



Faculdade de Direito
Universidade de São Paulo



PROFESSOR ASSOCIADO PAULO AYRES BARRETO

Disciplina: TRIBUTOS ESTADUAIS, MUNICIPAIS E PROCESSO TRIBUTÁRIO (DEF0516)

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS (ISS) – II

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS (ISS)

CONFLITOS DE COMPETÊNCIA & ESTUDOS DE CASOS

ISS SOBRE A IMPORTAÇÃO

▪ Lei Complementar nº 116/03

“Art. 1º O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.

§ 1º O imposto incide também sobre o serviço proveniente do exterior do País ou cuja prestação se tenha iniciado no exterior do País.”

- Extraterritorialidade?

- Extravasa o espectro de competência tributária? Inovação da LC?

ISS SOBRE A IMPORTAÇÃO

- Possibilidade de extraterritorialidade implicitamente autorizada pela Constituição Federal em decorrência do “princípio do destino”?
- Regra-matriz autônoma sobre a materialidade prestar serviço?
- Modalidade especial de Substituição Tributária?

ISS SOBRE A IMPORTAÇÃO



AIRES BARRETO
Professor de Cursos de Pós
Graduação

“Serviços prestados no exterior do País não podem ser aqui devidos. Esse imposto incide no local da prestação e, no caso, essa concretização ocorre fora dos lindes nacionais”

Em artigo específico sobre o tema, manifestou-se: “(...) O serviço há de ser prestado no território brasileiro para que seja legítima a exigência de ISS sobre uma prestação integralmente considerada; se prestada no exterior, em sua inteireza, não é alcançado pelo ISS, sendo ilegítima exigência desse imposto que sobre ele se faça”.

(BARRETO, Aires. ISS – Não incidência sobre a importação de serviços. Revista Dialética de Direito Tributário, n. 201. São Paulo: Dialética: São Paulo, 2012, p. 24)

ISS SOBRE A IMPORTAÇÃO

“(…) não há óbice constitucional para a cobrança do ISS na importação de serviços; ao contrário, trata-se de regra mandatória, à luz do princípio da igualdade, tendo em vista a adoção da regra de tributação no destino

(…) não se considera ocorrida a importação se forem os serviços desenvolvidos no exterior, cujo resultado ali se verifique, ainda que o pagamento seja feito por residente no Brasil”.



LUÍS EDUARDO SCHOUERI
Professor Titular USP

ISS SOBRE A EXPORTAÇÃO

▪ Lei Complementar nº 116/03

“Art. 2º O imposto não incide sobre:

I – as exportações de serviços para o exterior do País;

(...)

Parágrafo único. Não se enquadram no disposto no inciso I os serviços desenvolvidos no Brasil, cujo resultado aqui se verifique, ainda que o pagamento seja feito por residente no exterior.

- O que é resultado?

- **Resultado do serviço ≠ Conclusão do serviço**

ISS SOBRE A EXPORTAÇÃO

▪ Recurso Especial nº 831.124/RJ - EMENTA

“6. Na acepção semântica, "resultado" é consequência, efeito, seguimento. Assim, para que haja efetiva exportação do serviço desenvolvido no Brasil, ele não poderá aqui ter consequências ou produzir efeitos. A contrário senso, os efeitos decorrentes dos serviços exportados devem-se produzir em qualquer outro País. É necessário, pois, ter-se em mente que os verdadeiros resultados do serviço prestado, os objetivos da contratação e da prestação.

7. O trabalho desenvolvido pela recorrente não configura exportação de serviço, pois o objetivo da contratação, o resultado, que é o efetivo conserto do equipamento, é totalmente concluído no nosso território. É inquestionável a incidência do ISS no presente caso, tendo incidência o disposto no parágrafo único, do art. 2º, da LC 116/03: "Não se enquadram no disposto no inciso I os serviços desenvolvidos no Brasil, cujo resultado aqui se verifique, ainda que o pagamento seja feito por residente no exterior." 8. Recurso especial parcialmente conhecido e não-provido. (...)"
(REsp 831124/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2006, DJ 25/09/2006, p. 239)

