

Acórdão n.º 036/2022 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 08 de setembro de 2022

Recurso n.º 080/2021 – CARF-M (A.I.I. nº 20085000481)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **CONSTRUTORA ALIANÇA LTDA.**

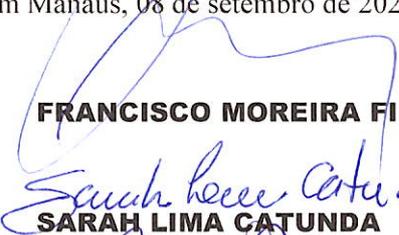
Relatora: Conselheira **SARAH LIMA CATUNDA**

TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. SERVIÇOS TOMADOS DE ESTABELECIMENTOS LOCALIZADOS EM OUTROS MUNICÍPIOS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ILEGITIMIDADE DA SUJEIÇÃO ATIVA DO MUNICÍPIO DE MANAUS E DA SUJEIÇÃO PASSIVA DA AUTUADA. 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 **CONSTRUTORA ALIANÇA 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 nº 20085000481, de 07 de outubro de 2008, 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, 08 de setembro de 2022.


FRANCISCO MOREIRA FILHO

Presidente


SARAH LIMA CATUNDA

Relatora


DAVID MATALON NETO

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ALDERNON GONDIM VIEGAS, JÚLIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA, REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS e PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO.



RECURSO Nº 080/2021 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 036/2022 – SEGUNDA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2008/2967/3446/00398
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20085000481
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: CONSTRUTORA ALIANÇA LTDA.
RELATORA: Conselheira SARAH LIMA CATUNDA

RELATÓRIO

A **PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA**, fundamentada no Artigo 85, da Lei nº 1.697/1983, recorre de ofício a este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município – CARF-M, da **DECISÃO Nº 536/2020 – DIJET/DETRI/SEMEF**, exarada nos autos dos **PROCESSOS Nºs 2008/06040272, 2009/2967/3441/20911 e 2008/06043467**, que declarou **IMPROCEDÊNCIA** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20085000481**, lavrado no dia 07/10/2008, contra **CONSTRUTORA ALIANÇA LTDA.**, com alterações promovidas pelo **TERMO DE RETIFICAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO – TRAI nº 061/2011**, de 06/08/2009, fls. 281/285, uma vez que o valor do crédito tributário desonerado ultrapassa o limite de alçada do referido órgão julgador equivalente a 100 UFMs.

DOS FATOS:

O Auto de Infração e Intimação fora lavrado contra **CONSTRUTORA ALIANÇA LTDA.**, em razão do sujeito passivo por substituição tributária, não ter retido e recolhido o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, incidente sobre serviços diversos, **“de prestadores sem domicílio em Manaus”**, descritos e tipificados nos subitens da Lista anexa a Lei nº 714/2003, de acordo com a relação anexa ao Auto de Infração e Intimação, infringindo, conforme consta no Auto de Infração, o Artigo 3º, da Lei nº 231/1993, acarretando na aplicação da penalidade imposta pelo Artigo 30, inciso I, da Lei nº 254/1994, com redação dada pelo Artigo 11, inciso I, da Lei nº 1.089/2006, que determinou a aplicação da multa de 60%(sessenta por cento) do valor do imposto devido, totalizando, à época, um Crédito Tributário no valor de R\$ 43.588,66 (quarenta e três mil, quinhentos e oitenta e oito reais e sessenta e seis centavos), equivalente a 778,23 Unidades Fiscais do Município – UFMs.

DAS ALEGAÇÕES DA AUTUADA:

A autuada, em sede de Impugnação, traz como razões de defesa as seguintes alegações:

I - A autoridade fiscal, ao lavrar o Auto de Infração, entendeu que a autuada ao proceder o pagamento de preço dos serviços contratados com empresas que

possuem **estabelecimento** fora do Município Manaus, deveria efetivar a retenção e o recolhimento do ISSQN devido, na qualidade de substituto tributário. No caso, em que pese à afirmativa contida no Auto de Infração, a autuada não se enquadra na condição de contribuinte e muito menos de responsável (substituto tributário) pela retenção e pagamento do ISSQN devido pelas empresas sediadas fora do Município de Manaus que lhe prestaram serviços.

II - No caso concreto, observa-se que as Notas Fiscais anexadas aos autos e que deram suporte ao lançamento do ISSQN, constante do Auto de Infração impugnado, foram emitidas por empresas prestadoras de serviços que têm seu estabelecimento fora do Município de Manaus, logo, o ISSQN devido, pertence ao Município onde está situada a sede da empresa, conforme o Artigo 3º, da Lei Complementar de nº 116/2003.

Ao final, pede pela improcedência do Auto de Infração e Intimação nº 20085000481, de 07/10/2008.

DA RÉPLICA DA AUTORIDADE FISCAL AUTUANTE:

Contestando as argumentações apresentadas pela autuada, a autoridade fiscal, em sua Réplica, fls. 234/238, manifesta-se favorável ao Auto de Infração e Intimação, conforme a seguir:

I – O contribuinte, sob alegação que o Auto de Infração lavrado, foi equivocado, defende a tese que não se encontra na condição de contribuinte e muito menos de responsável (substituto tributário) pela retenção e pagamento do ISSQN devido pelas empresas sediadas fora do Município de Manaus e que lhe prestaram serviços.

II – O Artigo 2º, inciso I, da Lei nº 1.089, de 29/12/2006, dispõe que as incorporadoras, construtoras, empreiteiras e administradoras de obras hidráulicas, de construção ou de reparação de edifícios, estradas, logradouros, pontes e congêneres estão na categoria de contribuinte substituto tributário.

