



Comarca de Porto Alegre
8ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central
Rua Manoelito de Ornellas, 50

Processo nº: 001/1.16.0135586-7 (CNJ:.0205870-24.2016.8.21.0001)
Natureza: Declaratória
Autor: Studiome Fotografia Ltda. - ME
Réu: Município de Porto Alegre
Juiz Prolator: Juíza de Direito - Dra. Ana Beatriz Rosito de Almeida
Data: 17/02/2023

Vistos.

STUDIOME FOTOGRAFIA LTDA - ME ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídico tributária cumulada com repetição de indébito contra o **MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE** alegando, em síntese, se tratar de empresa que desempenha como atividade principal a cessão temporária de direitos sobre suas atividades intelectuais, como fotografias, ilustrações gráficas e eletrônicas. Disse que as atividades desempenhadas se enquadravam na 'locação de bens móveis', sobre as quais não incidiam o ISS, conforme entendimento esposado pelo STF através da Súmula Vinculante nº 31. Requereu, liminarmente, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário a título de ISS. No mérito, pugnou pela declaração de inexistência de relação jurídico tributária, excluindo-se o ISS da atividade de cessão temporária de direitos autorais e condenação do réu à restituição das quantias recolhidas a tal título. Juntou documentos (fls. 23-236).

Deferida a liminar mediante o depósito integral do crédito tributário (fl. 240).

Citado, o Município apresentou contestação e documentos (fls. 248-256). Referiu que a parte autora não comprovou o desempenho dos serviços de locação de bens móveis. Aduziu que o objeto social da parte autora não se restringia à cessão temporária de direitos, indicando como primeira atividade desempenhada serviços de fotografia. Sustentou que os serviços prestados pela demandante estavam descritos nos itens 13 e 13.03 da lista anexa à Lei Complementar nº 116/03. Postulou pela improcedência da demanda.

Houve réplica (fls. 267-282).

Produzida prova pericial (fls. 345-375).



Intimadas, as partes apresentaram manifestações sobre o laudo pericial (fls. 378-385 e 402-410).

Declarada encerrada a instrução, as partes apresentaram memoriais (fls. 443-451 e 480-481).

Vieram os autos conclusos para julgamento.

É O RELATÓRIO.

PASSO A DECIDIR.

A lide está apta a julgamento, sendo as partes legítimas e bem representadas, com interesse concorrente e preenchimento dos pressupostos de ordem formal e material ao conhecimento do pedido.

Busca a parte autora a declaração de inexistência de relação jurídico tributária, alegando a não incidência do ISS sobre a atividade de cessão temporária de direitos autorais que se enquadrariam como 'locação de bens móveis'

Nesse contexto, cinge a celeuma de verificar se as atividades desempenhadas pela parte autora envolvem, especificamente, a cessão temporária de direitos autorais, hipótese em que, à míngua de previsão legal, não há fato gerador a embasar a incidência do ISS.

Quanto ao tópico, destaco que as atividades arroladas no CNPJ da autora indicam o exercício de práticas que não se equivalem às atividades apontadas na inicial

Vejamos:



NUMERO DE INSCRIÇÃO 09.265.669/0001-80 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 14/11/2007
NOME EMPRESARIAL STUDIOME SOLUCOES LTDA		
TITULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) STUDIOME		PORTE ME
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 74.20-0-01 - Atividades de produção de fotografias, exceto aérea e submarina		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 47.44-0-01 - Comércio varejista de ferragens e ferramentas 47.51-2-01 - Comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática 47.57-1-00 - Comércio varejista especializado de peças e acessórios para aparelhos eletroeletrônicos para uso doméstico, exceto informática e comunicação 47.63-6-01 - Comércio varejista de brinquedos e artigos recreativos 47.63-6-03 - Comércio varejista de bicicletas e triciclos; peças e acessórios 47.72-5-00 - Comércio varejista de cosméticos, produtos de perfumaria e de higiene pessoal 47.89-0-04 - Comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação 47.89-0-08 - Comércio varejista de artigos fotográficos e para filmagem 47.89-0-99 - Comércio varejista de outros produtos não especificados anteriormente 59.11-1-02 - Produção de filmes para publicidade 73.19-0-99 - Outras atividades de publicidade não especificadas anteriormente 74.90-1-04 - Atividades de intermediação e agenciamento de serviços e negócios em geral, exceto imobiliários		

O contrato social juntado nas fls. 23-26 apontam como objeto social 'serviços de fotografia, ilustrações gráficas e eletrônicas, inclusive treinamento de equipe na área' e 'cessão temporária de direitos sobre as suas obras intelectuais (fotografia, ilustrações gráficas e eletrônicas, etc.)'.

Os contratos juntados nas fls. 34-43 possuem como objeto a realização de fotos, produção de fotos, entrega de fotos, ficando a cargo do fotógrafo, no caso a parte autora, os direitos autorais das obras. Ou seja, não se trata eminentemente de serviços de cessão de imagem prestados pela parte autora.

