sua unidade industrial.

Por último, aduz ser manifestamente desproporcional e confiscatória a multa de 50% posta no auto de infração. Por fim, postula o provimento do apelo.

Contrarrazões, fls. 354/360, pugnando pela manutenção da sentença.

A Procuradoria de Justiça, em parecer encartado às fls. 366/367, opina pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória.

**É o relatório.**

## **V O T O**

A Coteminas – Companhia de Tecidos Norte de Minas ajuizou Ação Anulatória de Débito Fiscal ao ser autuada pela não retenção e recolhimento do ISS incidente em serviços de construção civil, ou a estes relacionados, prestados por terceiros em suas unidades industriais localizadas em João Pessoa.

Pois bem.

Conforme Termo de Convênio e Protocolo de Intenções, fls. 48/50 e 51/56, o Município de João Pessoa e o Estado da Paraíba firmaram

convênio com a Toália S/A – Indústria Têxtil, empresa incorporada pela apelante, a fim de conceder benefícios fiscais.

Nos termos dos acordos foi dado, pelo prazo de 12 anos, isenção do Imposto sobre Serviço (ISS) incidente sobre a construção e montagem de duas fábricas, sendo que a isenção se estenderia também às empresas que prestassem serviços à Coteminas, conforme cláusula 7º, IV e cláusula 16º, IV (fl. 49 e 55).

A Lei Municipal 8.308/97 autorizou a concessão de incentivos fiscais, econômicos e financeiros para empresas que se instalarem no município de João Pessoa ou que nele ampliem suas atividades, mas o protocolo e o termo realizados excederam os limites do art. 2º, I da lei, que dispõe:

Art. 2º. Os estímulos e incentivos a que se refere o artigo anterior poderão ser concedidos pelo prazo de 12 (doze) anos e constituir-se-ão, isolada ou cumulativamente, de :

**I – isenção de ISS – Imposto sobre Serviços, incidente sobre a receita decorrente de sua atividade principal.**

Nos termos do art. 176 do CTN a isenção, mesmo quando prevista contratualmente, deve sempre decorrer de lei. Desta forma, os instrumentos contratuais não podiam fazer menção a isenção não definida na referida lei.

Assim, não pode surtir efeito os contratos de isenção que vão além das condições e requisitos ditados pela lei, por serem nulos *ab initio*, deles não podendo se extrair qualquer benesse fiscal, já que inexistente no mundo jurídico-tributário.

Quanto ao sujeito passivo da obrigação tributária em discussão, o art. 6º, § 2º, II da LC 116/2003 retira a obrigação tributária principal da pessoa do contribuinte (prestador de serviço), repassando-a a terceiro, qual seja, o tomador do serviço (substituto), *in verbis*:

Art. 6º. (...)

§ 2º Sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º deste artigo, são responsáveis:

(...)

II – a pessoa jurídica, ainda que imune ou isenta, **tomadora ou intermediária dos serviços** descritos nos subitens 3.05, 7.02, 7.04, 7.05, 7.09, 7.10, 7.12, 7.14, 7.15, 7.16, 7.17, 7.19, 11.02, 17.05 e 17.10 da lista anexa.

7.02 – Execução, por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, hidráulica ou elétrica e de outras obras semelhantes, inclusive sondagem, perfuração de poços, escavação, drenagem e irrigação, terraplanagem, pavimentação, concretagem e a instalação e montagem de produtos, peças e equipamentos (exceto o fornecimento de mercadorias produzidas pelo prestador de serviços fora do local da prestação dos serviços, que fica sujeito ao ICMS).

Posto isto, a recorrente está inserida na posição de responsável tributária por substituição.

Por último, a autora/apelante alega ser manifestamente desproporcional e confiscatória a multa de 50% posta no auto de infração.

Quanto ao tema, o Excelso Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que as multas decorrentes de descumprimento de obrigação do recolhimento de tributos não podem ultrapassar o valor destes, ou seja, a Suprema Corte estabeleceu o patamar de até 100% (cem por cento) como legítimo para a função pedagógica da sanção.

A esse respeito, confira a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO

AGRAVADA QUE REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - FALTA DE COMPROVAÇÃO DE VÍCIO PROCEDIMENTAL NO CURSO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ E DO TJPB - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - MANUTENÇÃO DO DECISUM - SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO. Súmula 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." - Seguindo o entendimento da Corte Superior, o Egrégio TJPB possui entendimento assente de que "A exceção de pré-executividade possui um campo de atuação restrito, pois visa apenas desconstituir a ação executiva por meio da alegação de questões de ordem pública, decretáveis de ofício pelo Magistrado, ou de matérias que possam ser conhecidas, de plano, sem a necessidade de dilação probatória, face à ausência de conteúdo cognoscitivo nas ações de execução. O Excelso Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que as multas decorrentes de descumprimento de obrigação do recolhimento de tributos não podem ultrapassar o valor destes, ou seja, a Suprema Corte estabeleceu o patamar de até 100% (cem por cento) como legítimo para a função pedagógica da sanção. Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20121708820148150000, - Não possui -, Relator DESA MARIA DE FATIMA MORAES B CAVALCANTI, j. em 30-09-2015)

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO APELO**, mantendo incólume a sentença.

**É como voto.**

Presidiu o julgamento, realizado na Sessão Ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 28

de junho de 2016, conforme certidão de julgamento, o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz, dele participando, além deste Relator, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente à sessão, o Dr. Alcides Orlando de Moura Jansen, Procurador de Justiça.

Gabinete no TJPB, em 30 de junho de 2016.

Dr. Marcos William de Oliveira

**RELATOR**