



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000005041

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1045638-11.2022.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO e Recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é apelado PAY4FUN PAGAMENTOS S.A..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente), GERALDO XAVIER E JOÃO ALBERTO PEZARINI.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

REZENDE SILVEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº: 1045638-11.2022.8.26.0053

APELANTE: PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

APELADA: PAY4FUN PAGAMENTOS S.A.

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 35481

EMENTA

APELAÇÃO – AÇÃO DECLARATÓRIA C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO – ISS – Irresignação da Fazenda Municipal em face de sentença que julgou procedente o pedido – Descabimento - Laudo pericial que concluiu que os serviços prestados incluem-se em item da lista anexa à Lei Municipal 13.701/03 que corresponde a alíquota inferior àquela recolhida pela autora – Laudo pericial que também concluiu pela assunção do encargo financeiro – Legitimidade para repetição do indébito – Apresentação de notas fiscais e contratos – Inocorrência de inépcia da inicial – Sentença mantida – Recurso improvido.

Vistos.

Trata-se de tempestivo recurso de apelação interposto pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO** (fls. 1989/1996) por meio do qual objetiva a reforma da sentença de fls. 1981/1985 que julgou procedente o pedido e a condenou à devolução dos valores históricos recolhidos de R\$ 956.025,94 (novecentos e cinquenta e seis mil, vinte e cinco reais e noventa e quatro centavos), sendo que até o trânsito, o valor deve ser atualizado a partir de cada pagamento pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça relativa aos débitos da Fazenda Pública, exceto no período após a EC 113/2021, em dezembro de 2021, quando deverá ser utilizada apenas a taxa SELIC e atualizado com base na SELIC, a partir do trânsito em julgado (Súmula 523, STJ), além do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios da parte contrária, fixados nas faixas mínimas do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, sobre o valor da condenação.

Sustenta, em suma, que apelada é parte ilegítima para pleitear a restituição do ISS que entende ter

sido pago indevidamente, uma vez que, conforme a legislação em vigor, o ISS devido pelos serviços do item 15.10 e do item 10.5 deve ser retido na fonte pelo tomador, que é o responsável pelo seu pagamento.

Alega que a legitimidade para requerer a repetição de indébito na hipótese de retenção indevida pertence ao responsável tributário.

Alega ainda inépcia da inicial uma vez que a apelada não instruiu o feito com a documentação necessária para o exame do pedido, como notas fiscais dos serviços, autorizações concedidas pelos tomadores de serviço para devolução do tributo, e contratos celebrados com os tomadores de serviço.

Aduz que a apelada se cadastrou no item de serviço estabelecido no código 06298, referente ao item 10.05 da lista de serviços da Lei 13.701/03, sujeito à alíquota de 5%, e, posteriormente, incluiu o código de serviços 05895, referente ao item 15.10 da lista, sujeito à alíquota de 2% e que, mesmo após a inclusão do novo código de serviço, a apelada continuou a emitir nota fiscal pelo código de serviço 06298.

Alega que a verificação dos serviços depende da análise dos termos contratuais e documentos referentes ao real desempenho das atividades, que não acompanharam a petição inicial.

Sustenta que, conforme esclarecido pela Secretaria Municipal da Fazenda, as atividades descritas no artigo 3º do contrato social da apelada estão perfeitamente enquadradas no código de serviço 06298, item 10.05 da lista de serviço.

Alega que, embora a apelada realize várias atividades de serviço, devidamente indicadas na sua Ficha de Atualização de Dados Cadastrais, ela pretende fazer crer que realiza apenas os serviços identificados no item 15.10, o que não corresponde à realidade.

Alega que, mesmo após incluir um novo código de serviço com alíquota inferior, a apelada continuou a

emitir notas fiscais pelo código de serviço 06298, o que leva a crer que a própria apelada considerava esse o enquadramento correto.

Alega que não foram juntados os contratos com terceiros, devendo prevalecer o item 10.05 indicado nas notas fiscais, inclusive porque o contrato social estabelece a prestação de serviços listados no item 10.05.

Por fim, alega ausência do preenchimento dos requisitos do artigo 166 do Código Tributário Nacional.

Requer o provimento do recurso com a inversão da sucumbência.

Contrarrazões a fls. 2003/2010.

É o relatório.

O recurso não merece provimento.

As alegações de ilegitimidade da apelada e inépcia da inicial pela ausência de documentos se confundem com o mérito e com ele serão analisadas.

A apelada ajuizou a presente ação declaratória cumulada com repetição do indébito alegando ser pessoa jurídica de direito privado e que houve o enquadramento indevido de suas atividades no item 10.05 da lista anexa à Lei Municipal 13.701/03, cuja alíquota de ISS é de 5% quando o correto seria o item 15.10, que é mais específico quanto às atividades que desenvolve e tem alíquota de 2%. Requereu a repetição dos valores pagos a maior no período de 2018 a 2021.

Conforme artigo 3º do estatuto social (fls. 24) a apelada tem por objeto social “(i) *Serviços de cobrança extrajudicial* (ii) *Intermediação de negócios* (iii) *Fornecimento de uma combinação ou de um pacote de serviços administrativos de rotina a empresas clientes, e apoio administrativo em geral* (iv) *Consultoria de qualquer natureza*’ (v) *Consultoria em tecnologia da informação* (vi) *Desenvolvimento e licenciamento de programas de computador customizáveis* (vii) *as atividades de recebimento de depósitos e pagamentos* (viii) *Participação em outras empresas como sócia ou acionista*”.

O item 10.05 da lista anexa à Lei Municipal 13.701/03 prevê os seguintes serviços:

“10.05 – Agenciamento, corretagem ou intermediação de bens móveis ou imóveis, não abrangidos em outros itens ou subitens, inclusive aqueles realizados no âmbito de Bolsas de Mercadorias e Futuros, por quaisquer meios”.

Por sua vez, o item 15.10 prevê os seguintes serviços:

“15.10 – Serviços relacionados a cobranças, recebimentos ou pagamentos em geral, de títulos quaisquer, de contas ou carnês, de câmbio, de tributos e por conta de terceiros, inclusive os efetuados por meio eletrônico, automático ou por máquinas de atendimento; fornecimento de posição de cobrança, recebimento ou pagamento; emissão de carnês, fichas de compensação, impressos e documentos em geral”.

O laudo pericial concluiu que o item que melhor enquadra os serviços da apelada é o item 15.10 (fls. 1804).

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela apelante, o perito judicial analisou todas as notas fiscais e contratos do período (fls. 1808 e seguintes), não tendo a apelante feito referência específica quanto às notas ou aos contratos que entende incorretos, bem como quanto ao valor final indicado como sendo devido à repetição, permitindo-se, ademais, concluir que todos os documentos necessários à realização da perícia e conclusão do laudo foram apresentados, não havendo que se falar em inépcia da inicial.

Por sua vez, quanto à assunção do encargo financeiro, o laudo é expresso em concluir que *“Pela análise efetuada na contabilidade da empresa Requerente, não restou apurado reembolso pelos seus clientes do ISS recolhido por ela em relação ao período objeto da lide”* (fls. 1806), afastada, portanto, a alegação de ilegitimidade.

Dessa forma, de rigor a manutenção da sentença, com a fixação de verba honorária recursal em 1% (um por cento) sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, meu voto nega provimento ao recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REZENDE SILVEIRA
Relator