



## DÉCIMA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

**Apelação Cível nº 0058605-28.2023.8.19.0001**

**Apelante 1: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**

**Apelante 2: TV ZERO CINEMA LTDA.**

**Apelados: OS MESMOS**

**Relator: DES. JUAN LUIZ SOUZA VAZQUEZ**

**Ementa:** Direito tributário. ISS. Produção audiovisual. Atividades de gravação, edição, legendagem e distribuição de obras audiovisuais. Subitem 13.01 da LC 116/2003 vetado. Inexistência de enquadramento possível em outros itens da lista taxativa. Laudo pericial conclusivo quanto à natureza do serviço. Vedação à interpretação extensiva para fins de incidência tributária. Sentença mantida quanto à inexigibilidade do ISS. Adequação do critério de honorários ao art. 85, §2º, do CPC. Recurso do Município desprovido; recurso da autora parcialmente provido.

**I. Caso em exame:** 1. Trata-se de ação declaratória, com vistas a afastar a cobrança de ISS sobre atividades audiovisuais exercidas pela autora. 2. Sentença julgando procedente o pedido, com autorização de levantamento de depósitos. 3. O Município apela, sustentando que o serviço poderia ser enquadrado em outros subitens da lista de serviços; a autora recorre apenas quanto ao critério de fixação dos honorários.

**II. Questão em discussão:** 4. Cinge-se a controvérsia recursal em definir se a atividade empresarial desenvolvida pela parte autora estaria enquadrada na lista de Serviços anexa à LC 116/03 e, ainda, a adequação do valor arbitrado a título de honorários de sucumbência.

**III. Razões de decidir:** 5. No caso concreto, a autora, prestadora de serviços, possui como objeto social a “*produção de filmes para publicidade; produção musical; produção teatral; artes cênicas, espetáculos e atividades, e; distribuição cinematográfica de vídeo e de programas de televisão. Sua atividade econômica principal está registrada como “atividades de produção cinematográfica, de vídeos e de programas de televisão”*”. 6. Embora tais atividades se aproximem do subitem 13.01 da Lista Anexa à LC nº 116/03, referente à “*produção, gravação, edição, legendagem e distribuição de filmes, videotapes, discos, fitas cassete, compact disc, digital video disc e*





*congêneres*”, esse dispositivo foi vetado pelo Presidente da República, conforme as razões de veto constantes no processo legislativo. **7.** O veto ao subitem específico revela a intenção legislativa de não submeter tais atividades ao ISS, impondo a observância da taxatividade da lista. **8.** A perícia judicial, produzida sob o contraditório, confirmou que as atividades desempenhadas pela autora se relacionam exclusivamente ao item vetado, não havendo correspondência técnica com outros subitens. **9.** Assim, eventual enquadramento em itens diversos representaria interpretação extensiva, o que é vedado pelo princípio da legalidade tributária. **10.** Mantém-se, portanto, a sentença que reconheceu a improcedência da exigência do ISS. **11.** Quanto aos honorários, a sentença utilizou critério subsidiário, sendo necessária a observância da ordem legal do art. 85, §2º, do CPC, fixando-se a verba sobre o valor da condenação, a ser apurado.

**IV. Dispositivo e tese:** **12.** Recurso do Município conhecido e desprovido. Recurso da autora conhecido e provido apenas para ajustar os honorários à regra do art. 85, §2º, do CPC, mantendo-se a decisão em seus demais termos.

**Tese de julgamento:** “**1.** Não se admite a interpretação extensiva da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003. **2.** O subitem 13.01 da referida Lista Anexa, referente à “*produção, gravação, edição, legendagem e distribuição de filmes, videotapes, discos, fitas cassete, compact disc, digital video disc e congêneres*”, foi vetado pelo Presidente da República. **3.** Os honorários devem seguir o critério do art. 85, §2º, do CPC.”

**Dispositivos relevantes citados:** Constituição Federal, art. 156, III; LC 116/2003; CPC, art. 85, §2º. **Jurisprudência relevante citada:** AgInt no AREsp n. 1.904.799/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 14/2/2022, DJe de 16/2/2022.; AgInt no REsp n. 1.994.233/SP, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 20/6/2022, DJe de 22/6/2022.; REsp n. 1.308.628/RS, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 26/6/2012, DJe de 2/8/2012.

10154749-26.2007.8.19.0001 - APELACAO / REMESSA NECESSARIA. Des(a). ROSE MARIE PIMENTEL MARTINS - Julgamento: 19/09/2024 - QUINTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 16ª CÂMARA CÍVEL; 0031290-30.2020.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). ALEXANDRE EDUARDO SCISINIO - Julgamento: 31/08/2022 - VIGÉSIMA CÂMARA CÍVEL; 0024276-63.2018.8.19.0001 - APELAÇÃO.





