



Acórdão n.º 052/2022 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 28 de novembro de 2022

Recurso n.º 015/2019 – CARF-M (A. I. I. n.º 20145000389)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTECIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **BRASIL NORTE BEBIDAS LTDA**

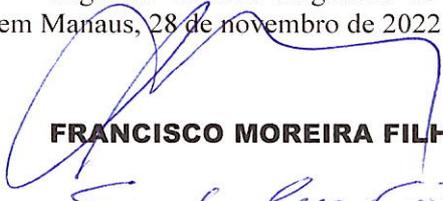
Relatora: Conselheira **SARAH LIMA CATUNDA**

TRIBUTÁRIO. ISSQN RETIDO NA FONTE. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SERVIÇOS TOMADOS DE EMPRESA LOCALIZADA EM OUTRO MUNICÍPIO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 3º, CAPUT, E 4º DA LC 116/2003. UNIDADE ECONÔMICA OU PROFISSIONAL DO PRESTADOR SITUADA NO MUNICÍPIO DE MANAUS. AUSÊNCIA DE PROVA A CARGO DO FISCO MUNICIPAL. IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **BRASIL NORTE BEBIDAS 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 20145000391, de 22 de dezembro de 2014, tendo sido mantida a Decisão proferida em Primeiro Grau, nos termos do Relatório e Voto que passam a integrar o presente julgado.

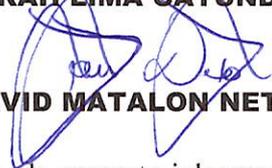
Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, em Manaus, 28 de novembro de 2022.


FRANCISCO MOREIRA FILHO

Presidente


SARAH LIMA CATUNDA

Relatora


DAVID MATALON NETO

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO RODRIGUES DE SOUZA, JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA, REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS e PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO.

RECURSO Nº 015/2019 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 052/2022 – SEGUNDA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2015.11209.12628.0.002637
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20145000389
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTECIOSO FISCAL
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: BRASIL NORTE BEBIDAS LTDA
RELATORA: Conselheira SARAH LIMA CATUNDA

RELATÓRIO

A **PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA**, fundamentada no Artigo 85, da Lei nº 1697/83, recorre de ofício a este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município – CARF-M, da **Decisão nº 025/2019 GECFI/SETRI**, exarada nos autos dos Processos n.º 2015.11209.12628.0.002637 e 2015.11209.12613.0.041015, que declarou a **NULIDADE do Auto de Infração e Intimação nº 20145000389**, lavrado no dia 22/12/2014, contra **BRASIL NORTE BEBIDAS**, uma vez que o valor do crédito tributário desonerado ultrapassa o limite de alçada do referido órgão julgador equivalente a 100UFMs.

DOS FATOS:

O Auto de Infração e Intimação fora lavrado contra **BRASIL NORTE BEBIDAS**, pois na condição de substituto tributário, o contribuinte acima qualificado, no período de **Janeiro a Agosto** de 2013 não fez a retenção do ISSQN incidente sobre os serviços de manutenção e conservação de máquinas, tais serviços foram prestados pela empresa **COMPETEC LTDA** cujos valores estão consignados no quadro demonstrativo do ISSQN sem retenção e quadro demonstrativo do ISS a Recolher, parte integrante deste Auto de Infração. Foi dado como infringido o Artigo 2º, Inciso II, da Lei n.1.089/2006. A penalidade aplicada foi a estabelecida no artigo 30, I, da Lei n.º 254/94, com redação dada pelo art. 1.º da Lei nº 1.420/10 c/c arts. 2.º da Lei nº 1.420/10, e 106, II, “c” do CTN, totalizando o crédito tributário no valor de R\$ 9.066,12 (nove mil, cento e vinte e seis reais e quarenta e três centavos), equivalente a 114,94 Unidades Fiscais do Município.

DAS ALEGAÇÕES DO AUTUADO:

O Autuado, em sede de Impugnação, fls. 57/74, traz como razões de defesa as seguintes alegações:

I – A nulidade dos autos, por cerceamento do direito de defesa, por ausência de demonstração da materialidade do fato gerador do tributo, conforme o Artigo 142 do CTN;



II – A Lei Tributária de Manaus de nº 1.089/2006 (Artigo 2, Inciso II) extrapolou os poderes conferidos nos termos da Lei Complementar nº 116/2003 (artigos 3º, 5º e 6º) alegando “que a instituição da responsabilidade de retenção somente será instituída se esta for realizada em favor do Município em que se localizar o estabelecimento prestador ou no caso do rol taxativo de exceções, trazidos pelo artigo 3º, o que não ocorreu neste caso”;

