



Acórdão n.º 007/2024 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 06 de março de 2024

Recurso n.º 662/2022 – CARF-M (A.I.I. n.º 202100004094)

Recorrente: **FCC DO BRASIL LTDA.**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Relatora: Conselheira **SARAH LIMA CATUNDA**

TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. IMPORTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA E ASSISTÊNCIA TÉCNICA. CONTRATO COMPLEXO. IRRELEVÂNCIA NA DISTINÇÃO ENTRE OBRIGAÇÃO DE FAZER OU DAR. SUBITEM 17.01 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA À LEI MUNICIPAL Nº 714/2003. COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO. PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **FCC DO BRASIL LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, à unanimidade de votos, **Conhecer e Negar Provimento** ao Recurso de Ofício, **mantendo-se integralmente o Auto de Infação e Intimação nº 202100004094**, de 20 de dezembro de 2021, 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, 06 de março de 2024.

FRANCISCO MOREIRA FILHO

Presidente

SARAH LIMA CATUNDA

Relatora

EDUARDO BEZERRA VIEIRA

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO RODRIGUES DE SOUZA, JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA, REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS e IONES FEITOSA DE ARAÚJO.



RECURSO Nº 662/2022 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 007/2024 – SEGUNDA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2022.11209.12627.0.003680
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 202100004094
RECORRENTE: FCC DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
RELATORA: Conselheira SARAH LIMA CATUNDA

RELATÓRIO

FCC DO BRASIL LTDA., já devidamente qualificada nos autos, recorre a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, da **DECISÃO Nº 11/2022 – GECFI/DETRI/SEMEF**, fls. 76/88, exarada nos autos dos Processos nºs **2022.11209.12627.0.003680** e **2022.11209.12613.0.005666**, que julgou **PROCEDENTE** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 202100004094**, de 20 de dezembro de 2021.

O Auto de Infração e Intimação foi lavrado, em virtude de o contribuinte não ter recolhido o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza ISSQN no mês de **AGOSTO/2017**, incidente sobre Importação de Serviços de fornecimento de tecnologia (serviços técnicos, profissionais e administrativos), tipificados no subitem 17.01 da Lista de Serviços, anexa à Lei nº 714/2003.

Foi dado como infringindo, o Artigo 6º, inciso I, da Lei nº 714/2003, acarretando na aplicação da penalidade imposta pelo Artigo 30, inciso I, da Lei nº 254/1994, com redação dada pelo Artigo 1º, da Lei nº 1.420/2010 que determina a aplicação da multa de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto devido, resultando em um Crédito Tributário no valor de R\$ 36.600, 58 (trinta e seis mil, seiscentos reais e cinquenta e oito centavos).

DA IMPUGNAÇÃO:

A autuada apresenta sua Impugnação, alegando, em síntese:

Afirma que, embora conste nos Contratos de Câmbio a expressão *“serviços técnicos, profissionais e administrativos”*, a relação jurídica efetivamente mantida entre a Impugnante e a empresa sediada no exterior (**F.C.C. Co. LTD**) refere-se ao fornecimento de tecnologia/transfêrencia de tecnologia que efetivamente acarretou o pagamento dos royalties que são objeto da autuação.

Aduz que a incidência do ISSQN, nos termos da CF/88 corresponde a uma prestação de serviços, desde que os serviços tenham sido enumerados em Lei Complementar e que corresponda a uma obrigação de fazer algo.



Defende que a transferência de tecnologia não está inserida na relação constante da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar nº 116/2003.

Mais adiante afirma que o contrato de prestação de serviços firmados (fl. 09/21) com a F.C.C. do LTD têm por objeto a cessão do "know-how" por meio do qual há transmissão de informações tecnológicas de natureza sigilosa detidas por uma parte em favor de outra.

Explicita que na transferência de tecnologia o receptor a explora por absoluta conta própria, sem a interferência do fornecedor, que se limita a receber royalties, a título de remuneração.

Defende que o objeto da avença não é uma prestação de qualquer serviço (**obrigação de fazer**), mas sim a entrega de informações técnicas (**obrigação de dar**), necessárias para que a Impugnante fabrique e venda os produtos, assim, as remessas realizadas pela Impugnante foram efetuadas em razão da transferência de tecnologia;

Em vista disso, entende que não se pode falar na ocorrência do fato gerador do ISSQN sob a alegação de "**serviço**" de transferência de tecnologia, que não existe e não está inserida no rol de atividades definidas como serviço pela Lei Complementar nº 116/2003.

O subitem 17.01 refere-se a serviços de assessoria e consultoria nas quais é elemento essencial a obrigação de fazer, portanto, defende que há equívoco no enquadramento do suposto serviço e quanto à conclusão de ocorrência do fato gerador do ISSQN.