Des(a). WERSON FRANCO PEREIRA RÊGO - Julgamento:  
06/04/2022 - VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL; REsp nº  
1.746.072/PR, STJ, Segunda Seção, Rel. Ministra Nancy  
Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Raul Araújo, DJe de  
29.03.2019

## V O T O

1. TV ZERO CINEMA LTDA. move Ação Declaratória em face do MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, relatando que presta serviços de produção de obras audiovisuais, filmes e séries para televisão, sendo exigido sobre estes serviços o recolhimento de ISS pelo Município do Rio de Janeiro. Sustenta que o réu exige recolhimento equivocadamente de ISS realizando equiparação entre a atividade de produção de obras audiovisuais cinematográficas e videofonográficas com a atividade cinematográfica.

2. O alegado erro substancial apontado pelo autor reside no fato que não há previsão legal que ampare a cobrança do ISS sobre a atividade de produção, gravação e distribuição de filmes, esta prevista inicialmente no item 13.01 da Lista anexa à Lei Complementar Federal n. 166/03, vindo tal item a ser objeto de veto presidencial.

3. Aduz que a jurisprudência do STF e do STJ é pacífica no sentido que a lista de serviços sujeitos ao ISS tem caráter taxativo. Alfim, pugna pela declaração da inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes para impedir a cobrança do ISS sobre as atividades de produção cinematográfica e pela determinação do levantamento integral dos depósitos judiciais efetuados pela autora correspondentes ao ISS relativo ao mês de competência de maio de 2023 em diante.

4. Em contestação, o Réu afirma que o veto presidencial que afastou a aplicação do item 13.01 da Lista anexa à Lei Complementar Federal n. 166/03 é contraditório com os fundamentos nele contidos, vindo a ser alvo de críticas por parte da doutrina especializada.





5. Argumenta que embora tenha sido vetada a incidência tributária de ISS sobre as atividades relacionadas à produção cinematográfica, existe posicionamento do STF acerca da possibilidade de incidência do ISS sobre a prestação individualizada do serviço de gravação de filmes quando feito por solicitação de outrem ou por encomenda. É trazido à discussão também o Tema 296 do STF que elenca a possibilidade de realizar interpretação extensiva do rol taxativo de serviços sujeitos ao ISS. Por fim, sustenta que a atividade desempenhada pela parte autora pode ser tributada com fundamento em outros dispositivos da lista anexa.

6. Em Réplica, a parte autora reforçou os argumentos já apresentados, refutando as teses defensivas e requerendo o julgamento procedente do feito.

7. No curso da instrução processual foi realizada perícia, cujo laudo (pasta 885/925) constatou que em âmbito técnico e contábil os serviços prestados pela parte autora caracterizam atividades de “*produção, gravação, edição, legendagem e distribuição de filmes, video-tapes, discos, fitas cassete, compact disc, digital video disc e congêneres*”, nos termos do item 13.01 da Lista Anexa que foi alvo de veto presidencial.

8. A sentença julgou procedentes os pedidos, sob o fundamento de que não há se falar em interpretação extensiva do item 13.01 da Lista anexa da Lei Complementar 116/2003, considerando o veto presidencial à referida hipótese de incidência.

9. Neste contexto, alude o julgado que decidir de forma contrária seria infringir o processo legislativo que admite o veto presencial a projetos de lei na forma do art. 66 da Constituição Federal. Ademais, com base no estudo pericial conduzido nos autos indica a impossibilidade de enquadrar a atividade desempenhada pela autora em outra hipótese de incidência de ISS. Por estas razões, declara a inexistência da relação jurídico-tributária entre a autora e o Município réu, determinando a inexigibilidade de ISS sobre as atividades desempenhadas pela requerente e declara o direito da parte autora de promover o levantamento dos valores por ela recolhidos mediante depósitos judiciais.



10. Em face da sentença, foram opostos embargos de declaração pela parte autora em que aponta sua insatisfação quanto à fixação de honorários sucumbenciais, alegando que estes devem ser fixados com base no valor da condenação ou do proveito econômico obtido com a demanda e não com base no valor da causa como decidido em sentença. A parte autora ainda diz ser a sentença omissa com relação ao índice de correção monetária incidente sobre a base de cálculo dos honorários de sucumbência.