Diante do relato não restam dúvidas que o contribuinte desenvolve a Atividade de Construtora e está enquadrado como substituto tributário e é sim responsável pela retenção e recolhimento do ISSQN sobre os serviços tomados de prestadores com domicílio fiscal dentro ou fora do Município de Manaus.

A autoridade fiscal apontou, ainda, a retificação do Auto de Infração em relação à empresa RGFH Engenharia, pois foi solicitadô as Notas Fiscais emitidas pela RGFH Engenharia, as quais não foram apresentadas, a autuada alegou não possuir as mesmas e em contato com o fornecedor este teria dito estar sofrendo uma fiscalização da Receita Federal e que não tinha as notas de serviços em mãos. Em seguida, o contribuinte apresenta cópia de 02 contratos de serviços e detectamos outros pagamentos não identificados no Livro Razão. Este fato levou a retificação do Auto em questão.

A autoridade fiscal autuante, fls.263/277, lavrou o **TRAI Nº 61/2009**, de 06/08/2009, em que retificou os valores constantes no Auto de Infração para menor.



Diante do exposto, a autoridade fiscal atuante, pede a manutenção do Auto de Infração e Intimação em questão.

DA IMPUGNAÇÃO AO TRAI Nº 061/2009:

A autoridade fiscal atuante, compareceu, em diligência, na sede da autuada, no dia 06/08/2009, lavrando Termo de Retificação de Auto de Infração e Intimação sob o argumento de que *"o contribuinte acima qualificado impugnou o AI 20085000481 e solicitamos cópias das 04 Notas Fiscais de Serviços da empresa RGFH Engenharia Ltda., o mesmo não conseguiu apresentar tais notas. Contudo, apareceu 02 contratos com a dita empresa e comprovando que o contribuinte efetuou outros pagamentos razão pela qual procedemos a retificação deste Auto"*.

Diante do exposto, a autuada, informa que a autoridade fiscal se equivocou ao incluir o valor dos contratos celebrados com a empresa RGFH Engenharia, na base de cálculo do ISSQN, constantes do TRAI nº 61/2009 e citando que a autoridade fiscal, reside na contrariedade dos Artigos 3º e 4º, da Lei Complementar nº 116/2003.

Ao final, pede pela improcedência do Auto de Infração e Intimação nº 20085000481, de 07/10/2008.

Diante dos fatos acima expostos, a **DIVISÃO DE JULGAMENTO E ESTUDOS TRIBUTÁRIOS**, exarou a **DECISÃO Nº 536/2020 – DIJET/DETRI/SEMEF**, às fls. 304/316, declarando a **IMPROCEDÊNCIA** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20085000481**, de 07/10/2008, e, conseqüentemente do **TRAI Nº 061/2009**, de 06/08/2009, e como consequência a sua improcedência, cuidando de recorrer da referida Decisão a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município – CARF-M, em atendimento ao determinado no Artigo 85, da Lei nº 1.697/83, alterada pela Lei de nº 1.186/2007.

Seguindo o trâmite normal do processo, a Impugnante fora notificada sobre a Decisão exarada pela Primeira Instância Administrativa, conforme ciência em 09/09/2021, fl. 317.

O ilustre Representante Fiscal, em seu **PARECER Nº 21/2022 – CARF-M/RF/2ª Câmara**, às fls. 321/324, opinou pelo **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício interposto pelo Órgão Julgador de Primeiro Grau, mantendo a Decisão de Primeira Instância, pelo **CANCELAMENTO** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20085000481**, de 09/10/2008 e **TRAI nº 061/2011**.

É o Relatório.

V O T O

O Recurso de Ofício em análise, gira em torno do cancelamento do Auto de Infração pelo Órgão Julgador Primário, que acolheu as alegações do sujeito passivo quanto à improcedência do lançamento, fundamentando especificamente com relação à determinação do local da ocorrência dos fatos geradores.

A autuada argumenta e comprova nos autos, por meio da apresentação das Notas Fiscais, que os fatos geradores do ISSQN incidentes nas operações objeto da autuação ocorreram no Município do domicílio do prestador dos serviços, no caso os constantes das referidas Notas Fiscais, todos diversos do Município de Manaus.

Restou identificado que as atividades tributadas foram desenvolvidas por prestadores de serviços estabelecidos ou domiciliados em outros municípios, sem qualquer comprovação da existência de estabelecimentos ou unidades dos mesmos na cidade de Manaus.

Para os fatos geradores sob análise, em consonância com o Artigo 3º, da Lei Complementar nº 116/2003 e com a combinação do Artigo 3º, Incisos I a XXII, e Artigo 4º, todos da Lei Municipal nº 714/2003, temos o seguinte:

*Art. 3º O serviço considera-se prestado e o imposto devido no local do estabelecimento prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XX, quando o imposto será devido no local:
(...)*

Art. 4º Considera-se estabelecimento prestador o local onde o contribuinte desenvolva a atividade de prestar serviços, de modo permanente ou temporário, e que configure unidade econômica ou profissional, sendo irrelevantes para caracterizá-lo as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou quaisquer outras que venham a ser utilizadas.

Diante de tudo o que foi exposto, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício, e pela manutenção integral da Decisão nº 536/2020, exarada em sede de Primeiro Grau, que declarou a **IMPROCEDENCIA** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20085000481**, de 07/10/2008.

É o meu Voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 08 de setembro de 2022.

SARAH LIMA CATUNDA

Conselheira Relatora