

Acórdão n.º 033/2022 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 22 de agosto de 2022

Recurso n.º 566/2022 – CARF-M (A.I.I. n.º 20095000564)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **VT4 PRODUÇÕES E COMUNICAÇÕES LTDA.**

Relator: Conselheiro **PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**

**TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. SERVIÇOS TOMADOS DE EMPRESAS LOCALIZADAS EM OUTROS MUNICÍPIOS. NOVO ENTENDIMENTO DO STJ: RESP 1.060.210/SC. LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO É O LUGAR ONDE SE COMPROVE HAVER UNIDADE ECONÔMICA OU PROFISSIONAL DO PRESTADOR. AUSÊNCIA DE PROVAS POR PARTE DO FISCO MUNICIPAL. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **VT4 PRODUÇÕES E COMUNICAÇÕES 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, cancelando-se o Auto de Infração e Intimação n.º 20095000564, de 15 de setembro de 2009, tendo sido ratificada a Decisão proferida em Primeiro Grau, nos termos do Relatório e Voto que passam a integrar o presente julgado.

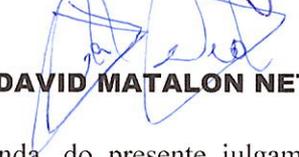
Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, em Manaus, 22 de agosto de 2022.

  
**FRANCISCO MOREIRA FILHO**

Presidente

  
**PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**

Relator

  
**DAVID MATALON NETO**

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ALDERNON GONDIM VIEGAS, SARAH LIMA CATUNDA, JÚLIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA e REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS.

**RECURSO Nº 566/2022 – CARF-M**  
**ACÓRDÃO Nº 033/2022 – SEGUNDA CÂMARA**  
**PROCESSO FISCAL Nº 2009/2967/3446/00651**  
**AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20095000564**  
**RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**  
**RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**  
**INTERESSADA: VT4 PRODUÇÕES E COMUNICAÇÕES LTDA.**  
**RELATOR: Conselheiro PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**

## RELATÓRIO

A **PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA** vem a este douto Conselho de Recursos Fiscais interpor Recurso de Ofício, nos termos do Artigo 85, da Lei nº 1.697/1983, da **DECISÃO Nº 509/2022 – DIJET/DETRI/SEMEF**, de fls. 159/170, que julgou **IMPROCEDENTE** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20095000564**, lavrado em 15 de setembro de 2009, contra **VT4 PRODUÇÕES E COMUNICAÇÕES LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, regularmente inscrita no CNPJ nº 84.472.596/0001-12, com Inscrição Municipal nº 62839901, com sede na Avenida Via Láctea nº 112 – Morada do Sol, sob o fundamento da não retenção e do não recolhimento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN devido pelos prestadores de serviços das quinzenas especificadas no lançamento, infringindo-se o Artigo 27, da Lei nº 1.697/1983, que culminou no enquadramento da penalidade imposta pelo Artigo 11, inciso I, da Lei nº 1.089/2006, o qual prevê multa de 60% (sessenta por cento) sobre o valor do imposto retido aos que deixarem de recolhe-lo no prazo legal, totalizando o lançamento de R\$ 490.072,90 (quatrocentos e noventa mil, setenta e dois reais e noventa centavos), equivalentes a 8.162,44 Unidades Fiscais do Município — UFMs.

Em suas razões de Impugnação, apresentou a contribuinte, resumidamente que: **(i)** Nulidade do Auto de Infração por inobservância de itens básicos no lançamento; **(ii)** As agências de publicidade não se enquadram como substitutos solidários; **(iii)** Da não aplicação das regras do contribuinte substituto e da responsabilidade solidária e ao final, pugna pela improcedência do Auto de Infração e Intimação e consequentemente a sua anulação.

Em Réplica fiscal às fls. 64 a 65, registra-se a manifestação do Auditor sustentando em síntese que: *“A empresa VT 4, a Autuada presta serviços para o Estado do Amazonas por intermédio da AGEKOM. E de acordo com a cláusula 4.4., 4.7, 4.30 e 4.32 do contrato firmado entre as partes (cópia anexa), a contratada é responsável por todos os encargos e obrigações concernentes às legislações tributárias, fiscais e outras, bem como pela administração e execução de todos os contratos, tácitos e expressos, firmados com terceiros e a própria Contratante; Os pagamentos dos prestadores de serviços são feitos pela empresa VT 4, com os seus cheques (cópias nesse Processo) ainda que alguns documentos a que se referem sejam emitidos em nome da AGEKOM; Como os serviços incluí dos no quadro demonstrativo anexo ao Auto de Infração em questão foram prestados no Município de Manaus e os seus prestadores não*

*possuem inscrição municipal em Manaus, a Requerente é responsável solidária pelo imposto devido pelos seus prestadores."*

Deste modo, foi proferida Decisão nº 509/2022 – DIJET/DETRI/SEMEF, que julgou improcedente o Auto de Infração e Intimação nº 20095000564, de 15/09/2009, em razão da ilegitimidade ativa do Município de Manaus, com o fundamento na incidência do ISS devido aos Municípios do local do estabelecimento de cada prestador, onde se constituíram os respectivos fatos geradores, que no presente caso, situam-se fora de Manaus.

A autuada não foi encontrada para a devida intimação da Decisão, por via postal ou qualquer outro meio conforme consta às fls. 175, realizando-se assim a notificação por Edital acerca da Decisão proferida pela Primeira Instância Administrativa, consoante a cópia do Diário Oficial do Município – DOM – acostado às fls. 173.