ISS SOBRE A EXPORTAÇÃO



▪ Recurso Especial nº 831.124/RJ – Voto Teori Zavascki

“Penso que não se pode confundir resultado da prestação de serviço com conclusão do serviço. Não há dúvida nenhuma que o serviço é iniciado e concluído aqui. Não há dúvida nenhuma que o teste na turbina faz parte do serviço. O fato de ser testado aqui foi o fundamento adotado pelo juiz de Primeiro Grau e pelo Tribunal para dizer que o teste é o resultado. Mas essa conclusão não é correta: o teste faz parte do serviço e o serviço é concluído depois do teste. **Depois disso, a turbina é enviada ao tomador do serviço, que a instala no avião, quando então, se verificará o resultado serviço. O resultado, para mim, não pode se confundir com conclusão do serviço.** Portanto, serviço é concluído no País, mas o resultado é verificado no exterior, após a turbina ser instalada no avião”

PARECER NORMATIVO SF Nº 02/2016



Art. 1º Considera-se “resultado”, para fins do disposto no parágrafo único do artigo 2º da Lei n.º 13.701, de 24 de dezembro de 2003, **a própria realização da atividade** descrita na lista de serviços do artigo 1º da Lei n.º 13.701, de 24 de dezembro de 2003, sendo irrelevante que eventuais benefícios ou decorrências oriundas dessa atividade sejam fruídos ou verificados no exterior ou por residente no exterior.

(...)

Art. 2º Este Parecer Normativo, de **caráter interpretativo**, revoga as disposições em contrário, especialmente as Soluções de Consulta emitidas antes da data de publicação deste ato, independentemente de comunicação aos consulentes.

Caráter meramente interpretativo ou inovou no ordenamento jurídico?

PARECER NORMATIVO SF Nº 04/2016



Art. 1º O serviço prestado por estabelecimento prestador localizado no Município de São Paulo considerar-se-á exportado quando **a pessoa, o elemento material, imaterial ou o interesse econômico** sobre o qual recaia a prestação estiver localizado no exterior.

(...)

Art. 3º Em qualquer hipótese, **cabe ao prestador o ônus de comprovar documentalmente** o cumprimento dos requisitos descritos no "caput" do artigo 1º deste parecer normativo, bem como, para os serviços lá elencados, a não ocorrência de qualquer das situações impeditivas previstas no artigo 2º, sob pena de não se configurar a exportação.

PARECER NORMATIVO SF Nº 04/2016



Art. 2º Sem prejuízo de outras situações em desacordo com o disposto no "caput" do artigo 1º, não configuram exportação de serviços as seguintes situações, referentes a serviços previstos na lista do "caput" do artigo 1º da Lei nº 13.701, de 29 de dezembro de 2003:

I - para os serviços previstos no item 1 da Lista de Serviços - "Serviços de informática e congêneres", se o sistema, programa de computador, base de dados ou equipamento estiver vinculado a pessoa localizada no Brasil;

II - para os serviços previstos no item 2 da Lista de Serviços - "Serviços de pesquisas e desenvolvimento de qualquer natureza", se a base pesquisada se encontrar em território nacional;

III - para os serviços previstos nos itens 10 e 17 da Lista de Serviços - "Serviços de intermediação e congêneres" e "Serviços de apoio técnico, administrativo, jurídico, contábil, comercial e congêneres", se uma das partes intermediadas, os respectivos bens ou os interesses econômicos estiverem localizados no Brasil;

IV - para o serviço previsto no subitem 15.01 da Lista de Serviços - "Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres", se houver investimento ou aquisição no mercado nacional.

ISS E SERVIÇOS BANCÁRIOS



A Lista Anexa prevê uma série de atividades relacionadas à atividade financeira:

15 – Serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro, inclusive aqueles prestados por instituições financeiras autorizadas a funcionar pela União ou por quem de direito.

15.01 – Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres.

15.02 – Abertura de contas em geral, inclusive conta-corrente, conta de investimentos e aplicação e caderneta de poupança, no País e no exterior, bem como a manutenção das referidas contas ativas e inativas.

15.05 – Cadastro, elaboração de ficha cadastral, renovação cadastral e congêneres, inclusão ou exclusão no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos – CCF ou em quaisquer outros bancos cadastrais.