As notas fiscais de fls. 45-46, 48-49, 50-51, 53-54, 56-57, 58, 60-61, 65, 70, 74 apontam pagamentos realizados por terceiros à parte autora, pelos serviços de 'utilização e tratamento de uma imagem', 'obtenção de foto e tratamento de imagem', obtenções de fotos, 'produção de 01 foto', produção de anúncios, ilustração e 3D, produção fotográfica, fotos em estúdio, 'click em locação externa com modelo e tratamento das imagens', obtenção de fotos, fotos com tratamento, 'produção de 03 fotos'.

As demais notas fiscais juntadas aos autos demonstram o desempenho das atividades de captura/obtenção de fotos (imagens), produção do respectivo material e tratamento de imagem (fls. 74, 90, 92, 95, 101, 103, 105, 111, 112, 114, 116, 118, 119).

Assim, das notas fiscais acostadas aos autos, extrai-se que a autora desempenha atividades que se enquadram no item 13.03, da Lei



Complementar nº 116/03, ou seja, '13.03 – Fotografia e cinematografia, inclusive revelação, ampliação, cópia, reprodução, trucagem e congêneres'.

Consoante notas fiscais, a parte autora realiza serviços de fotografia e produção de imagem para uso em publicidade, não havendo que se falar em cessão de obra intelectual.

Inexiste nos autos contrato de 'locação de bens móveis' ou de 'cessão de direitos' sobre obras intelectuais produzidas pela parte autora, mas sim a contratação dos serviços da parte para a produção de campanha publicitária, de acordo com o perfil do cliente.

Por exemplo, o contrato firmado com a 'Paquetá' (fls. 34-35), indica a contratação de serviços de '*07 fotos em estúdio em fundo para recorte. Inclui produção de casting, de moda e de objetos*'. No item 19 das 'condições gerais' (fl. 35), consta que '*os direitos autorais sobre as obras fotográficas pertencem ao fotógrafo*'. Portanto, no referido caso, os direitos autorais das imagens captadas (contratadas) pertencem à parte autora que, na posse de tal direito, poderá utilizá-las como entender, inclusive cedendo a terceiros. Contudo, em momento algum restou demonstrado nos autos a alegada cessão de imagens e/ou direitos por parte da autora perante terceiros.

Da mesma forma ocorre no contrato firmado com 'Pompéia' (fls. 40-41), o qual indica como produto: foto. Descrição das fotos: '*obtenção de 01 foto de modelo em estúdio + obtenção de 06 fotos de manequim. Inclui maquiagem/cabelo, produção de figurino e produção de objetos*'.

Nos dois contratos acima descritos, os contratantes arcaram com todo o material utilizado nos serviços prestados pela parte autora. Ou seja, não houve a criação do material ou obra intelectual com custos pela autora para que, após, houvesse a cedência (da obra) aos referidos clientes (Paquetá e Pompéia).

Salienta-se que, ainda que a parte autora desempenhe a 'cessão de direitos' de forma acessória, é inegável que as atividades principais desempenhadas são aquelas descritas no item 13.03 da LC nº 116/03, sobre as quais incide o ISS.

Embora a prova pericial produzida por profissional contador tenha 'tirado suas conclusões' interpretando as notas fiscais e contratos juntados aos autos, o que também compete a este Juízo, vejo que o *expert* mencionou no lado que '*é entendimento da perícia de que apenas a cessão de direitos sobre o material produzido é abrangida pela isenção do ISS. A produção do material que, posteriormente, é cedido, é passível de enquadramento tanto no item 13.3 ou no item 17.06 da lista de serviços anexa à Lei Complementar 116/06*' (fl. 363).

Pode-se dizer, inclusive, que as atividades da parte autora



também se enquadram no item 17.06 da LC nº 116/03, quais sejam, 'Propaganda e publicidade, inclusive promoção de vendas, planejamento de campanhas ou sistemas de publicidade, elaboração de desenhos, textos e demais materiais publicitários'.

Portanto, não restando demonstrado o desempenho da atividade preponderante de 'locação de bens móveis', ônus que incumbia à parte autora, na forma do disposto no artigo 373, I, do CPC, a hipótese é de improcedência do pedido.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos deduzidos por **STUDIOME FOTOGRAFIA LTDA - ME** contra o **MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE** e revogo a liminar deferida.

CONDENO a parte autora ao pagamento das despesas processuais e os honorários advocatícios da parte adversa, os quais, observados os parâmetros do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC, fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Sobrevindo recurso de apelação, às contrarrazões pela parte contrária, posteriormente intimando-se a parte apelante para manifestação em 15 dias (art. 1009, §2º, do CPC), somente então devendo ser encaminhados os autos à superior instância (art. 1010, §3º, do CPC).

Em caso de apelação adesiva, INTIME-SE o apelante para apresentar as respectivas contrarrazões, nos termos do art. 1010, §2º, do CPC, prosseguindo-se na forma sobredita.

Transitada em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Porto Alegre, 17 de fevereiro de 2023.

Ana Beatriz Rosito de Almeida
Juíza de Direito