

**CONSELHO MUNICIPAL DE
CONTRIBUINTES**

**ACÓRDÃOS
2014**



ACÓRDÃOS 2014

- 001/2014 – PETROBRÁS LOGÍSTICA DE EXPLORAÇÃO E PRODUÇÃO S/A
- 002/2014 – DELTA GUIA MÉTODOS E GESTÃO LOGÍSTICA LTDA
- 003/2014 – BANCO ITAÚ S/A – AGÊNCIA TIRADENTES – CANOAS - RS
- 004/2014 – ÁTRIO CANOAS FLAT LTDA
- 005/2014 – ZPM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
- 006/2014 – DELTA GUIA MÉTODOS E GESTÃO LOGÍSTICA LTDA
- 007/2014 – BANCO ITAÚ S/A – AGÊNCIA TIRADENTES – CANOAS – RS
- 008/2014 – BILDES CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
- 009/2014 – MHD PRODUTOS ELETROELETRÔNICOS LTDA
- 010/2014 – MHD PRODUTOS ELETROELETRÔNICOS LTDA
- 011/2014 – INTERNATIONAL INDÚSTRIA AUTOMOTIVA DA AMÉRICA DO SUL LTDA
- 012/2014 – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – AGÊNCIA SANTOS FERREIRA
- 013/2014 – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – AGÊNCIA VILA IGARA
- 014/2014 – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – AGÊNCIA VILA IGARA
- 015/2014 – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – AGÊNCIA VILA FERNANDES
- 016/2014 – INDUSTRIAL COMERCIAL E IMPORTADORA METAL LIGAS LTDA. ME
- 017/2014 – CONVENÇÃO DAS IGREJAS EVANGÉLICAS PENTECOSTAIS O BRASIL
PARA CRISTO DO RIO GRANDE DO SUL – CONVENSUL



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

ACÓRDÃO 001/2014

Processo n.º 70392/2013

Recorrente: Petrobrás Logística de Exploração e Produção S/A

Assunto: ISSQN-Recurso Decisão Denegatória

Auto de Infração: 96/2008

Ementa: Tributário. ISSQN. Prestação de Serviço. Construção Civil. Serviços de Assistência Técnica. Projetos de Engenharia. Incidência do Tributo.

Trata-se de recurso administrativo de 2ª Instância impetrado pelo impugnante, no qual a requerente insurge-se contra o Auto de Infração n.º. 96/2008 lavrado pelo Serviço de Fiscalização do ISSQN da Secretaria Municipal da Fazenda deste Município, tendo o presente recurso atendido ao disposto nos artigos 71, 79 e 81, inciso I, da Lei Municipal 1.783/77.

DOS FATOS

O A.I 96/2008, teve origem com a Ordem de Serviço 095/2006.

Durante os procedimentos de auditoria fiscal, foi constatado que o contribuinte (Substituto Tributário), não teria recolhido ISS sobre o valor das notas fiscais 1740 e 1794.

Destes valores não recolhidos resultou o A.I 96/2008.

O contribuinte (impugnante) se insurge contra o A.I 96/2008 com as seguintes alegações;

1º - Alega utilizando o art. 3º. da Lei Municipal 4818/2003, o qual colacionamos no texto abaixo que;

De acordo com o contrato da obra e os boletins de medição o imposto seria devido no estabelecimento prestador, qual seja a cidade do Rio de Janeiro, sede da Petrobrás Logística.

SUSA,
[assinatura]



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação...

ACÓRDÃO 001/2014

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 deste artigo, quando o imposto será devido no local: (Redação dada pela Lei nº 5738/2013).

I - do estabelecimento do tomador ou intermediário do serviço ou, na falta de estabelecimento, onde ele estiver domiciliado, na hipótese do § 1º do art. 1º desta Lei;

II - da instalação dos andaimes, palcos, coberturas e outras estruturas, no caso dos serviços descritos no subitem 3.05 da lista anexa;

III - da execução da obra, no caso dos serviços descritos no subitem 7.02 e 7.19 da lista anexa;

IV - da demolição, no caso dos serviços descritos no subitem 7.04 da lista anexa;

V - das edificações em geral, estradas, pontes, portos e congêneres, no caso dos serviços descritos no subitem 7.05 da lista anexa;

VI - da execução da varrição, coleta, remoção, incineração, tratamento, reciclagem, separação e destinação final de lixo, rejeitos e outros resíduos quaisquer, no caso dos serviços descritos no subitem 7.09 da lista anexa;

VII - da execução da limpeza, manutenção e conservação de vias e logradouros públicos, imóveis, chaminés, piscinas, parques, jardins e congêneres, no caso dos serviços descritos no subitem 7.10 da lista anexa;

VIII - da execução da decoração e jardinagem, do corte e poda de árvores, no caso dos serviços descritos no subitem 7.11 da lista anexa;