III – Não há incidência do ISSQN sobre o valor das peças utilizadas em Contrato de Manutenção de Máquinas, porquanto o objeto do contrato é a prestação de assistência técnica com o fornecimento de peças de reposição/manutenção;

III – As notas fiscais referem-se a atividades de assistência técnica com o fornecimento de peças enquadrados no subitem 14.01 da lista de serviços anexa à Lei Complementar 116/2003 e foram emitidas pela empresa COMPETEC LTDA sem segregar os valores de mão de obra e os valores das peças, o que constitui óbice à incidência de ISS; e

IV - A imposição de multa no percentual de 50% do imposto devido afronta os princípios constitucionais do não confisco, razoabilidade e proporcionalidade.

Ao final, o Autuado requer que seja julgado totalmente improcedente o AII ou, alternativamente, que a multa seja fixada em valor condizente com a atual situação econômica da Autuada.

DA RÉPLICA DA AUTORIDADE FISCAL AUTUANTE:

Contestando as argumentações apresentadas pelo Autuado, a Autoridade Fiscal, em sua réplica, fls. 185/189, manifesta-se favorável ao Auto de Infração e Intimação, conforme a seguir:

O AII foi lavrado em consonância com os ditames legais inexistindo o cerceamento do direito de defesa alegado.

Relativamente ao local do estabelecimento prestador sustentam que este é onde o prestador de serviço se organiza para prestar o serviço, sendo irrelevantes para caracterizá-lo as denominações de sede, filial, agência, posto de atendimento, sucursal, escritório de representação ou contato ou quaisquer outros que venham a ser utilizados, não havendo dúvidas que o mesmo organizou seus materiais, ferramentas e mão-de-obra para prestar os aludidos serviços na cidade de Manaus/AM, local da ocorrência dos fatos geradores e onde o ISS é devido.

Quanto aos serviços prestados pela empresa Competec Tecnologia de Compressores Ltda, claro está que a natureza da prestação de serviços é manutenção de compressores, prestados aos usuários finais com material por ele fornecido, constante do item 14.01 da lista de serviços do ISS.

Por fim, requer a manutenção do Auto de Infração e Intimação, sustentando que o Procedimento Administrativo Fiscal, que culminou com a lavratura do Auto de Infração e Intimação nº 20145000389, foi realizado em conformidade com a legislação municipal aplicável, respeitando todos os preceitos disciplinados nestes diplomas legais.

Diante dos fatos acima expostos, a Divisão de Julgamento e Estudos Tributários, exarou a Decisão nº 025/2020- DIJET/DETRI/SEMEF, às fls. 193 a 208, declarando a NULIDADE do Auto de Infração e Intimação nº 20145000389, de



22/12/2014, cuidando de recorrer da referida Decisão a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF-M, em atendimento ao determinado no Artigo 85, da Lei n.1.697/83, alterada pela Lei de nº 1.186/2007.

O Impugnante tomou ciência da lavratura do Auto de Infração e Intimação no dia 30/12/2014; a contagem do prazo impugnatório teve início no primeiro dia útil subsequente, e de acordo com o Despacho, fl.126, dos autos que certificou o recebimento da Impugnação em 29/01/2015, o Impugnante exerceu seu direito de defesa, pois apresentou-a no prazo legal de 30 (trinta) dias.

O ilustre Representante Fiscal, em seu Parecer nº 045/2022 CARF-M/RF/2ª. Câmara, às fls. 220/227, opinou pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício interposto pelo Órgão Julgador de Primeiro Grau, mantendo a Decisão de 1º. Grau pelo que **NULIFICOU** o **Auto de Infração e Intimação nº 20145000389**, de 22/12/2014.

É o Relatório.

VOTO

O recurso de ofício em análise gira em torno da NULIDADE 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 Autoridade Fiscal seguiu os requisitos formais exigidos para a sua validade, conforme o Art. 77 da Lei 1.697/83 – Código Tributário do Município de Manaus.

Desta forma, percebe-se, que todos os requisitos legais foram cumpridos pela autoridade autuante, como também é possível perceber que o Contribuinte não sofreu cerceamento em seu direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório.

O objeto do Auto de Infração em questão refere-se aos serviços tomados pelo Autuado da empresa COMPETEC, tipificados no subitem 14.01, anexa ao Auto de Infração e Intimação, cujos movimentos econômicos foram apurados por meio das Notas Fiscais relacionadas no anexo ao Auto de Infração, à fl. 05 e cujas cópias estão anexadas às fls. 06/15, contrato de prestação de serviço as fls.17/44 dos autos.