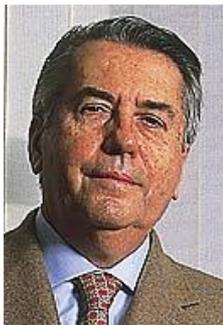
15.08 – Emissão, reemissão, alteração, cessão, substituição, cancelamento e registro de contrato de crédito; estudo, análise e avaliação de operações de crédito; emissão, concessão, alteração ou contratação de aval, fiança, anuência e congêneres; serviços relativos a abertura de crédito, para quaisquer fins.

15.09 – Arrendamento mercantil (leasing) de quaisquer bens, inclusive cessão de direitos e obrigações, substituição de garantia, alteração, cancelamento e registro de contrato, e demais serviços relacionados ao arrendamento mercantil (leasing).

(...)

Há espaço para a tributação pelo ISS de tais atividades?

ISS E SERVIÇOS BANCÁRIOS



AIRES BARRETO

Professor de Cursos de Pós
Graduação

“A Lei Complementar 116/03 traz, como item 15 da lista, um imenso rol de atividades que estariam sujeitas ao ISS. Todavia, exame atento dos 18 subitens em que se desdobra esse título implica conclusão no sentido de que, na sua grande maioria, envolvem eles atividades tipicamente financeiras, não suscetíveis de incidência de ISS. Há, nesses casos, evidente invasão do campo de competência do IOF, privativo da União. Como disfarce à invasão, listam-se atividades que são meras tarefas-meio indispensáveis ao exercício da atividade financeira (...)”.

“Os serviços bancários e financeiros são prestações (obrigações de fazer) realizadas por instituições financeiras a seus clientes no sentido de criar facilidades (...), os quais agregam conforto ao contrato principal estabelecido pelo cliente, mas que não se confundem com a operação realizada. (...) Nesse caso [o autor cita o caso da “cesta de serviços ou produtos”] existirão atividades que se conformam em serviços novos posto [sic] à disposição do cliente, que irá aceitar ou não, havendo, nesse caso, a possibilidade da incidência do ISSQN”.



PAULO CALIENDO
Professor PUC/RS

ISS E SERVIÇOS BANCÁRIOS



TRIBUTÁRIO. SERVIÇOS BANCÁRIOS. ISS. LISTA DE SERVIÇOS. TAXATIVIDADE. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, **admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres.**

2. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111234/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 08/10/2009)

Trecho do voto da Ministra Eliana Calmon:

“A lógica é evidente porque, se assim não fosse, teríamos, pela simples mudança de nomenclatura de um serviço, a incidência ou não-incidência do ISS. Entretanto, é preciso fazer a distinção dos serviços que estão na lista, independentemente do nomen juris, dos serviços que não se enquadram em nenhum dos itens da lista, sequer por semelhança”.

STF – RE Nº 547.245 – “*LEASING FINANCEIRO*”

- **CONTEXTO: RE 116.121/SP, DJ 25.05.2001 (STF):**
INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS" NO ITEM 79 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 (VOTAÇÃO: **6X5**)

VOTO DA MAIORIA: RELAÇÃO COM O DIREITO PRIVADO

CTN – ART. 110. A LEI TRIBUTÁRIA NÃO PODE ALTERAR A DEFINIÇÃO, O CONTEÚDO E O ALCANCE DE INSTITUTOS, CONCEITOS E FORMAS DE **DIREITO PRIVADO**, UTILIZADOS, EXPRESSA OU IMPLICITAMENTE, PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, PELAS CONSTITUIÇÕES DOS ESTADOS, OU PELAS LEIS ORGÂNICAS DO DISTRITO FEDERAL OU DOS MUNICÍPIOS, PARA DEFINIR OU LIMITAR COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS.

