

## **SOLUÇÃO DE CONSULTA SF/DEJUG nº 3, de 27 de janeiro de 2023**

ISS. Iluminação Pública. Incidência do ISS nos casos em que especifica. Aplicação do dispositivo previsto pela Lei nº 16.127, de 12 de março de 2015.

**O DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE TRIBUTAÇÃO E JULGAMENTO**, no uso de suas atribuições legais, em especial à vista dos artigos 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.** Trata-se de consulta tributária formulada por pessoa jurídica de direito privado, com sede nesta capital, que firmou contrato de Parceria Público Privada (“PPP”) para a consecução de modernização, otimização, expansão, operação, manutenção e controle remoto e em tempo real da infraestrutura da Rede Municipal de Iluminação Pública do Município de São Paulo.

**2.** A consulente demonstra por meio de cláusula contratual, depois de notificada por esta administração tributária, que suporta o encargo de adquirir ou viabilizar o provimento de energia elétrica necessária para a execução do objeto da concessão, realizando os respectivos pagamentos diretamente à distribuidora local de energia elétrica, nos termos de contrato celebrado entre a distribuidora e o poder concedente.

**3.** Alega a consulente que foi informada por órgão desta municipalidade que os serviços de iluminação pública, sujeitos à Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública – COSIP, estão fora do campo de incidência do ISS. Ainda de acordo com a consulente, o mesmo órgão desta municipalidade informou que os serviços de construção civil vinculados às obras relacionadas aos serviços de iluminação pública são enquadrados nos subitens 7.02, 7.04 e 7.05, e os *serviços de iluminação pública propriamente ditos* seriam enquadrados no subitem 14.01, todos contidos no artigo 1º da Lei nº 13.701, de 24 de dezembro de 2003. O órgão teria informado, ainda, segundo a consulente, que seria possível o gozo do desconto de 60% sobre o ISS referente ao subitem 7.02, nos termos da Lei nº 16.127, de 12 de março de 2015.

**4.** Deve-se asseverar, preliminarmente, que o serviço de iluminação pública propriamente dito não encontra classificação no subitem 14.01 da lista contida no artigo 1º da Lei nº 13.701, de 24 de dezembro de 2003. Caso contrário, haveria a incidência do ISS sobre a referida atividade.

**5.** Diante do cenário descrito, indaga a consulente:

**5.1** Se está correto o entendimento da Consulente quanto à emissão de duas Notas Fiscais de Serviços Eletrônicas – NFS-e: (i) para cobrança dos serviços inseridos no item 7.02, com a aplicação da isenção parcial de 60%, prevista na

Lei nº 16.127, de 2015; e (ii) para a cobrança dos serviços de iluminação pública propriamente dito, atividade fora do campo de incidência do ISSQN, com indicação do item 14.01 somente para fins de emissão do documento fiscal, mediante o reconhecimento da não incidência do ISS sobre estes valores perante Sistema de Gestão de Benefícios Fiscais – GBF;

**5.2** Caso o entendimento acima não esteja correto, a consulente indaga se pode emitir a NFS-e não tributada pelo ISS no que diz respeito aos serviços de iluminação pública;

**5.3** Caso a resposta acima seja afirmativa, indaga como deve proceder para emitir NFS-e sem a incidência do ISSQN;

**5.4** Caso não possa emitir a NFS-e para acobertar suas atividades, indaga se é possível a emissão de recibo para a formalização da cobrança pelas atividades não sujeitas ao ISS.

**6.** De acordo com o artigo 1º da Lei nº 14.097, de 08 de dezembro de 2005, combinado com o artigo 5º da Lei nº 15.406, de 08 de julho de 2011, a Nota Fiscal de Serviços Eletrônica – NFS-e – deverá ser emitida por ocasião da prestação de serviço. Tais serviços são, evidentemente, aqueles previstos na lista contida no artigo 1º da Lei nº 13.701, de 2003.