Não há no subitem 17.01 nenhuma alusão à transferência de tecnologia até porque nela não há prestação de serviço. Alega que a legislação tributária não pode alterar a definição e o alcance dos institutos, conceitos e formas adotados pelo direito privado, não podendo a lei tributária dos municípios adotar definição distinta, nos termos do Artigo 110, do CTN;

Não houve a comprovação do fato gerador, pois entende que não foi indicado no Auto de Infração no que consistiu a prestação de serviços.

Assevera que os Tribunais pátrios já consolidaram entendimento de que a Lista que define os serviços passíveis de serem tributados pelo ISSQN é taxativa, de modo que não podem os Municípios inserir serviços que não estão expressamente previstos na Lista.

Traz à colação Decisão do Superior Tribunal de Justiça, na égide do Decreto-Lei nº 406/1968 entendendo que não poderia haver tributação pelo ISSQN sobre a transferência de tecnologia em função da taxatividade da Lista anexa ao citado Decreto.



Finalizando, requer que o Auto de Infração e Intimação em questão seja declarado improcedente.

DA RÉPLICA FISCAL:

Contestando as argumentações apresentadas pela Impugnante, a Autoridade Fiscal autuante, em sua Réplica, manifesta-se quanto ao Auto de Infração e Intimação, sustentando, em síntese, “*verbis*”:

A partir de 12 de abril de 2022, por força da alteração promovida pelo Decreto nº 5.290, de 12 de abril de 2022, no Artigo 32, do Decreto nº 681, de 11 de junho de 1991, que regulamenta o PAF do Município de Manaus, somente haverá a manifestação do(a) Auditor(a) Fiscal autuante se os julgadores de Primeira ou Segunda Instâncias Administrativas entenderem necessária à instrução do pleito.

Neste particular, a par da existência de Despacho, anterior a alteração legislativa, requerendo a apresentação de réplica, mas ainda pendente de cumprimento pela autoridade autuante, entendemos que o presente processo está devidamente instruído para julgamento, sendo desnecessária a manifestação da Auditora Fiscal autuante.

Diante dos fatos acima expostos, a **DIVISÃO DE JULGAMENTO E ESTUDOS TRIBUTÁRIOS** exarou a **DECISÃO Nº 11/2022 – GECFI/DETRI/SEMEF**, às fls. 76/88, declarando **PROCEDENTE** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 202100004094**, de 20 de dezembro de 2021.

O ilustre Representante Fiscal, em seu **PARECER Nº 001/2024 – CARF-M/RF/2ª Câmara**, opinou pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso Voluntário, para manter a Decisão primária em todos os seus termos.

É o Relatório.

V O T O

A Impugnante afirma que o conceito de serviço, abraçado pela CF, aponta que a matriz de incidência constitucional do ISSQN só permite que tal imposto onere as obrigações de fazer, jamais obrigações de dar.

Após discorrer sobre a natureza e a forma como atua relativamente à transferência de tecnologia, conclui a Impugnante que não se tratam de obrigações de fazer, únicas atividades passíveis de incidência do ISSQN, mas sim de obrigações de dar, sendo flagrante as suas não submissões à incidência de tal imposto.



No caso dos autos, impende observar que não há controvérsia sobre a realização de contrato de fornecimento/transferência de tecnologia pela Impugnante, porém a mesma discorda que essa materialidade possa ser tributada pelo ISSQN.

Verifica-se, ainda, que nos contratos de câmbio o nome e o CNPJ são, claramente, do contribuinte localizado no Município de Manaus.

Desta forma, não há controvérsia acerca da ocorrência da referida atividade, envolvendo a Impugnante e a empresa domiciliada no exterior, e o consequente pagamento sobre a importação de serviço, apenas se discorda que pudesse ocorrer a tributação sobre tais serviços por não se configurarem em uma obrigação de fazer.

Ocorre que o ISSQN é cobrado em razão da circulação econômica de serviços de qualquer natureza, serviços estes não compreendidos na competência impositiva dos Estados e elencados em lei complementar.

Ademais, sabe-se que a lei complementar é competente para legislar sobre a definição e determinação dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuinte dos tributos determinados pela Constituição Federal, conforme autoriza seu Artigo 146, inciso III. Acerca disso, devidamente autorizada pelo Artigo 146, inciso III, da Carta Magna, a Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003, que dispõe sobre o ISSQN de competência dos Municípios e do Distrito Federal, e a Lei Municipal nº 714/2003, repetindo quase "*in literes*", o Artigo 1º, § 1º, "*in verbis*", da referida Lei Complementar, cuidaram de determinar que a importação de serviços constantes da Lista anexa às referidas leis, constitui fato gerador do ISSQN.

