



Acórdão n.º 032/2021 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 24 de setembro de 2021

Recurso n.º 027/2021 – CARF-M (A.I.I. n.º 20135000149)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **API SPE 22 – PLANEJAMENTO E DESENVOLVIMENTO DE EMPREENDIMENTOS IMOILIÁRIOS LTDA.**

Relator: Conselheiro **JÚLIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA**

TRIBUTÁRIO. ISSQN. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. SUBITEM 7.02 DA LISTA ANEXA À LEI COMPLEMENTAR Nº 116/2003. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO POR ESTIMATIVA DO VALOR DOS MATERIAIS FORNECIDOS PELO PRESTADOR. LEGALIDADE. ARTIGO 7º, § 6º, DA LEI MUNICIPAL Nº 714/2003. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **API SPE 22 – PLANEJAMENTO E DESENVOLVIMENTO DE EMPREENDIMENTOS IMOILIÁRIOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, à unanimidade de votos, Conhecer e Julgar Improvido o Recurso de Ofício, **anulando-se** o Auto de Infração e Intimação n.º 20135000149, de 29 de maio de 2013, tendo sido ratificada a Decisão proferida em Primeiro Grau, nos termos do Relatório e Voto que passam a integrar o presente julgado.

Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, em Manaus, 24 de setembro de 2021.

FRANCISCO MOREIRA FILHO

Presidente

JÚLIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA

Relator

DAVID MATALON NETO

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: HUMBERTO DA COSTA CORRÊA JÚNIOR, ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO, FRANCISCA ÂNGELA SILVA DE OLIVEIRA e PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO.



RECURSO Nº 027/2021 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 032/2021 – SEGUNDA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2013/11209/12628/00198
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000149
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: API SPE22 – PLANEJAMENTO E DESENVOLVIMENTO DE
EMPREENDIMENTOS IMOGILIÁRIOS LTDA.
RELATOR: Conselheiro JÚLIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA

RELATÓRIO

Chegam a este Conselheiro os autos do processo em epígrafe que, em suma, materializam o Recurso de Ofício interposto em detrimento à **DECISÃO Nº 374/2019 – GCFI/DETRI/SEMEF** (fls. 287 a 294), que julgou **IMPROCEDENTE** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000149**, de 29/05/2013, lavrado em desfavor de **API SPE22 – PLANEJAMENTO E DESENVOLVIMENTO DE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**, substituta tributária, cuja motivação teria sido a redução irregular de base de cálculo do ISSQN, incidente sobre serviços de construção civil, assim tipificados no subitem 7.02 da Lista Anexa à Lei nº 714/2003, estes tomados de **SENSO ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.**, no período de **DEZEMBRO/2011, FEVEREIRO, ABRIL e MAIO/2012** e conforme Notas Fiscais Nºs 13, 17, 24, 57 e 60, que importou, em última análise, em um montante de R\$ 67.187,90 (Sessenta e sete mil, cento e oitenta e sete reais e noventa centavos), em função da infringência ao determinado pela legislação indicada no Auto de Infração e Intimação, a saber, Artigo 2º, I e Artigo 8º, ambos da Lei nº 1.089/2006, dos quais decorre a aplicação da penalidade imposta pelo Artigo 30, I, da Lei nº 254/94, com redação dada pelo Artigo 1º, da Lei nº 1.420/2010 e Artigo 2º, da mesma Lei. Ainda, Artigo 106, II, “c”, do CTN.

Em sua Impugnação, tempestiva, a autuada defendeu a tese da legalidade das retenções realizadas, visto que dos valores indicados como base de cálculo do imposto, haveria a que se excluir aqueles relativos aos **“materiais empregados na obra”**, a mesma, e ainda, trouxe à luz (fl. 255), aspecto preponderante, qual seja, o fato de que, em verdade, o que ocorrera foi uma **“execução de obra de construção civil por administração”**, modalidade menos usual que a empreitada e a subempreitada, assim tratada no inciso XXIX do Artigo 322 da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 971/2009.

De tal, Impugnação, restou a Réplica à autuante, por parte da autoridade fiscal, no sentido de acatar parcialmente aquele entendimento e assim excluir do intento as Notas Fiscais de nºs 13, 17 e 57, restando, portanto, apenas as 24 e 60, sob égide do entendimento de que estar se refeririam a serviços de **“administração de mão de obra”**, sobre os quais não são possíveis reduções. Ainda, fato, da contra-argumentação, se consubstanciou a lavratura do **TRAI Nº 09/2015**.



