*— ISS de competência municipal. Incide sobre serviço de cobrança e arrendamento mercantil* (leasing). *Não incide sobre os serviços de alocação de cofres, cadastro, expediente, recebimento de carnês e contas, transferência de fundos, custódia de valores e títulos, visamento de cheques, transferência de fundos, operações de cartões de crédito e execução de contratos particulares — todos nos termos de precedentes da Corte.*

*— Recurso extraordinário conhecido em parte, e, nessa parte, provido.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Recurso Extraordinário n.° 108.665
*Recorrente*: Banco das Nações S.A.
*Recorrida*: Prefeitura Municipal de São Paulo
*Relator*: Sr. Ministro OSCAR CORRÊA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso e nessa parte lhe dar provimento, nos termos do voto do ministro relator.

Brasília, 22 de abril de 1986. — *Rafael Mayer*, Presidente. — *Oscar Corrêa*. Relator.

RELATÓRIO

*O Sr. Ministro Oscar Corrêa*: Para bem compreender o alcance da controvérsia — ação anulatória de débitos fiscais, decorrentes de imposto sobre serviços prestados por instituição financeira a coligada, julgada procedentes pela sentença de fls. 183-8 — convém transcrever o acórdão recorrido, que, negou provimento à apelação (fls. 211-216-v):

"Acordam, em Segunda Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil, por unani-

midade de votos, negar provimento ao recurso.

1. Trata-se de ação de anulação de débitos fiscais, referentes ao imposto sobre serviços, prestados às coligadas.

A sentença (fls. 183-8), cujo relatório ora se adota, julgou improcedente a ação e condenou o autor no pagamento das custas e honorários de advogado (fls. 188).

Apelou o autor (fls. 194), pedindo a procedência da apelação (fls. 195).

2. A sentença guerreada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Os autos de infração nºs 50.550.780/799/802 e 810 se referem a ISS não-recolhido e os demais, ao não-cumprimento de obrigações acessórias, tais como apresentação da Dame com dados inexatos e à não-apresentação de DMS na forma e prazos suplementares. E o de nº 50.550.900 foi cancelado.

No tocante aos primeiros autos, que dizem respeito ao não-recolhimento do ISS, a natureza do serviço se refere ao ressarcimento da mão-de-obra dos funcionários da autora, que prestam serviços às coligadas, tais como processamento de dados, administração de bens e negócios etc.; ao recebimento de contas, carnês de cobrança, bilhetes de seguro de prestações, ao fornecimento de cópias (xerox), e várias taxas (fls. 172); às comissões e taxas sobre confecção de fichas cadastrais etc. (fls. 173).

E o objeto social da autora (Banco das Nações S.A.) é a prática de todas as operações bancárias, e a perícia apurou que a autora desenvolve atividades como cobrança de títulos, recebimento de carnês, bilhetes, contas, prestação e assemelhados, elaboração de fichas de cadastro, cartões de crédito, custódia de valores etc. (fls. 104).

E mediante contrato particular, a autora, líder de conglomerado, ficou de prestar serviços de mão-de-obra por meio de seus funcionários. E ficou acertado o seguinte: ressarcimento das despesas, processamento de dados, restituição de despesas por serviços prestados e serviços de administração de bens e negócios.

3. A autora pretende que seja anulado o lançamento, declarando-se indevido o imposto apurado, bem como indevidas as multas impostas.

No tocante ao auto de infração nº 50.550.900, que foi cancelado em 3.6.80 (fls. 70), ficou prejudicado o pedido, posto que a ação foi proposta em 22 de julho daquele ano.

4. No tocante à atividade do autor (Banco das Nações S.A.) é necessário que fique esclarecido que à União compete instituir imposto sobre operação de crédito, câmbio e seguro ou relativas a títulos ou valores mobiliários (art. 20, VI). Referindo-se o texto constitucional a operações, todos os atos entrelaçados, mas sempre tendentes à obtenção de um ato final, são da competência da União e por ela tributáveis. Assim, toda a atividade bancária ligada à atividade tributada pela União não pode sofrer tributação municipal (Ap. n.º 302.740, 7.ª Câmara, rel. Regis de Oliveira).