STF – RE Nº 547.245 – “*LEASING FINANCEIRO*”

**BANCO FIAT S/A E HSBC QUESTIONAM A CONSTITUCIONALIDADE DA
INCIDÊNCIA DO ISS SOBRE OPERAÇÕES DE LEASING
REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA**

**JULGAMENTO CONJUNTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS
RELATOR: MIN. EROS ROBERTO GRAU**

RE 547.245



**RECORRENTE: ITAJAÍ
RECORRIDO: BANCO FIAT**

RE 592.905



**RECORRENTE: HSBC
RECORRIDO: CAÇADOR**

STF – RE Nº 547.245 – “*LEASING FINANCEIRO*”

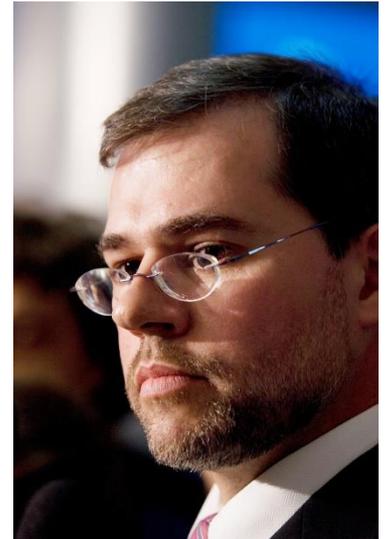


EROS ROBERTO GRAU
Ex-Ministro STF e Relator do
Recurso Extraordinário

*“No leasing financeiro prepondera o caráter de financiamento e nele a arrendadora, que desempenha a função de locadora, surge como intermediária entre o fornecedor e o arrendatário. (...) No sale and lease-back a própria arrendatária vende um bem que lhe pertence à arrendadora e, em seguida, toma-o de volta, em arrendamento mercantil (...). **Financiamento é serviço, sobre o qual o ISS pode incidir.** É irrelevante, nas duas últimas hipóteses --- leasing financeiro e lease-back ---, existir uma compra. (...) **Em síntese, há serviços, para os efeitos do inciso III do artigo 156 da Constituição, que, por serem de qualquer natureza, não consubstanciam típicas obrigações de fazer.**”*

STF – RE Nº 547.245 – “*LEASING FINANCEIRO*”

*“Tive a preocupação de consultar o Banco Central do Brasil. (...) Procurei saber se havia alguma resolução do Conselho Monetário Nacional, através do Banco Central do Brasil, pois o Banco Central do Brasil é o órgão executivo do Conselho Monetário Nacional, e **recebi informação por escrito, subscrita por Procuradores do Banco Central do Brasil, que apontam:** “Os atos normativos editados pelo Conselho monetário Nacional não estabelecem quaisquer restrições à cobrança do ISS sobre operações de arrendamento mercantil”*



DIAS TOFFOLI
Ministro STF

STF – RE Nº 547.245 – “LEASING FINANCEIRO”

“Observo que os operadores de leasing estão no melhor mundo possível porque eles não pagam ISS, não pagam ICMS, não pagam IOF. Qual seria o tributo, então, que incidiria sobre essa operação? Ele está indicado na lei complementar.”



RICARDO LEWANDOWSKI
Ministro STF e Professor USP



CARLOS BRITTO
Ex-Ministro STF

“Entendo que disponibilizar crédito para a obtenção de um bem destinado a uso não é senão um ato de intermediar, ou seja, fazer uma intermediação, obrigação de fazer, portanto. Aliás, na linguagem coloquial, nunca se diz dar um empréstimo, mas sim fazer um empréstimo.”

STF – RE Nº 547.245 – “*LEASING FINANCEIRO*”



MARCO AURELIO
Ministro STF

“Entendo que locação, gênero, não é serviço. Valho-me, em primeiro lugar, da regra constitucional. O tributo da competência dos municípios diz respeito a serviço prestado, ou seja, a desempenho de atividade, a obrigação de fazer e não de dar. (...) O Plenário defrontou-se com certa situação que guarda semelhança absoluta com a espécie e concluiu pela inconstitucionalidade de norma. Assim o fez no julgamento do Recurso Extraordinário nº 116.121-3/SP, em 11 de outubro de 2000. São passados, é certo, nove anos, mas não houve mudança substancial da Carta da República a ditar outra óptica. Houve mudança, sim, na composição do Supremo, mas o Direito posto continua o mesmo, não é outro”.