Art. 1º - O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.

§ 1º - O imposto incide também sobre o serviço proveniente do exterior do País ou cuja prestação se tenha iniciado no exterior do País. (grifou-se).

Sobre a determinação do sujeito passivo, responsável pelo recolhimento do ISSQN, incidente sobre os serviços importados, aspecto já abordado, assim como o momento em que o fato gerador de tal imposto se considera ocorrido, deve-se observar o que dispõe o Artigo 6º, inciso I, e § 1º, da Lei Municipal nº 714/2003, "*in verbis*":

Art. 6º - São responsáveis pelo crédito tributário do ISSQN as pessoas a seguir enumeradas, observados os critérios de apuração, cálculo e recolhimento estabelecidos na legislação municipal: (grifou-se).

I - as pessoas físicas ou jurídicas tomadoras ou intermediárias de serviço proveniente do exterior do País ou cuja prestação se tenha iniciado no exterior do País; (grifou-se).



§ 1º - Considera-se ocorrido o fato gerador do ISSQN, na situação prevista no inciso I, na data do pagamento ou crédito contábil do serviço tomado, mediante a conversão em moeda nacional, pelo câmbio oficial estabelecido naquela data. (grifou-se).

Observa-se, portanto, que, no caso de importação de serviços, o fato gerador é considerado ocorrido na data de fechamento do contrato de câmbio a partir do qual ocorre o pagamento ou o crédito contábil do serviço tomado do exterior. Logo, a cópia do Contrato de Câmbio é elemento essencial e indispensável, não só para comprovação da ocorrência do fato gerador, mas também da sua materialidade (tipo de serviço) e determinação da base de cálculo.

E, conformando-se com a legislação e explicitações acima expostas, resta observar que a incidência do ISSQN sobre a importação dos serviços, considerados na autuação, a partir da atividade descrita nos mencionados e anexados contratos de câmbio e de prestação de serviços, está prevista no subitem 17.01 da Lista de Serviços, anexa à Lei Municipal nº 714/2003, “*in verbis*”:

Lista de Serviços - Anexa à da Lei Municipal nº 714/2003:

(...)

17 - Serviços de apoio técnico, administrativo, jurídico, contábil, comercial e congêneres.

(...)

17.01 - Assessoria ou consultoria de qualquer natureza, não contida em itens desta lista; análise, exame, pesquisa, coleta, compilação e fornecimento de dados e informações de qualquer natureza, inclusive cadastro e similares.

Não há dúvida de que os serviços tributados relativos ao subitem 17.01 - Assessoria ou consultoria de qualquer natureza, não contida em itens desta lista; análise, exame, pesquisa, coleta, compilação e fornecimento de dados e informações de qualquer natureza, inclusive cadastro e similares se originaram do exterior ou nele se iniciaram. Os próprios contratos de câmbio que revelam a realização, em prol da Impugnante, de atividades técnicas profissionais especializadas, bem como os Contratos de Prestação de Serviços juntado aos autos pela Impugnante, que apontam para fornecimento de tecnologia, passível de subsunção no subitem 17.01 da referida Lista.

No que diz respeito a apuração da base de cálculo, está determinada conforme preconizado pelo § 1º, do Artigo 6º, da Lei Municipal nº 714/2003, e corroborado pelo Artigo 142, do CTN e pelo Artigo 36, inciso I, do PAF, portanto, dentro da mais estrita legalidade.

Por fim, considerando os Contratos de Câmbio, bem como os Contratos de Transferência/Fornecimento de Tecnologia, juntados aos autos, entendemos restar prova da materialidade do Auto de Infração e Intimação nº 202100004094, de 20.12.2021 do ISSQN incidente sobre atividade constante da Lista de Serviço, aprovada pela Lei Complementar nº 116/2003 e replicada na Lei Municipal nº 714/2003, cuja atividade fornecimento de tecnologia (“*know how*”) ou informações técnicas se subsumem

Semef

Secretaria Municipal



Prefeitura de

Manaus

Av. Japurá, 488, Centro, CEP 69025-020. Telefone: (92) 3215-4980

perfeitamente no subitem 17.01, correspondente à: "Assessoria ou consultoria de qualquer natureza, não contida em itens desta lista; análise, exame, pesquisa, coleta, compilação e fornecimento de dados e informações de qualquer natureza, inclusive cadastro e similares."

Diante de tudo o que foi exposto, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso Voluntário, e pela manutenção integral da Decisão exarada em sede de Primeiro Grau que declarou a **PROCEDÊNCIA** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO N° 202100004094**, de 20 de dezembro de 2021.

É o meu voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 06 de março de 2024.

SARAH LIMA CATUNDA

Conselheira Relatora