

Ministros do STJ divergem se subfaturamento permite definir base do ISS por arbitramento

12/03/2025

A 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça registrou empate em processo que discute se o subfaturamento de um serviço é fator suficiente para permitir que o Fisco defina a base de cálculo do Imposto Sobre Serviço (ISS) por arbitramento.

Dois ministros votaram para autorizar o arbitramento feito, no caso em discussão, pelo município de Mangaratiba (RJ). Outros dois aplicaram a Súmula 7 da corte para manter a conclusão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que deu decisão favorável ao contribuinte.

O julgamento precisará aguardar a renovação da sustentação oral para que o ministro Marco Aurélio Bellizze, que não integrava o colegiado quando a pauta começou a ser apreciada, possa desempatar a votação.

Serviços portuários

O caso envolve a interpretação do artigo 148 do [Código Tributário Nacional](#). A norma diz que, quando o cálculo de um tributo tem por base o valor de serviços, a autoridade lançadora poder escolher esse valor sempre que esse dado for omissivo ou falseado.

O falseamento se dá quando as declarações ou documentos expedidos pelo contribuinte não merecerem fé pública.

A ação trata de serviços de operação portuária (descarga de minério de ferro transportado por trem e seu lançamento para navios) prestados no terminal da Ilha da Guaíba pela Minerações Brasileiras Reunidas (MBR) para a Vale de 2009 a 2012.

A MBR cobrou da Vale R\$ 0,49 por tonelada embarcada. Segundo o município de Mangaratiba, o preço é artificial porque, em outros portos, a mineradora pagou R\$ 17,72 em 2010 e R\$ 22,38 em 2012 pelos mesmos serviços. Soma-se a esse cenário o fato de a MBR ser controlada indiretamente pela própria Vale.

Base de cálculo do ISS

Por entender que isso permitiria o arbitramento da base de cálculo do ISS, o município abriu procedimento administrativo e lavrou auto de infração para cobrar R\$ 350 milhões da Vale.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro não validou essa interpretação do artigo 148 do CTN. Para a corte, a norma parte da ideia de falsidade do preço, que envolve a diferença entre o que foi efetivamente pago e o declarado. Não é esse o caso dos autos. Houve fixação de preço do serviço, que se submete à autonomia da vontade das partes. Em tese, a MBR poderia fazer a operação portuária para a Vale até mesmo de graça.

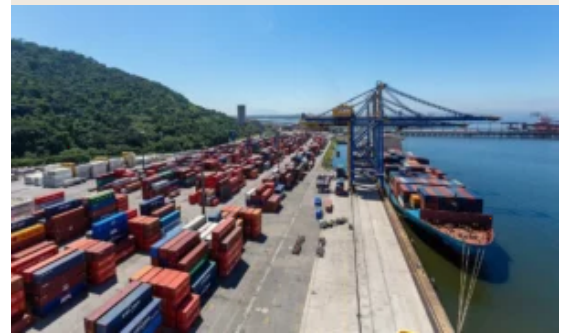
Para o TJ-RJ, o fato de o preço da operação sofrer influência do controle indireto exercido pela Vale pode traduzir abuso do acionista controlador ou mesmo ilícito administrativo, mas nem por isso permite a desconsideração do preço informado.

Divergência

Relator, o ministro Teodoro Silva Santos votou para dar provimento ao recurso especial do município, permitindo o arbitramento da base de cálculo do ISS. Foi acompanhado pelo ministro Afrânio Vilela.

Para eles, a aplicação do artigo 148 do CTN se justifica pela disparidade existente entre o preço pago pela Vale no terminal da Ilha da Guaíba e o praticado em outros portos próximos, reconhecida no acórdão do TJ-RJ.

Diego Baravelli/Ministério da Infraestrutura



ISS foi cobrado sobre serviços portuários executados por valores subfaturados, segundo o Fisco municipal



Os ministros concluíram que o contribuinte não demonstrou que o preço seria correto, nem ao juiz, nem à autoridade fiscal. Logo, é possível a definição da base de cálculo conforme a previsão da lei tributária.

Abriu a divergência a ministra Maria Thereza de Assis Moura, para quem a análise não pode ser feita porque, para mudar a conclusão do TJ-RJ sobre falseamento do preço, seria preciso reanalisar fatos e provas.

Essa medida é vedada ao STJ pela Súmula 7 da corte. O ministro Francisco Falcão acompanhou a divergência. O caso agora aguarda nova pauta, para sustentação oral e voto de desempate do ministro Marco Aurélio Bellizze.

REsp 2.098.242

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2025-mar-12/stj-diverge-se-subfaturamento-basta-para-arbitramento-da-base-de-calculo-do-iss/>