A Representação Fiscal por meio de **PARECER** (fls. 177 a 188) **Nº 033/2022 – CARF-M/RF/2º Câmara**, manifestou-se pelo **CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO** do presente Recurso de Ofício para manter inalterada a Decisão de Primeiro Grau, pela **IMPROCEDÊNCIA do AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20095000564**.

**É o Relatório.**

#### **VOTO**

Preliminarmente, é de se reconhecer que o presente Recurso de Ofício tem condições de ser apreciado por esta colenda Câmara, posto que atende todos os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação do Processo Administrativo Fiscal.

O ponto fundamental da presente demanda, refere-se a não retenção e do não recolhimento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN devido pelos prestadores de serviços das quinzenas especificadas no quadro demonstrativo anexo, sem que o Agente fiscal atendesse a pressupostos básicos do lançamento, como a falta da descrição correta e fundamentada da infração, o não apontamento do item referente ao serviço vinculado da Lista anexa, a falta da descrição do período de apuração considerado na infração e nem da alíquota incidente. Fatos estes que por si só já seriam causas de nulidade patentes para a presente autuação, especificamente por violação ao Artigo 142, do Código Tributário Nacional.

E no caso em apreço, os serviços objeto da autuação, prestados na vigência da Lei Complementar nº 116/2003, apesar de não terem sido tipificados pela autoridade lançadora, **não** estão arrolados entre as hipóteses exceptivas previstas nos incisos do Artigo 3º, da Lei nº 116/2003, conforme se comprova pela análise dos documentos fiscais acostados aos autos.

Superado este ponto, ao analisar a fundamentação da autuação em questão, considerando o julgamento do REsp 1.060.210/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento sobre a matéria, que culminou na superação do entendimento, alhures mencionado, conforme se verifica no julgado abaixo:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ISSQN. LOCAÇÃO DE MÓVEIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE DE PESSOAS E CARGAS. FATOS OCORRIDOS NA VIGÊNCIA DO DL 406/68. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO DA SEDE DO ESTABELECIMENTO PRESTADOR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA RESTABELECIDA.**

**1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.060.210/SC, Rei. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, definiu que: "(b) o sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art. 12); (c) a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o local onde se comprove haver unidade econômica ou profissional da instituição financeira com poderes decisórios suficientes à concessão e aprovação do financiamento - núcleo da operação de leasing financeiro e fato gerador do tributo" (DJe de 05/03/2013).**

**2. A orientação ficou estabelecida não apenas para as hipóteses de leasing, como também para qualquer espécie de serviço submetido à incidência do ISS (AgRg no REsp nº 1.390.900/MG, Rei. Min. Og Fernandes, DJe 20/05/2014).**

**3. Tem-se que o entendimento agora vigente nesta Corte é o seguinte: (a) o sujeito ativo da relação tributária, na vigência do DL 406/68, é o Município da sede do estabelecimento prestador (art. 12); (b) a partir da LC 116/03, é aquele onde o serviço é efetivamente prestado, onde a relação é perfectibilizada, assim entendido o local onde se comprove haver unidade econômica ou profissional da entidade prestadora.**

**4. De acordo com o atual posicionamento, para as discussões envolvendo fatos ocorridos sob a vigência do DL 406/68, como na espécie, para a solução da controvérsia acerca da competência para instituir e cobrar o ISS basta a identificação do local onde situado o estabelecimento prestador.**

**5. Restou incontroverso que o estabelecimento prestador se situa no Município do Rio de Janeiro. Decisão agravada que conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial interposto por aquele Município que merece ser mantida.**

**6. Agravo regimental desprovido."2 (AgRg no AREsp 466.415/RJ, Rei. Ministra MARGA TESSLER, JUIZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 06/04/2015).**

Desta maneira, resumidamente, inexistindo "unidade econômica ou profissional" da empresa no local onde eventualmente os funcionários se deslocam para a prestação de determinado serviço, caracteriza-se por indevida, nos termos da regra geral disposta no "caput" do Artigo 3º, da Lei Complementar nº 116/2003, a cobrança do tributo.

E nesse mesmo sentido, na presente autuação, verifica-se que as prestadoras dos serviços não possuem estabelecimento no Município de Manaus, fato este que se demonstra decisivo para a insubsistência da cobrança em questão.

Adicionalmente, faz-se necessário considerar que não há nos autos comprovação sequer de estabelecimentos das prestadoras de serviço no Município de Manaus e a natureza dos serviços prestados, aplicável ao caso dos autos a regra geral do alhures mencionado Artigo 3º, da Lei nº 116/2003.

Em suma, há que se considerar, para efeitos de cobrança do ISSQN, o lugar onde o prestador possui estrutura operacional mínima que lhe permita executar o serviço contratado, bastando que configure uma unidade econômica ou profissional (Artigo 126, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN).

Deste modo, em consonância com o **PARECER Nº 033/2022 – CARF-M/RF/2ª Câmara**, a **DECISÃO Nº 509/2022 – DIJET/DETRI/SEMEF**, não merece reforma, posto que esgotou de forma exímia todos os pontos a serem analisados nos presentes autos.

Deste modo, por todo o alegado, esgotando-se as razões apresentadas a este conselho, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício mantendo integralmente a Decisão de Primeira Instância, julgando **IMPROCEDENTE** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20095000564**.

**É o meu voto.**

**SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO**, em Manaus, 22 de agosto de 2022.

**PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**  
Conselheiro Relator