Temos que o valor do crédito tributário de que trata o Auto, relaciona-se, integralmente, a serviços tomados pelo Autuado, que é Sujeito Passivo por Substituição e que está obrigado a reter na fonte o ISSQN de seus prestadores, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei n. 1.089/06, in verbis:

Art. 2º - Entende-se como contribuinte substituto as seguintes pessoas jurídicas, localizadas em Manaus, que ficam responsáveis pela retenção e recolhimento do ISSQN incidente sobre os serviços tomados de empresa ou profissional autônomo, com domicílio fiscal dentro ou fora deste município:



II - Empresas industriais beneficiadas por incentivo fiscal federal, estadual ou municipal;

Diante do Exposto, para o deslinde da questão jurídica posta nos autos, vai nos interessar a sujeição passiva na modalidade de substituição, pois, como evidenciado, o Autuado é Sujeito Passivo por Substituição, nos termos da lei ordinária municipal.

A substituição ocorre quando, em virtude de uma disposição expressa de lei, a obrigação tributária surge, desde logo, contra pessoa diferente daquela que esteja em relação econômica com o ato, o fato ou negócio tributado.

Na mesma esteira, no art. 8º da Lei n. 1.089/06, em seu § 1º, consta a disposição legal relativa à obrigação quanto ao prazo de recolhimento, independentemente de ter ocorrido ou não a retenção do imposto na fonte.

Art. 8º. - O Contribuinte Substituto e o Responsável Solidário ficam obrigados a recolher o ISSQN retido na fonte nos prazos estabelecidos em regulamento.

§ 1º. - Os sujeitos passivos a que se refere este artigo estão obrigados ao recolhimento integral do imposto devido atualizado, multa, juros e acréscimos legais, independentemente de ter sido efetuada a retenção na fonte do ISSQN.

A empresa Autuada impugnou os serviços objeto da autuação, seja alegando que não foram prestados em Manaus, seja porque, nos casos dos serviços tipificados no subitem 14.01, as peças não foram excluídas da base de cálculo do serviço.

Os serviços prestados pela Impugnante referem-se, conforme relação de fls. 5 dos autos, a serviços tipificados no subitem 14.01, da Lista de Serviços anexa a Lei n. 714/2003 e correspondem a fatos geradores ocorridos no período de Janeiro/2013 a Agosto/2013, portanto, sob a égide da LC 116/2003 e da Lei Municipal n. 714/2003, antes da publicação da Lei Complementar 157 de 29 de dezembro de 2016 e Lei Municipal n. 2251 de 02 de outubro de 2017.

A Impugnante alega em sua defesa que os serviços foram executados em localidade diversa do Município de Manaus. Analisando as NFSe juntadas aos autos em conjunto com o contrato de prestação de serviços com a prestadora de serviço COMPETEC, não visualizou nenhuma prova de que naqueles serviços foram empregados materiais pelo prestador de serviços, como também não visualizou nenhuma prova da existência de unidade econômica ou profissional" da empresa prestadora do serviço no município de Manaus.

As respectivas notas fiscais foram emitidas por COMPETEC - Competência e Tecnologia em Compressores LTDA., pessoa jurídica localizada no município Itupeva, Estado de São Paulo. Conforme, a Cláusula 13.9 do Contrato de Prestação de Serviços nº 034/2010 celebrado, de um lado, por COMPAR - Companhia Paraense de Refrigerantes (estabelecida em Belém do Pará), Brasil Norte Bebidas LTDA (estabelecida em Porto Velho, Rondônia) e a Autuada (Manaus), e, do outro, pela prestadora dos serviços COMPETEC, como dito, sediada em Itupeva, São Paulo, tal dispositivo sugere que os técnicos da contratada COMPETEC não mantinham um ponto de atendimento fixo em Manaus, mas deslocavam-se pelos diferentes municípios das Contratantes para prestar-lhes serviços de assistência técnica.

Restou identificado que as atividades tributadas foram desenvolvidas por prestador de serviço estabelecido ou domiciliado em outro município, 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 LC de nº 116/2003 e com a combinação do Art. 3º, Inciso I a XXII, e Art. 4, todos da Lei Municipal de 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 025/2019, exarada em sede de 1º Grau que declarou a **NULIDADE** do **Auto de Infração e Intimação nº 20145000391**, de 22/12/2014.

É o meu voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 28 de novembro de 2022.


SARAH LIMA CATUNDA
Conselheira Relatora