



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO
FAZENDA**

SOLUÇÃO DE CONSULTA SF/DEJUG nº 20, de 01 de agosto de 2017

ISS. Subitem 10.10 da lista de serviços constante do art. 1º da Lei nº 13.701, de 24 de dezembro de 2003. Código de serviço 06041. Serviços de distribuição de bens de terceiros.

O **DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE TRIBUTAÇÃO E JULGAMENTO**, no uso de suas atribuições legais, em especial à vista dos arts. 73 a 78 da Lei nº 14.107, de 12 de dezembro de 2005, e em conformidade com o que consta nos autos do processo administrativo;

ESCLARECE:

1. A consulente, regularmente inscrita no Cadastro de Contribuintes Mobiliários – CCM, tem por objeto social, dentre outros, a distribuição de obras cinematográficas e exploração de atividades relacionadas à distribuição de obras cinematográficas, bem como a promoção e agência de tal atividade, em nome e por conta própria ou de terceiros.
2. A consulente informa que possui contrato com a ***** (sociedade ***** produtora de conteúdo cinematográfico), que lhe confere o direito de explorar em nome próprio, no Brasil, os filmes produzidos pela sociedade estrangeira.
3. A consulente alega que o conteúdo distribuído seria de sua titularidade, de acordo com a previsão do artigo 49 da Lei Federal nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.
4. A consulente argumenta que pratica distribuição de filmes de duas maneiras distintas, a depender das especificidades do exibidor da obra ou dos contratos de distribuição, quais sejam:
 - 4.1 Distribuição de filmes via satélite: o conteúdo cinematográfico é disponibilizado aos exibidores nacionais por meio de satélite, sem uso de rede de internet.
 - 4.2 Distribuição de filmes por meio da locação de *hard drives*: envio de *hard drives* aos exibidores nacionais, que, após o término do prazo do contrato de distribuição, devem retornar o equipamento à consulente.
5. A consulente argumenta que em nenhuma das duas hipóteses expressas no item 4 supramencionado ocorre transferência de titularidade dos filmes ou dos *hard drives* da consulente para os exibidores.
6. Assim, a consulente entende que ela estaria prestando um serviço de locação de bens móveis.
7. A consulente destaca que o serviço prestado não é feito de forma individualizada ou sob encomenda dos cinemas.

8. A consulente informa que a previsão de incidência do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS sobre a atividade de locação de bens móveis foi reputada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e que, conseqüentemente, a locação de bens móveis não consta da lista de serviços trazida pela Lei Complementar Federal nº 116, de 31 de julho de 2003.

9. A consulente argumenta que atualmente inexistente previsão legal para cobrança de ISS sobre locação de bens móveis ou distribuição de filmes.

10. Diante do exposto, indaga a consulente:

10.1. Se estaria correto o entendimento de que a atividade por ela exercida não encontra previsão na lista de serviços do art. 1º da Lei nº 13.701, de 24 de dezembro de 2003; e

10.2. Se estaria correto o entendimento de que as disposições da Lei nº 13.701, de 2003, aplicam-se única e exclusivamente às atividades que constam da lista de serviço vigente, não podendo ser emitida Nota Fiscal de Serviços Eletrônica – NFS-e para o serviço de distribuição de filmes.

11. Notificada, a consulente apresentou uma minuta de “Termos e condições de licenciamento” sem assinatura. Após ser notificada a apresentar o instrumento assinado, a consulente apresentou declaração assinada pelo representante legal assegurando que os “Termos e condições de licenciamento” sem assinatura estão em vigor e representam o negócio jurídico objeto da consulta.

12. Dispõe o art. 73 da Lei nº 14.107, de 12 de dezembro de 2005, que o sujeito passivo da obrigação tributária pode formular consulta sobre dispositivos da legislação tributária, aplicáveis a fato determinado. Desta forma, a resposta à consulta formulada será dada com base no documento “Termos e condições de licenciamento” apresentado pela consulente.

13. A consulente alega, conforme o item 3 desta Solução de Consulta, que o conteúdo por ela distribuído seria de sua titularidade, por força de previsão do art. 49 da Lei Federal nº 9.610, de 1998, disposto a seguir:

Art. 49. Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações: [...]

Entretanto, o art. 11 da mesma lei informa que:

Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei.

Desta forma, levando-se em consideração a afirmação, da própria consulente, disposta no item 2 desta Solução de Consulta, bem como o parágrafo 2º do art. 17 da Lei Federal nº 9.610, de 1998, a titularidade do conteúdo distribuído é da *****.

14. Conseqüentemente, é a ***** quem exerce os direitos de autor, sendo representada pela consulente, que distribui os filmes no Brasil.

15. Destarte, a consulente não recebe a titularidade plena do conteúdo por ela distribuído, mas é mera titular de um direito de distribuição de bens de terceiro, qual seja, filmes de titularidade da ***** , através de licenciamento, para cinemas nacionais.

16. A caracterização do fato gerador do ISS independe dos meios necessários para a prestação do serviço, mas, tão somente, de sua identificação, simples, ampla, analógica ou extensiva com os serviços previstos na lista de serviços.

17. Desta forma, mostra-se irrelevante, para a prestação do serviço, o meio eleito pela consulente, seja através de comunicações via satélite, seja por meio de *hard drives* disponibilizados aos exibidores nacionais. A distribuição via satélite ou através de cessão de *hard drive* é mero suporte para a prestação do serviço.

18. Ademais, analisando os “Termos e condições de licenciamento” apresentados pela consulente, nota-se que este documento dispõe sobre termos e condições gerais para exibição e divulgação de filmes por ela distribuídos. Não há qualquer menção à forma como o conteúdo é distribuído, seja através de comunicações via satélite, ou por meio de *hard drives* disponibilizados aos exibidores nacionais. E assim deve ser, pois o objeto da prestação é a distribuição de filmes, de titularidade da ***** , aos cinemas nacionais.

19. Desta forma, o serviço prestado pela consulente é objeto de incidência do ISS, enquadrando-se no subitem 10.10 da lista de serviços constante do art. 1º da Lei nº 13.701, de 2003, sob o código 06041 – distribuição de bens de terceiros –, constante no Anexo 1 da Instrução Normativa SF/SUREM nº 8, de 18 de julho de 2011.

20. A consulente deverá emitir Nota Fiscal de Serviços Eletrônica – NFS-e, de acordo com as disposições do Decreto nº 53.151, de 17 de maio de 2012.

21. Comunique-se o teor desta solução de consulta à consulente e, após as providências de praxe, archive-se.

Adolfo Cascudo Rodrigues
Diretor do Departamento de Tributação e Julgamento

SF/SUREM/DEJUG/DILEG/ACR/wts