Mas, de acordo com o art. 24 da Constituição Federal, compete aos municípios instituir imposto sobre *serviços* de qualquer natureza não-compreendida na competência tributária da União ou dos estados, definidos em lei complementar'.

Destarte, foram expedidos: o Decreto-lei nº 406/68 e o de nº 834/69, que apresentaram a famosa 'lista de serviços'. E no elenco há que respeitar os 'serviços' tributados pela União e pelos estados.

Assim, serviços prestados pelo autor e não-tributados pela União podem ser tributados pelos municípios e por eles exigidos. Nesse plano, ponderam-se as duas limitações: a) que o serviço não seja da competência da União e dos estados-membros; e b) que a atividade tributável seja um 'serviço'.

Já se salientou que serviço limita-se a proprorcionar a alguém uma comodidade materialmente fruível (serviço público é

'toda atividade de oferecimento de utilidade ou de comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestado pelo estado ou por quem lhe faça as vezes, som um regime de direito público — portanto, consagrador de prerrogativas da supremacia e de restrições especiais — instituídas pelo estado como próprios do sistema normativo' (Antônio Celso. Prestação de serviços públicos e administração indireta, p. 20). 'O serviço público implica uma atividade (aqui entendida em seu sentido mais amplo) que é própria do estado e é prestada aos particulares (administrados) sob um regime especial de direito administrativo. A fruição implica o oferecimento de uma comodidade materialmente fruível pelo administrado. A atividade, insista-se, é própria da administração pública e esta a desenvolve em prol do particular. Daí por que se tem afirmado que o administrado tem direito à prestação do serviço, desde que o Poder Público o tenha encampado como um dos seus fins' (Regis de Oliveira. Taxa de polícia, p. 28-9). Na convivência social, as pessoas passam a desenvolver atividades, algumas até sumamente complexas, e passam algumas delas a usufruir daquelas. Essas atividades não fornecem qualquer tipo de transferência de bens; ainda que assim o façam, não será este o escopo principal da atividade. Qualquer comodidade, qualquer conforto que nos seja proporcionado por outrem, em qualquer atividade, enseja o município a possibilidade de criação de hipótese de incidência do tributo de sua competência. E essa atividade, para ser tributável, deve ter um certo conteúdo econômico, no sentido de que ela propicia determinado conforto ou comodidade.

Isto posto, deve-se indagar se os serviços, sobre os quais o município de São Paulo declarou ter ocorrido a concretização das hipóteses de incidência, são tributáveis mediante o ISS.

Em primeiro lugar, alguns autos retratam descumprimento de obrigações acessórias (apresentação do Dame com dados inexatos e não-apresentação de DMS na forma e prazo suplementares). Assim, legítima a autuação e exigível o tributo reclamado.

E no tocante aos demais autos, verifica-se que o autor prestou serviços, tais como processamento de dados, administração de bens e negócios, recebimento de contas, carnês de cobrança, bilhetes de seguro e prestações, fornecimento de cópias (xerox), e recebeu comissões e taxas sobre confecção de fichas cadastrais e financeiras, taxas e atestados de idoneidade financeira.

As operações, ou seja, os serviços cuja realização está devidamente apurada nos laudos periciais, não estão contidas na denominada 'operação de crédito, câmbio ou relativas a títulos ou valores mobiliários'.

E se a lista de serviços é taxativa, ela admite interpretação extensiva (RE nº 89.066; Ministro Cunha Peixoto; Geraldo Ataliba; Estudos e Pareceres, v. 3º, p. 220; Alberto Xavier (Os princípios da legalidade e da tipicidade da tributação, p. 96 e segs.); Aliomar Baleeiro). Por certo, todos os serviços tributados pelo fisco municipal dizem respeito a atos-meio para a administração de bens e negócios das locatárias (objeto do contrato de prestação de serviços — fls. 108). Ou seja, não dizem respeito às operações de crédito. Não estão ao abrigo da exceção ou da ressalva do item 15 da mencionada lista de serviços. O autor prestou aquele serviço como intermediário e executor de serviços que deveriam ser desenvolvidos pelas coligadas.