STF – RE Nº 547.245 – “*LEASING FINANCEIRO*”

RESULTADO DO JULGAMENTO

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL. OPERAÇÃO DE LEASING FINANCEIRO. ARTIGO 156, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

O ARRENDAMENTO MERCANTIL COMPREENDE TRÊS MODALIDADES, [i] O **LEASING OPERACIONAL**, [ii] O **LEASING FINANCEIRO** E [iii] O CHAMADO **LEASE-BACK**. NO PRIMEIRO CASO HÁ LOCAÇÃO, NOS OUTROS DOIS, SERVIÇO. A LEI COMPLEMENTAR NÃO DEFINE O QUE É SERVIÇO, APENAS O DECLARA, PARA OS FINS DO INCISO III DO ARTIGO 156 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO O INVENTA, SIMPLEMENTE **DESCOBRE O QUE É SERVIÇO** PARA OS EFEITOS DO INCISO III DO ARTIGO 156 DA CONSTITUIÇÃO. NO ARRENDAMENTO MERCANTIL (**LEASING FINANCEIRO**), CONTRATO AUTÔNOMO QUE NÃO É MISTO, O **NÚCLEO É O FINANCIAMENTO**, NÃO UMA PRESTAÇÃO DE DAR. É **FINANCIAMENTO É SERVIÇO**, SOBRE O QUAL O ISS PODE INCIDIR, RESULTANDO IRRELEVANTE A EXISTÊNCIA DE UMA COMPRA NAS HIPÓTESES DO LEASING FINANCEIRO E DO LEASE-BACK. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

LICENCIAMENTO DE SOFTWARE

▪ LISTA ANEXA - Lei Complementar nº 116/03

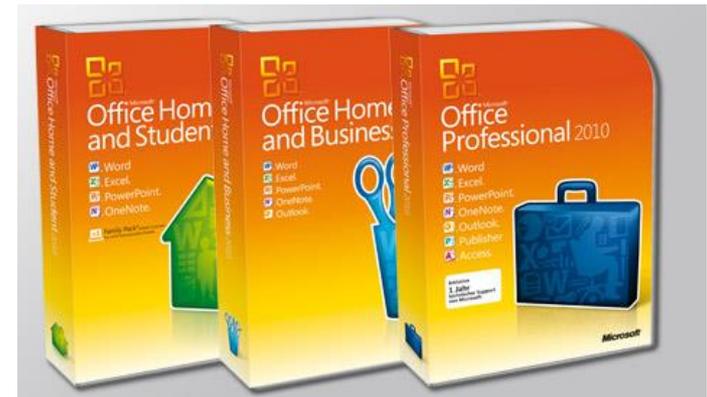
1.05 – Licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação.

- Cessão de direito, circulação de mercadoria ou prestação de serviço?

- Software de prateleira

≠

Software por encomenda



LICENCIAMENTO DE SOFTWARE



CLÉLIO CHIESA
Professor de Cursos de Pós
Graduação

“(…) a exploração econômica dos denominados *softwares* de prateleira e sob encomenda, **por caracterizar-se como uma cessão do direitos, não está sujeita à tributação por meio do ICMS nem do ISS**. Tais negócios (…) poderão até vir a ser tributados pela união mediante a criação, por meio de lei complementar, no exercício da competência residual que lhe é conferida pelo art. 154, I, da CF”.

LICENCIAMENTO DE SOFTWARE

“(…) PROCESSUAL CIVIL. ISS. PRODUÇÃO DE SOFTWARE. CARACTERÍSTICAS. ISS. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de Justiça concluiu que as **atividades principais prestadas pela agravante se referem ao desenvolvimento, comercialização e manutenção de software, devidamente tributáveis pelo ISS.**
2. Inviável reexaminar, em Recurso Especial, as características do software (desenvolvimento, comercialização e manutenção), nos termos da Súmula 7/STJ.
3. Agravo Regimental não provido”.

(AgRg no AREsp 420.873/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 20/06/2014)



HERMAN BENJAMIN
Ministro STJ

LICENCIAMENTO DE SOFTWARE

TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – PROGRAMAS DE COMPUTADOR NÃO PERSONALIZADOS – DL 406/68 – NÃO-INCIDÊNCIA DO ISS.

