

RE 882.461 (Tema 816)

Cobrança do ISS nas atividades de industrialização por encomenda

Relatora

Ministro Dias Toffoli

Votação

Maioria (10 x 1)

Voto que prevaleceu

Ministro Dias Toffoli

Órgão julgador

Tribunal Pleno

Data do julgamento

26/02/2025

Formato

Presencial

Fatos

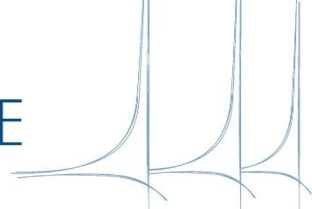
Trata-se recurso extraordinário, com repercussão geral (Tema 816), em que se discute se a Constituição permite a cobrança do Imposto sobre Serviços (ISS) em casos de industrialização por encomenda. Isso acontece quando uma empresa executa um serviço com materiais fornecidos pelo cliente e, ao final, lhe devolve o produto resultante, que poderá ser vendido ou utilizado em outra etapa da cadeia produtiva.

No caso concreto, a empresa recorrente realizava o corte de bobinas de aço. Ela recebia as bobinas do cliente, cortava o material para transformá-lo em chapas de aço e, em seguida, devolvia essas chapas, que eram vendidas e/ou utilizadas na construção civil. O Município de Contagem (MG) autuou a empresa por não ter recolhido o ISS sobre essa atividade, com fundamento no item 14.02 da lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116/2003.

A empresa argumenta que essa atividade não é um serviço para fins tributários, mas sim uma etapa intermediária da produção do aço. Por essa razão, alega que a lei não poderia sujeitá-la à incidência do ISS, sendo o tributo aplicável, no caso, o Imposto sobre Circulação de Mercadorias (ICMS), de competência estadual. Além disso, contesta a aplicação de multa moratória (por atraso no recolhimento do imposto) de 30% sobre o valor do tributo, alegando que esse percentual tem caráter confiscatório.

Questões jurídicas

A Constituição permite a cobrança de ISS sobre operações de industrialização por encomenda, nas quais a empresa presta serviços utilizando materiais fornecidos pelo contratante, com a finalidade de lhe entregar o produto resultante?



Fundamentos da decisão

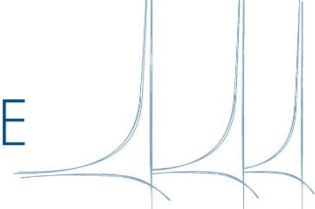
1. A Constituição Federal permite que os municípios cobrem o Imposto sobre Serviços (ISS), desde que a atividade não esteja sujeita ao ICMS, que é de competência dos Estados. Os serviços tributáveis são aqueles previstos na lista anexa à Lei Complementar nº 116/2003. O item 14.05 dessa lista prevê a incidência do ISS sobre atividades de corte e recorte “de objetos quaisquer”. Trata-se de previsão que substituiu o antigo item 72 da lista anexa ao Decreto-Lei nº 406/1968 (revogado pela LC nº 116/2003), que mencionava os serviços de corte e recorte “de objetos não destinados à industrialização ou comercialização”.
2. Ao não excluir do item 14.02 os serviços relacionados a produtos destinados à industrialização ou comercialização, o legislador afastou-se do conceito constitucional de serviços tributáveis pelo ISS. Isso porque a tributação da industrialização por encomenda deve levar em conta a posição da atividade na cadeia produtiva. Se a atividade ocorre em etapa intermediária do ciclo de produção, não deve ser tributada pelo ISS. Como o produto resultante ainda será comercializado ou passará por nova industrialização, a tributação adequada é pelo ICMS. Nesse caso, a atividade não configura uma prestação de serviço para fins tributários, mas sim uma fase do processo produtivo das mercadorias.
3. A incidência do ISS sobre atividades situadas no meio da cadeia de produção de bens pode gerar um efeito cumulativo indesejado. O ISS é um imposto cumulativo – não gera créditos para as etapas seguintes da produção – ao contrário do ICMS, que permite o abatimento do imposto pago em fases anteriores, evitando o aumento do preço final dos produtos.
4. Por fim, em relação às multas tributárias, o Supremo Tribunal Federal já decidiu, em repercussão geral (Tema 214), que o limite constitucionalmente adequado para as multas moratórias é de 20% do valor do tributo. Assim, a multa aplicada no caso concreto deve ser limitada a esse percentual, para respeitar à proporcionalidade e à vedação constitucional ao confisco (art. 150, IV, da Constituição).

Votação e julgamento

Decisão por maioria.

Voto que prevaleceu: **Min. Dias Toffoli** (relator)

Voto(s) divergente(s): **Min. Alexandre de Moraes, Min. Gilmar Mendes e Min. Cristiano Zanin** (divergência parcial na modulação de efeitos).



Resultado do julgamento

O Plenário julgou inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços (ISS) na operação de industrialização por encomenda, em que há uma etapa intermediária do ciclo produtivo da mercadoria.

Para a maioria do colegiado, a operação de industrialização por encomenda é etapa do processo produtivo, cujo objetivo final é a produção e a circulação de bens e mercadorias. Assim, não está sujeita ao ISS.

O entendimento passa a valer a partir da publicação da ata do julgamento. O contribuinte que recolheu o ISS sobre esse tipo de atividade até a véspera dessa data não está obrigado a recolher IPI e ICMS em relação aos mesmos fatos geradores.

O Tribunal também decidiu que a multa fiscal instituída pela União e por estados, Distrito Federal e municípios por atraso no pagamento do imposto deve observar o teto de 20% do débito tributário.

Classe e Número: [RE 882.461](#)

Agenda 2030 da ONU



Versão: V1_30mai_22h29