A legitimidade da autuação fiscal conduz à improcedência do pedido de anulação dos lançamentos.

Assim, nega-se provimento à apelação."

2. Irresignado, resume o despacho de fls. 312-3:

"Ingressa o apelante(...)

(...)com recurso extraordinário, com fundamento no art. 119, III, alíneas *a, b, c*

e *d* da Magna Carta. Traz como infringidos os arts. 8º, inciso XVII, letra *c*, parágrafo único, 15, 18, *caput* e § 5º, 21, inciso VI e 24, inciso II, todos da Carta Maior, e 99 e 197 do Código Tributário Nacional. Alega estar superada a rigidez contemplada no art. 17 do Código Tributário Nacional. Sustenta somente poder o município exigir impostos quando expressamente previstos na Lei Maior ou no exercício da competência residual, caso em que estarão subordinados às normas gerais de direito financeiro, baixadas por lei federal. Afirma não estarem sujeitos ao ISS atos não-incluidos na lista dos Decretos-leis nºs 834/69 e 906/68, ambos com caráter de lei complementar. Assevera pretender a apelada tributar operações cuja competência exclusiva para fazê-lo seja da União. Conclui haver a colenda Câmara contrariado os arts. 15 e 24 da Carta Política ao julgar válida a cobrança pretendida pela Fazenda municipal. Aduz que a r. decisão guerreada, ao concluir ser taxativa a lista de serviços tributáveis e ao mesmo tempo ser passível de interpretação extensiva, criou a inarredável conclusão de que a lei complementar desconforma com o Sistema Tributário Constitucional. Alicerça o dissídio jurisprudencial nos RREE nº 96.963-2-PR, relator Ministro Alfredo Buzaid, 1.ª Turma, 78.927, *DJ* de 4.10.76, 87.931-5-RS; *DJ* de 23.3.79, 91.737-7-MG; *DJ* de 27.3.81, 75.952 e 90.339-SP, relator o Ministro Aldir Passarinho, publicado na RF 81/395 e no paradigma grafado na *RTJ*, 68/193 (xerox às fls. 250-82). Cita doutrina de peso *Argúi relevância da questão federal.*"

3. Deferido o recurso pela alínea *d*, vieram os autos à Corte, com as razões das partes.

É o relatório.

VOTO

*O Sr. Ministro Oscar Corrêa* (Relator): A questão suscitada nos autos tem sido objeto de exame deste STF, em várias oportunidades, senão abrangendo todos os itens que neste recurso afloram, pelo menos boa parte deles.

Desde logo, porém, se exclua do debate qualquer questão constitucional, que o acórdão recorrido não ventilou, atendo-se aos termos circunstanciais da prestação de serviços pelo recorrente e, quanto à competência constitucional, apenas referindo o art. 24 da Constituição Federal que a estabelece — matéria não-contestada.

No mais, cinge-se a controvérsia à lista de serviços dos Decretos-leis nºs 406/68 e 834/69, sua extensão e abrangência.

2. Quanto a isto, reafirma-se a tese do acórdão, que esta Corte referenda, de que "se a lista de serviços é taxativa, admite interpretação extensiva", nos moldes em que o tem decidido a jurisprudência deste STF, que tivemos oportunidade de resumir no RE nº 104.571 (sessão de 30.4. 1985), com apoio da Turma.

3. Da mesma forma, insuscetível de dúvida que esgotada a competência federal, remanesce uma *competência municipal residual*, a ser conceituada em face dos serviços explicitados naqueles Decretos-leis nºs 406/68 e 834/69 e que normalmente se exerce.

Não se há de, porém, confundir a prestação desses serviços com a prestação de serviços *públicos*, como parece ocorrer: os serviços, aqui explicitados, são os de natureza econômica, definidos como prestação enumerada de atividade, por particular, atendendo a necessidades específicas que a lei explicita.