1. Os programas de computador desenvolvidos para clientes, de **forma personalizada**, geram incidência de tributo do **ISS**.
2. Diferentemente, se o programa é criado e vendido de **forma impessoal para clientes** que o compram como uma mercadoria qualquer, esta venda é gravada com o **ICMS**.
3. Hipótese em que a empresa fabrica programas em larga escala para clientes.
4. Recurso especial não provido.

(REsp 1070404/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 22/09/2008)



ELIANA CALMON
Ministro STJ

PARECER NORMATIVO SF Nº 01/2017



Art. 1º O Licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação, por meio de suporte físico ou por transferência eletrônica de dados ("download de software"), ou quando instalados em servidor externo ("Software as a Service - SaaS"), enquadra-se no subitem 1.05 da lista de serviços do "caput" do artigo 1º da Lei nº 13.701, de 24 de dezembro de 2003.

Parágrafo único. O enquadramento a que se refere o "caput", no tocante ao SaaS, não prejudica o enquadramento de parte da sua contratação nos subitens 1.03 e 1.07 da lista de serviços do "caput" do artigo 1º da Lei nº 13.701, de 2003.

Art. 2º O enquadramento tratado no artigo 1º deste parecer normativo **independe de o software ter sido programado ou adaptado para atender à necessidade específica do tomador ("software por encomenda") ou ser padronizado ("software de prateleira ou 'off the shelf'")**.

Art. 3º Este Parecer Normativo, de **caráter interpretativo**, é impositivo e vinculante para todos os órgãos hierarquizados desta Secretaria, e revoga as disposições em contrário bem como as Soluções de Consulta emitidas antes da publicação deste ato e com ele em desacordo, independentemente de comunicação aos consulentes.

FRANQUIA

▪ **LISTA ANEXA - Lei Complementar nº 116/03**

10 – Serviços de intermediação e congêneres.

10.04 – Agenciamento, corretagem ou intermediação de contratos de arrendamento mercantil (leasing), **de franquia (franchising) e de faturização (factoring).**

17 – Serviços de apoio técnico, administrativo, jurídico, contábil, comercial e congêneres.

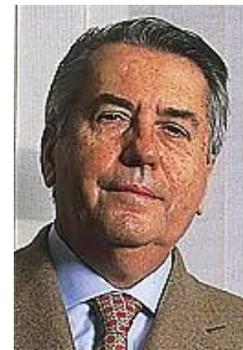
17.08 – Franquia (franchising).

Lei nº 8.955/94

“Art. 2º Franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício.”

FRANQUIA

“É inequívoca a intributabilidade, por via de ISS, da atividade de franquia. O franchising (espécie de cessão de direitos) não se subsume ao conceito constitucional de serviços tributáveis por esse imposto municipal; conseqüentemente, dita atividade econômica não está abrangida pela competência tributária atribuída aos Municípios pela Constituição Federal”.



AIRES BARRETO

Professor de Cursos de Pós
Graduação



**PAULO DE BARROS
CARVALHO**

Professor Emérito da USP e
da PUC/SP

“A franquia não é serviço, assim como não o é a cessão de direitos (...). O contrato de franquia tem por objeto a cessão do direito de uso de marca ou produto, acompanhada, geralmente, de prestações necessárias à implantação, desenvolvimento e manutenção do empreendimento franqueado. Caracteriza-se como um contrato ‘complexo’, exatamente por constituir-se de direito e obrigações diversificados, indissociáveis entre si. Não configura, portanto, ‘serviço’.”

FRANQUIA

“TRIBUTÁRIO. ISSQN INCIDENTE SOBRE CONTRATOS DE FRANQUIA. INCIDÊNCIA PREVISTA PELA LC N. 116/03. PRECEDENTES.

1. Cuida-se de embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em obediência aos Princípios da Economia Processual e da Fungibilidade. EDcl no AgRg no REsp 1.208.878/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30.5.2011.

2. Com a edição da LC n. 116/2003, que entrou em vigor a partir de 1º.1.2004, a atividade de franquía passou a ser **expressamente prevista no item 17.08 da lista de serviços anexa, ficando, portanto, passível de tributação.** Desde então esta Corte tem entendido que **incide o ISS sobre os contratos de franquía, por expressa previsão legal.** Agravo regimental improvido.”