**7.** Obrigações acessórias são prestações, positivas ou negativas, de interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos. A NFS-e, espécie de obrigação acessória, não se presta a atividades estranhas ao interesse tributário.

**8.** A *atividade de iluminação pública propriamente dita* não consta da lista contida no artigo 1º da Lei nº 13.701, de 2003, no entanto as atividades que a suportam devem ser tributadas de acordo com os serviços que a compõem, conforme previsão na referida lista. Logo, não se emite a NFS-e em relação a *atividade de iluminação pública propriamente dita*, devendo-se emití-la nas atividades que a suportam.

**9.** Os valores recebidos pela consulente, no estrito valor dos pagamentos feitos por ela a título de energia elétrica à distribuidora, transitam pela contabilidade da consulente e não se referem a qualquer prestação de serviço colocado à disposição pela consulente, motivo pelo qual não incide ISS, não devendo, pois, ser acobertado pela emissão de NFS-e – não há necessidade tampouco de cadastramento perante o Sistema de Gestão de Benefícios Fiscais – GBF.

**10.** Com relação ao referido desconto de ISS, quando a concessionária, na condição de Sociedade de Propósito Específico – SPE, com sede no município de São Paulo e tendo celebrado contrato de concessão de parceria público-privada, realiza obras para construir e manter a infraestrutura da rede de iluminação pública, tornando possível a atividade de iluminação pública, a remuneração referente aos serviços elencados nas obras relacionadas é tributada pelo ISS e será beneficiada pela isenção de 60%, desde que respeitado o artigo 1º, inciso II, da Lei nº 16.127, de 2015.

**10.1** Conforme o art. 1º, §1º, II, da Lei nº 16.127, de 2015, a referida isenção parcial não alcança terceiros que possam ser contratados para prestar os serviços previstos na mesma lei. Com efeito, consoante jurisprudência amplamente consolidada, o ISS é imposto de natureza cumulativa.

**10.2** O gozo da referida isenção parcial depende de declaração, prévia e anual, por meio do Sistema de Gestão de Benefícios Fiscais – GBF, nos termos do Decreto nº 58.331, de 20 de julho de 2018, e da Instrução Normativa SF/SUREM nº 13, de 24 de agosto de 2018.

**11.** Portanto, as solicitações ficam respondidas da seguinte maneira:

**11.1** No que diz respeito ao objeto contratual, incidem majoritariamente os subitens 7.02 e 7.05 do artigo 1º da Lei nº 13.701, de 2003, reconhecendo-se a aplicação da Lei nº 16.127, de 2015, ficando limitado o benefício à sociedade que tenha celebrado o contrato de concessão de parceria público-privada com o Município de São Paulo, desde que respeitado o artigo 1º, inciso II, da Lei nº 16.127, de 2015. Deverão ser emitidas 2 (duas) NFS-e mensais, uma para cada subitem;

**11.2** Relativamente aos *serviços de iluminação pública propriamente ditos*, não se sujeitam ao ISS e, no caso em tela, são prestados pela distribuidora de energia elétrica, configurando, pois, mero repasse de verbas da consulente. Sobre tal repasse, igualmente não incide ISS e não será objeto de emissão da NFS-e, bem como não precisará de reconhecimento de não incidência perante a GBF, conforme descrito no item 9 desta Solução de Consulta. Todos os demais valores recebidos pela Consulente estão sujeitos aos subitens descritos no item 11.1 desta Solução de Consulta;

**11.3** Não existe qualquer mecanismo que permita à consulente se utilizar do sistema da NFS-e para atividades estranhas à tributação do imposto municipal;

**11.4** A terceira indagação ficou prejudicada pelas respostas dadas às indagações anteriores.

**12.** Caso haja interesse, a consulente poderá emitir recibo, sem fins tributários, para acobertar o trânsito de recursos que visam ao pagamento da energia elétrica.

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

***Isaac Libardi Godoy***

Diretor do Departamento de Tributação e Julgamento