

Local de recolhimento do ISS gera polêmica na Justiça

A definição sobre o local de recolhimento do ISS ainda promete render boas brigas judiciais. Isso porque a Lei Complementar 116/03, que pretendia pacificar a questão, não estabelece claramente se o imposto deve ser cobrado no local em que a empresa está sediada ou no município em que o serviço é prestado. E há decisões judiciais nos dois sentidos.

Hoje é comum que empresas que prestam serviços em outras cidades tenham de recorrer à Justiça para evitar que ocorra a bitributação do ISS. Em São Paulo, a discussão ficou ainda mais acalorada depois da sanção da Lei Municipal 14.042/05 pelo prefeito José Serra.

A lei exige que empresas com sede fora da cidade que prestam serviços na metrópole paulistana devem se inscrever num cadastro para não terem o imposto descontado em São Paulo. Contudo, diversas liminares já foram deferidas para que empresas de cidades vizinhas a São Paulo paguem imposto apenas no local em que estão instaladas, como determina o artigo 3º da LC 116/03, e não precisem se cadastrar na prefeitura paulistana.

Mas, em sentido diverso, uma empresa de São Paulo que presta serviços à Telemig, em Belo Horizonte, acaba de obter uma liminar para que o imposto seja cobrado na capital mineira.

A decisão é da 12ª Vara da Fazenda de São Paulo. A tese dos advogados da empresa paulistana, **Rodrigo Helfstein e Nelson Monteiro Junior**, do Monteiro, Neves, Fleury Advogados, é a de que como o fato gerador do imposto é a prestação de serviços, ele deve ser recolhido onde o serviço é prestado.

A Telemig, ao pagar pelos serviços prestados, fez a retenção dos valores do ISS, como prevê o artigo 20 da lei 8.725/03, de Belo Horizonte. A empresa foi à Justiça para evitar bitributação, já que o artigo 1º da lei paulistana 13.701/03 exige que o recolhimento do tributo, no caso de empresa do ramo de softwares e informática, seja feito ao município de São Paulo.

O artigo determina: “o ISS tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da seguinte lista, ainda que não constitua a atividade preponderante do prestador: 1.05 – Licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação. 1.07 – Suporte técnico em informática, inclusive instalação, configuração e manutenção de programas de computação e bancos de dados”.

Como há a possibilidade de a empresa fechar novos contratos de prestação de serviço para a Telemig, a empresa pediu à Justiça para ser dispensada de recolher o tributo na capital paulista. Os advogados sustentaram que “o critério espacial para a incidência do tributo não poderá ser outro senão o local da prestação de serviço, uma vez que este é o território onde efetivamente ocorre o fato impositivo que dá margem a obrigação tributária”.

No Mandado de Segurança, cujo pedido liminar foi deferido, os advogados citaram jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o local para o recolhimento do ISS seria onde ocorreu a efetiva prestação de serviço. Segundo decisão do ministro Castro Meira (RMS 17.156/SE, em 20 de

setembro de 2004) “as duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte, mesmo na vigência do artigo 12 do Decreto Lei 406/68, revogado pela Lei Complementar 116/2003, pacificaram entendimento no sentido de que a municipalidade competente para realizar a cobrança do ISS é a do local de prestação dos serviços, onde efetivamente ocorre o fato gerador do imposto”.

De acordo com a empresa, a exigência do tributo por parte do município de São Paulo acarretaria em bitributação. E, para os advogados, “não resta dúvida de que foi o município de São Paulo que extrapolou a sua competência impositiva, avançando em seara alheia, elegendo como veículo de incidência tributária fato que ocorre além dos limites territoriais de seu município”.

Date Created

11/02/2006