(EDcl no AREsp 124.423/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 25/05/2012)



HUMBERTO MARTINS
Ministro STJ

FRANQUIA



Ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária - ISSQN sobre contratos de franquia - **Obrigações que não consistem em prestação de serviços Itens 3.02 e 17.08 da lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116/2003 declarados inconstitucionais pelo Órgão Especial desta Corte** – Sentença mantida – Recursos Improvidos.

(TJ/SP - Relator(a): Burza Neto; Comarca: Barueri; Órgão julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 30/07/2015; Data de registro: 05/08/2015)

“APELAÇÃO AÇÃO ORDINÁRIA – SÃO PAULO – ISS SOBRE OS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE ROYALTIES DOS FRANQUEADOS PELO FRANQUEAMENTO DA SUA MARCA - **FRANQUIA - CONTRATO COMPLEXO QUE EXTRAPOLA A SIMPLES PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS** - Precedentes deste tribunal, inclusive em sede de arguição de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 116/03 . Item 17.07, da Lei nº 13.701/03, do Município de São Paulo Sentença reformada Recurso provido.”

(TJSP - Ap 0031320-94.2009.8.26.0053 - São Paulo - 14ª CDPúb. - Rel. Maurício Fiorito - DJe 25.11.2013 - p. 1244)

FACTORING

- **LISTA ANEXA - Lei Complementar nº 116/03**

10.04 – Agenciamento, corretagem ou intermediação de contratos de arrendamento mercantil (leasing), de franquia (franchising) e **de faturização (factoring).**

Atividade de aquisição de créditos

X

Outras atividades

(assessoria creditícia, análise, avaliação, cadastro, Gerenciamento de informações. Seleção de risco, etc.)



FACTORING



AIRES BARRETO

Professor de Cursos de Pós
Graduação

*“Empresas de factoring há, todavia, que, paralelamente à aquisição de créditos, se dedicam a outros misteres, muitos até pra tornar mais eficaz o recebimento desses créditos. Essas atividades adicionais configuram, em sua grande maioria, serviços tributáveis pelo ISS. (...) **Em suma, sobre a faturização, em si mesma considerada, não cabe nenhum ISS.** A incidência desse imposto ocorrerá apenas nos casos em que, relativamente a ela, forem prestados os serviços referidos no subitens 10.04 e 17.23 [Assessoria, análise, avaliação, atendimento, consulta, cadastro, seleção, gerenciamento de informações, administração de contas a receber ou a pagar e em geral, relacionados a operações de faturização (factoring)],*

SEMINÁRIO

A empresa brasileira XPTO Brasil Investimentos, localizada no Município de São Paulo, presta serviços de assessoria e administração de recursos a um fundo de investimentos localizado na Carolina do Norte nos EUA. Segundo defende a empresa, os serviços prestados ao fundo de investimento americano estão isentos da tributação do ISS, por força do que dispõe o artigo 2º, inciso I e parágrafo único da LC 116/03, in verbis:

“Art. 2o O imposto não incide sobre:

I – as exportações de serviços para o exterior do País;

II – a prestação de serviços em relação de emprego, dos trabalhadores avulsos, dos diretores e membros de conselho consultivo ou de conselho fiscal de sociedades e fundações, bem como dos sócios-gerentes e dos gerentes-delegados;

III – o valor intermediado no mercado de títulos e valores mobiliários, o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras.

Parágrafo único. Não se enquadram no disposto no inciso I os serviços desenvolvidos no Brasil, cujo resultado aqui se verifique, ainda que o pagamento seja feito por residente no exterior.”

Para o Município de São Paulo, no entanto, o serviço em questão deve ser tributado pelo ISS, já que encontra-se previsto no item 15.01 da lista anexa à LC 116/03 (“15.01 – Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres.”), item este que também consta na Lei do Município de São Paulo que regulamenta o ISS.

Neste caso, deve ou não incidir o ISS na prestação de serviços ao fundo americano? O que deve se entender por resultado do serviço?

OBRIKADO A TODOS!