11. O juízo originário decidiu quanto aos Embargos de Declaração, rejeitando-os por inviabilidade formal, posto que tal instituto destina-se apenas a sanar omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo vedado seu uso com caráter infringente pretendendo a rediscussão ou modificação do julgado.

12. Inconformadas com o julgamento, ambas as partes apresentaram recurso de apelação, o Município do Rio de Janeiro, em pasta 1.071, apresenta recurso em que ventila, essencialmente, os mesmos argumentos apresentados em sede de contestação, acrescentando que houve inconsistências no laudo pericial, dizendo que o perito se limitou a analisar o enquadramento dos serviços no item 13.01 da Lista anexa da Lei Complementar, contudo, não apreciou a possibilidade de enquadramento da atividade da parte autora nas hipóteses legais dos itens 12.13, 13.02 e 13.03.

13. Por sua vez, a segunda apelante repisou os mesmos argumentos trazidos em sede de seus embargos de declaração, requerendo que os honorários de sucumbência fossem fixados de acordo com os valores da condenação e a fixação do índice de correção monetária incidente sobre a base de cálculo dos honorários de sucumbência

14. Em contrarrazões, o Município do Rio de Janeiro argumenta, que, nesse ponto pertinente aos honorários, deveria ser mantida a sentença, pois a recorrente teria atribuído à causa valor que não reflete o proveito econômico pretendido, violando a boa-fé processual.

15. Por outro lado, a apelante 2, em suas contrarrazões, sustenta que o Laudo pericial atesta conclusivamente que a atividade desempenhada pela sociedade empresária é tão-somente aquela prevista no





item 13.01 da lista de serviços anexa à LC n 116/2003, que foi objeto de veto presidencial.

### **É o relatório.**

16. Em juízo de admissibilidade, reconheço a presença dos requisitos extrínsecos e intrínsecos, imprescindíveis à interposição do presente recurso.

17. Cinge-se a controvérsia recursal em definir se a atividade empresarial desenvolvida pela parte autora estaria enquadrada na lista de Serviços anexa à LC 116/03 e, ainda, a adequação do valor arbitrado a título de honorários de sucumbência.

18. Inicialmente, é importante destacar que o Imposto Sobre Serviços (ISS) incide sobre a prestação de serviços, nos termos do art. 156, III, da Constituição Federal. Para que haja incidência, o serviço deve estar expressamente previsto em lei complementar, o que, no caso, ocorre por meio da LC nº 116/2003.

19. No caso concreto, a autora, prestadora de serviços, possui como objeto social: *produção de filmes para publicidade; produção musical; produção teatral; artes cênicas, espetáculos e atividades, e; distribuição cinematográfica de vídeo e de programas de televisão. Sua atividade econômica principal está registrada como “atividades de produção cinematográfica, de vídeos e de programas de televisão”*.

20. Ocorre que, embora tais atividades se aproximem do subitem 13.01 da Lista Anexa à LC nº 116/03, referente à “produção, gravação, edição, legendagem e distribuição de filmes, video-tapes, discos, fitas cassete, compact disc, digital video disc e congêneres”, esse dispositivo foi vetado pelo Presidente da República, conforme as razões de veto constantes no processo legislativo:

“O item 13.01 da mesma Lista de serviços mencionada no item anterior coloca no campo de incidência do imposto gravação e distribuição de filmes. Ocorre que o STF, no julgamento dos RREE 179.560-SP, 194.705-SP e 196.856-SP, cujo relator foi o Ministro Ilmar Galvão, decidiu que é legítima a incidência do ICMS sobre comercialização de filmes para videocassete, porquanto, nessa hipótese, a operação se qualifica como de circulação de mercadoria. Como consequência dessa decisão foram reformados acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que consideraram a operação





de gravação de videoteipes como sujeita tão-somente ao ISS. Deve-se esclarecer que, na espécie, tratava-se de empresas que se dedicam à comercialização de fitas por elas próprias gravadas, com a finalidade de entrega ao comércio em geral, operação que se distingue da hipótese de prestação individualizada do serviço de gravação de filmes com o fornecimento de mercadorias, isto é, quando feita por solicitação de outrem ou por encomenda, prevalecendo, nesse caso a incidência do ISS (retirado do Informativo do STF no 144). Assim, pelas razões expostas, entendemos indevida a inclusão destes itens na Lista de serviços."

