

Acórdão n.º 056/2023 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 14 de setembro de 2023

Recurso n.º 018/2020 – CARF-M (A. I. I. n.º 20145000388)

Recorrente: **BRASIL NORTE BEBIDAS LTDA.**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Relator: Conselheiro **JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA**

**TRIBUTÁRIO. ISSQN. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DEVER DE RETENÇÃO NA FONTE E RECOLHIMENTO DO ISSQN. TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PROVIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO.**

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 **Dar Provimento** ao Recurso Voluntário, **reconhecendo-se** a tempestividade da impugnação, retornando-se os autos à Primeira Instância Administrativa, para apreciação do lançamento com base na impugnação interposta, 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, 14 de setembro de 2023.

  
**FRANCISCO MOREIRA FILHO**

Presidente

  
**JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA**

Relator

  
**DAVID MATALON NETO**

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO RODRIGUES DE SOUZA, SARAH LIMA CATUNDA, REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS e PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO.

**RECURSO Nº 018/2020- CARF-M**  
**ACÓRDÃO Nº 056/2023 - SEGUNDA CÂMARA**  
**PROCESSO FISCAL Nº 2015.11209.12628.0.002631**  
**AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20145000388**  
**RECORRENTE: BRASIL NORTE BEBIDAS LTDA.**  
**RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**  
**RELATOR: Conselheiro JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA**

## RELATÓRIO

**BRASIL NORTE BEBIDAS LTDA**, já devidamente qualificada nos autos, recorre a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, da **DECISÃO Nº 269/2018 - GECFI/DETRI/SEMEF**, (fls. 105/107), exarada nos autos do Processo de nº 2015.11209.12628.0.002631, que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração e Intimação 20145000388, de 22/12/2014.

O Auto de Infração e Intimação foi lavrado, em virtude de aquele contribuinte substituto, não ter efetuado a retenção na fonte e o devido recolhimento do ISSQN referente aos serviços de instalação de piso industrial, serviços estes assim enquadrados no subitem 7.06 da Lista de Serviços Anexa à Lei Municipal nº 714/2003, efetuados no período de maio de 2011, janeiro e fevereiro de 2012 e maio de 2013, pela empresa M2 Revestimentos Industriais infringindo, assim, a Legislação Tributária Municipal, razão pela qual fora autuada.

Os serviços estão discriminados nas Notas Fiscais às fls. 14 a 17 e no Quadro demonstrativo de Débitos, fls. 18/19 e, assim, foram considerados pela autoridade fiscal como infringidos o Art. 2º, Inciso II da Lei n. 1.089/2006, com penalidade dada pelo Art. 30, Inciso I, da Lei nº 254/94, com redação dada pelo art. 1.º da Lei nº 1.420/2010 c/c Art. 2º da mesma Lei, combinados com o art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, culminando na aplicação da multa de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto.

## DAS ALEGAÇÕES DO AUTUADO

Em sede de impugnação a autuado arguiu:

“I) a nulidade do lançamento por ausência de demonstração da materialidade do fato gerador do tributo;

II) que o art. 2º, inciso II, da Lei n. 1089/06 está em desacordo com os termos da Lei Complementar n. 116/03 ao estabelecer a responsabilidade tributária das empresas industriais beneficiadas por incentivo fiscal pela retenção do ISS quando o serviço for prestado fora ou dentro do município de Manaus, sendo que o mesmo já fora recolhido no município de Campinas-SP;





III) que as atividades em questão, locação de bens móveis, não configuram fato gerador do ISS quando considerada a Súmula n. 31 do STF;

IV) que a multa ao patamar de 50% do imposto devido afronta os princípios do não confisco, razoabilidade e proporcionalidade; e

V) Seja o auto de infração julgado **TOTALMENTE IMPROCEDENTE**, alternativamente, que a multa seja fixada em patamar mínimo, pugnando, ainda, pela posterior juntada de documentos úteis ao deslinde da causa.

#### **DA RÉPLICA DA AUTORIDADE FISCAL AUTUANTE**

Contestando as argumentações apresentadas pela Autuada, a Autoridade Fiscal Autuante, em sua Réplica fls. 101/104, manifesta-se quanto ao Auto de Infração e Intimação, pela sua integral manutenção.

#### **DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

Vem, então a Decisão de Primeiro Grau que entendeu por intempestiva a impugnação da autuada por ter sido protocolada em prazo maior que 30 dias e manteve, assim, o Auto de Infração e Intimação.

A Impugnante tomou ciência da Decisão Primária conforme Termo de Ciência nº 269/2018 em 21/05/2019, como se vê à fl. 110, mas, irrisignada, apresentou Recurso Voluntário, fls. 126/141, onde, além de manter o posicionamento e entendimento já manifestado quando da impugnação, acrescenta que a mesma fora apresentada TEMPESTIVAMENTE.

O ilustre Representante Fiscal, em seu **Parecer nº 040/2023 CARF-M/RF/2ª. Câmara**, opinou pelo **CONHECIMENTO E PROVIMENTO** do Recurso Voluntário e opinou pelo retorno do processo ao julgador de Primeira Instância dado ao fato de ter reconhecido a tempestividade da impugnação apresentada pela autuada.

**É o Relatório.**

#### **VOTO**

O **Recurso Voluntário** em análise gira em torno, como elemento decisivo, da **TEMPESTIVIDADE** ou não da impugnação apresentada pela autuada e, considerados, ainda, os pressupostos de admissibilidade, temos que as manifestações da autuada ocorreram em prazo compatível, motivo pelo qual este Conselheiro entende por ser plenamente plausível as considerações acerca de seus aspectos gerais.



Como se vê, ainda, a impugnante está enquadrada como substituto tributário, conforme preconiza o Inciso I, art. 2º, da lei 1.089/2006, assim, restaria caracterizada obrigação de reter e recolher o ISSQN devido, não fosse o aspecto que macula a Decisão de Primeira Instância pelo fato, claramente demonstrado nos autos, a saber, e como se demonstra nos presentes autos:

I) que a lavratura do Auto de Infração e Intimação se deu no dia **22/12/2014**, contudo, aquele mesmo auto, ainda em seu corpo, apresenta materialmente que a autuada fora cientificada/intimada do teor do mesmo apenas no dia **30 de dezembro** (fl 02), daquele mesmo ano, passando, assim, a data limite para apresentação da defesa, no caso em exame, para o dia **29/01/2015**. Ficando, portanto, patente que a Impugnante exerceu tempestivamente seu devido direito de defesa, pois apresentou impugnação exatamente no dia **29/01/2015**, conforme (fl.24);

Diante da superveniência deste fato e do potencial dano, especialmente ao autuado caso se mantivesse o entendimento pela intempestividade de suas manifestações, pouco resta a considerarmos ou buscarmos aprofundamento, senão, ao invés disso, fazer valer o mais pleno direito de defesa a ambas as partes e, acompanhando, inclusive, a opinião da Douta Representação Fiscal deste município de Manaus, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **PROVIMENTO** do Recurso Voluntário e indicar o **RETORNO DOS AUTOS** à Primeira Instância para a justa apreciação das razões e elementos que compõem o presente processo administrativo.

**É o meu voto.**

**SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO**, em Manaus, 14 de setembro de 2023.

  
**JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA**  
Conselheiro Relator