4. A essas tarefas se dedicam, entre outros, os estabelecimentos bancários. Algumas se inserem na órbita da taxação federal, expressamente estabelecidas, objetivando a unidade de atuação do sistema financeiro; outras podem incluir-se na faixa residual do ISS municipal.

Não há, porém, conceitos preestabelecidos e firmes, tal a gama de serviços pres-

tados e que o texto legal nem sempre ou quase nunca abarca.

5. O acórdão bem salientou que os referentes a operações de crédito, câmbio e seguros etc. se incluem na órbita federal.

Como, quanto a outros, expressamente recusou a apelação e considerou "legítima a autuação e exigível o tributo reclamado", em face do exame de fato a que procedeu (fls. 215).

A respeito de outros — "processamento de dados, administração de bens e negócios, recebimento de contas, carnês de cobrança, bilhetes de seguros e prestações, fornecimento de cópias (xerox), recebimento de comissões e taxas sobre confecção de fichas cadastrais e financeiras, taxas e atestado de idoneidade financeira" (fls. 215-6) — considerou-os serviços tributáveis "devidamente apurados nos laudos periciais" (fls. 216).

6. Alega o recorrente que tais serviços não se incluem na lista taxativa dos Decretos nºs 406/68 e 834/69.

A jurisprudência da Corte já analisou hipóteses semelhantes considerando incidente o ISS municipal sobre os serviços de:

— cobrança (RE nº 104.571, no qual se invocam outros precedentes);

— arrendamento mercantil (*leasing*), (no RE nº 106.047-6, Rel. Min. Rafael Mayer, no qual votei vencido, e outros acórdãos posteriores, na mesma linha).

7. Recusou a incidência sobre os serviços de:

— transferência de fundos, custódia de valores, visamento de cheques (RE nº 96.963 — Min. Alfredo Buzaid — *RTJ*, 106/1.099; RE nº 99.804 — Min. Decio Miranda — *RTJ*, 111/696; RE nº 105.267 — Min. Octavio Gallotti; RE nº 105.477 — Min. Francisco Rezek);

— quanto à "custódia de valores, cobranças, recebimentos de dividendos e bonificações, ordens de pagamento, aluguéis de cofre e semelhantes", Baleeiro que, em princípio, os admitia (*RTJ*, 53/584), passou a recusá-los, como se vê no *Direito tributário brasileiro* — 10 ed. rev. por F. B. Novelli, 1981 — p. 305, *in fine* — exceto *cobranças*, que acolhe:

— cadastro e expediente (RE nº 99.804 citado);

—recebimento de carnês, bilhetes e contas (RE nº 105.267 — Rel. Min. Octavio Gallotti).

Assim, nos termos da jurisprudência da Corte, não conheço do recurso quanto aos serviços de cobrança (não muito explícito nos autos e arrendamento mercantil *leasing)* — vencido que fui em julgamentos anteriores quanto ao *leasing;* e dele conheço e lhe dou provimento para recusar a incidência do ISS municipal sobre os serviços de locação de cofres, cadastro, expediente, recebimento de carnês, bilhetes e contas, ordem de pagamento e de crédito, custódia de bens e valores, transferência de fundos, operações de cartões de crédito e execução de contratos particulares, que a eles se assemelham.

Conheço, em parte, do recurso, e, nessa parte, dou-lhe provimento.

É o voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 108.665-3-SP — Rel.: Ministro Oscar Corrêa. Recte.: Banco das Nações S/A (Advs.: Luiz Eduardo Lopes da Silva e outros). Recda.: Prefeitura Municipal de São Paulo (Adv.: José Rubens Santos Campana).

Decisão: conheceram em parte do recurso e nessa parte se lhe deram provimento, nos termos do voto do ministro relator. Unânime. Primeira Turma, 22.4.86.

Presidência do Sr. Ministro Rafael Mayer. Presentes à sessão os Srs. Ministros Oscar Corrêa, Sydney Sanches e Octavio Gallotti. Ausente, justificadamente, o Ministro Néri da Silveira.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Francisco de Assis Toledo.