21. No exame dos autos, verifica-se que a prova pericial, realizada sob o contraditório, confirmou que os serviços prestados pela autora se enquadram, exclusivamente, no subitem 13.01, ou seja, justamente na hipótese que foi objeto de veto:

#### ***IX - CONCLUSÃO PERICIAL***

Pelo acima exposto, atestamos tecnicamente/contabilmente, o enquadramento dos serviços prestados pela autora somente nas atividades de "produção, gravação, edição, legendagem e distribuição de filmes, vídeo-tapes, discos, fitas cassete, compact disc, digital vídeo disc e congêneres", de acordo com os documentos juntados.

Para a conclusão de nosso Laudo Pericial, foi elaborado o demonstrativo Anexo I, que apresenta a relação das notas fiscais adunadas aos autos, emitidas pelo Autor por serviços prestados de produção de filmes, edição de vídeos etc.

Assim, dando por encerrado o presente Laudo Pericial, e na expectativa de ter fornecido a esse Juízo, os elementos periciais de embasamento técnico necessários, o Expert se coloca a inteira disposição para quaisquer outros esclarecimentos, e complementações que se tornarem necessários,

22. Desse modo, não há incidência de ISS sobre a atividade desempenhada pela parte autora, uma vez que o subitem correspondente não integra o rol válido de serviços tributáveis.

23. Ressalta-se, ainda, que a atividade de cinematografia, prevista em outro item da lista, não se confunde com a produção de filmes por encomenda. Para além disso, não se admite interpretação extensiva para incluir o contribuinte em hipótese de incidência diversa, conforme entendimento já consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça em farta jurisprudência acerca da matéria<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> AgInt no AREsp n. 1.904.799/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 14/2/2022, DJe de 16/2/2022.;

AgInt no REsp n. 1.994.233/SP, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 20/6/2022, DJe de 22/6/2022.;





24. Assim, revela-se correta a sentença que julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária e determinando ao Município que se abstenha de cobrar ISS sobre os serviços de *“produção, gravação, edição, legendagem e distribuição de filmes, vídeo-tapes, discos, fitas cassete, compact disc, digital video disc e congêneres”*.

25. **A jurisprudência majoritária desta Egrégia Corte corrobora tal conclusão<sup>2</sup>.**

26. Com respeito ao recurso interposto pela segunda apelante, pertinente aos honorários sucumbenciais fixados pelo juízo de origem, entendo assistir razão à recorrente, pois os honorários foram arbitrados sobre o valor da causa corrigido monetariamente pelo IPCA-E a contar da data do ajuizamento do feito.

27. Sobre esse tema, há precedente do STJ<sup>3</sup> no sentido que a determinação da verba sucumbencial deve atender aos critérios elencados no CPC, em seu art. 85, § 2º, devendo ser calculada atendida a seguinte ordem: **(a)** sobre o valor da condenação; **(b)** sobre o proveito econômico obtido; **(c)** sobre o valor atualizado da causa.

28. De fato, o arbitramento de honorários sucumbenciais sobre o valor da causa, somente deveria ter sido adotado caso impossível realizar o seu cálculo em alguma das outras modalidades anteriores. Nesse caso, se não existisse condenação de natureza pecuniária ou se fosse inviável apurar o proveito econômico obtido, o que não é a hipótese dos autos, visto que, em liquidação de sentença, será possível apurar de forma específica os valores da condenação.

---

REsp n. 1.308.628/RS, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 26/6/2012, DJe de 2/8/2012.

<sup>2</sup> 0154749-26.2007.8.19.0001 - APELACAO / REMESSA NECESSARIA. Des(a). ROSE MARIE PIMENTEL MARTINS - Julgamento: 19/09/2024 - QUINTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 16ª CÂMARA CÍVEL;

0031290-30.2020.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). ALEXANDRE EDUARDO SCISINIO - Julgamento: 31/08/2022 - VIGÉSIMA CÂMARA CÍVEL;

0024276-63.2018.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). WERSON FRANCO PEREIRA RÊGO - Julgamento: 06/04/2022 - VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL

<sup>3</sup> REsp nº 1.746.072/PR, STJ, Segunda Seção, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Raul Araújo, DJe de 29.03.2019.





29. Desta forma, impõe-se a reforma da sentença, tão-somente, para determinar que os honorários de sucumbência sejam calculados sobre o valor da condenação, na forma do art. 85, § 2º do CPC, devendo ser mantida em seus demais termos.

30. Assim sendo, **VOTO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da parte ré e para **DAR PROVIMENTO** ao recurso da parte autora, para reformar a sentença em parte, determinando-se que os honorários de sucumbência observem os valores da condenação na forma do art. 85§ 2º do CPC. No mais permanece a sentença tal qual foi lançada.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

**JUAN LUIZ SOUZA VAZQUEZ**  
Desembargador Relator