Já em foro de julgamento de Primeira Instância, aquele Colegiado entendeu, a partir das Notas Fiscais 24 e 60, de forma distinta ao autuante, mesmo que se referenciasse eventual serviço de **“administração de mão de obra”**, tratar-se, na prática e objetivamente, de execução de obras de construção civil, assim se manifestando, (fls. 293):

“o serviço prestado pelo contribuinte é verdadeiramente de execução de obras de construção civil que ocasionalmente envolve contratação temporária de mão de obra.”

Desta forma, entendeu correta a redução da base de cálculo aplicada pela empresa ao caso e, portanto, como consequência, improcedente o Auto de Infração.

Como decorrência e à luz do Artigo 85 da Lei nº 1.697/83 (Código Tributário do Município), encaminhou os presentes autos ao âmbito deste CARF-M, acerca do quê, a parte interessada fora notificada regularmente, vide Termo de Ciência constante da fl. 295, do presente conjunto.

Em natural sequência, a douta Representante Fiscal, às fls. 317 a 321, opina, detida e fundamentadamente, pelo **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício, pela manutenção da Decisão de Primeira Instância, que ainda, julgou **IMPROCEDENTE o AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000149** e o Crédito Tributário dele decorrente.

É o Relatório.

VOTO

Atendo-se ao estritamente necessário e demonstrado nos autos, este Conselheiro considera que quanto a questionamento de base de cálculo, no que tange às Notas Fiscais de nºs 13, 17, 24, 57 e 60, a empresa interessada comprovou que os valores se referem a serviços de execução, por administração, empreitada e subempreitada de obras de construção civil, assim submetidos ao item 7.02 da Lista de Serviços conforme Lei Municipal nº 714/2003, e que, portanto, **sujeitam-se** a redução da base de cálculo equivalente a 60% (sessenta por cento), do valor do serviço para fins de apuração e recolhimento do ISSQN incidente na operação. Ao que, cabe ressaltar, motivou os devidos recolhimentos, a partir de tal entendimento e formato, por parte da autuada aos cofres do Município, com a concordância, primeira, da autoridade fiscal no que diz respeito às Notas, exceto as de número 24 e 60, que somente tiveram para si a mesma interpretação por parte da primeira instância julgadora.

Assim, na prática, o que ficou demonstrado foi que a autuada, em verdade, utilizou de forma correta e legal o abatimento previsto no Artigo 7º, II, da Lei Municipal nº 714/2003, que destacamos:

“Art. 7º - A Base de Cálculo do imposto é o preço do serviço.
(...)”



§ 3º Não se incluem na base de cálculo do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, o valor dos materiais fornecidos pelo prestador dos serviços previstos nos itens 7.02 e 7.05 da lista de serviços anexa a esta lei e as subempreitadas já tributadas pelo imposto.

§ 4º - Nos termos do parágrafo anterior, a base de cálculo do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza será o preço do serviço, excluindo-se 60% (sessenta por cento) a título do material empregado pelo prestador dos serviços descritos nos itens 7.02 e 7.05 da lista de serviços e das subempreitadas já tributadas pelo imposto." (Redação dada pela Lei Nº. 847, de 29 de junho de 2005).

Ressalto, ainda, que no tocante às notas 24 e 60, a Auditoria Fiscal teve por intenção mantê-las como objeto da autuação sob o argumento de serem serviços de administração de mão de obra, os quais não admitiriam deduções. Contudo, como se vislumbrou nos autos, tal tentativa não encontrou amparo fático, tampouco normativo. Fático, porque embora as notas tenham em seu corpo eventual descrição apontando para tratar-se de administração de mão de obra, o serviço prestado pelo contribuinte mostrou-se como sendo, verdadeiramente, o de execução de obra de construção civil que ocasionalmente envolve contratação temporária de mão de obra. Quanto à norma, por que, pelo descrito, nos serviços de construção civil a base de cálculo é apurada e determinada a partir do abatimento de 60% (sessenta por cento) do valor do serviço, como já vimos.

De tal forma, nada mais resta senão reconhecer os argumentos da interessada quando de sua impugnação, de que apurou e recolheu regularmente o ISSQN incidente nas operações sob autuação.

Em face da ocorrência dos fatos relatados, em tudo que ficou demonstrado e por entender que a autuada utilizou de forma correta e legal o abatimento previsto no Artigo 7º, II, da Lei Municipal nº 714/2003, em conjunto com o que prescreve o inciso XXIX, do Artigo 322 da Instrução Normativa da RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, **VOTO** pelo **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício, manutenção da Decisão de Primeiro Grau e **IMPROCEDÊNCIA** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000149**, bem como do Crédito Tributário dele decorrente.

É o meu voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 24 de setembro de 2021.


JÚLIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA
Relator