IX - do controle e tratamento do efluente de qualquer natureza e de agentes físicos, químicos e biológicos, no caso dos serviços descritos no subitem 7.12 da lista anexa;

X - do florestamento, reflorestamento, semeadura, adubação e congêneres, no caso dos serviços descritos no subitem 7.16 da lista anexa;

XI - da execução dos serviços de escoramento, contenção de encostas e congêneres, no caso dos serviços descritos no subitem 7.17 da lista anexa;

XII - da limpeza e dragagem, no caso dos serviços descritos no subitem 7.18 da lista anexa;

XIII - onde o bem estiver guardado ou estacionado, no caso dos serviços descritos no subitem 11.01 da lista anexa;

XIV - dos bens ou do domicílio das pessoas vigiados, segurados ou monitorados, no caso dos serviços descritos no subitem 11.02 da lista anexa;

XV - do armazenamento, depósito, carga, descarga, arrumação e guarda do bem, no caso dos serviços descritos no subitem 11.04 da lista anexa;

SUA



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Continuação...

ACÓRDÃO 001/2014

XVI - da execução dos serviços de diversão, lazer, entretenimento e congêneres, no caso dos serviços descritos nos subitens do item 12, exceto o 12.13, da lista anexa;

XVII - do Município onde está sendo executado o transporte, no caso dos serviços descritos pelo subitem 16.01 da lista anexa;

XVIII - do estabelecimento do tomador da mão-de-obra ou, na falta de estabelecimento, onde ele estiver domiciliado, no caso dos serviços descritos pelo subitem 17.05 da lista anexa;

XIX - da feira, exposição, congresso ou congênere a que se referir o planejamento, organização e administração, no caso dos serviços descritos pelo subitem 17.10 da lista anexa;

XX - do porto, aeroporto, ferropuerto, terminal rodoviário, ferroviário ou metroviário, no caso dos serviços descritos pelo item 20 da lista anexa.

§ 1º No caso dos serviços a que se refere o subitem 3.04 da lista anexa, considera-se ocorrido o fato gerador e devido o imposto em cada Município em cujo território haja extensão de ferrovia, rodovia, postes, cabos, dutos e condutos de qualquer natureza, objetos de locação, sublocação, arrendamento, direito de passagem ou permissão de uso, compartilhado ou não.

§ 2º No caso dos serviços a que se refere o subitem 22.01 da lista anexa, considera-se ocorrido o fato gerador e devido o imposto em cada Município em cujo território haja extensão de rodovia explorada.

§ 3º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no local do estabelecimento prestador nos serviços executados em águas marítimas, excetuados os serviços descritos no subitem 20.01.

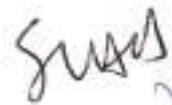
2º- Alega que a atividade de serviços de assistência técnica e de projetos de engenharia básica não estariam elencados no art. 3º e que, portanto, a competência tributária seria a da sede do prestador.

Realizada a defesa oral pelo procurador da recorrente, a matéria foi debatida entre os demais conselheiros, após o que passo a decidir.

A partir das alegações do contribuinte, e com base na legislação municipal e federal e também face aos julgados dos tribunais superiores passamos a analisar a peça recursal e a nos manifestarmos a respeito.

Na primeira alegação o contribuinte diz que o serviço foi prestado na cidade do Rio de Janeiro, o qual seria o endereço do prestador e, portanto o imposto deveria ser pago no município onde se localiza o prestador do serviço.

Ao analisarmos o contrato anexado ao processo de defesa do Auto de Infração, bem como as notas fiscais de nº 1740 e 1794, consta que os serviços






ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação...

ACÓRDÃO 001/2014

seriam realizados nas dependências da contratante (Petrobrás) ou da Petrobrás Logística (contratada).

E também em outro momento da sua manifestação o impugnante, diz que não podemos confundir execução de uma obra com a execução do projeto para uma obra, e que no caso em questão trata-se de serviço de assessoramento técnico ou consultoria para elaboração dos elementos necessários a execução da obra.

Parece-nos claro que, a impugnante está afirmando que o contrato em questão faz parte de outro contrato maior, que virá num segundo momento, relativo à execução da obra.

Entendemos que a consultoria e o assessoramento técnico fazem parte de um todo maior, e que não se faz uma grande obra, como as empreendidas pela Petrobrás e outras grandes empresas sem ter atividades como (consultorias e assessoramento) como fases iniciais da obra.

Desta forma, e com base em julgado em que foi relatora a Min. Eliana Calmon onde em uma das suas manifestações a mesma enfatiza que nos casos de ISS incidente sobre engenharia consultiva e serviços assemelhados deve ser recolhido no local da obra, para efeito de recolhimento de tributo considera-se a obra como uma universalidade, sem divisão de etapas de execução e que mesmo que os serviços tenham sido realizados intelectualmente e materialmente na sede da empresa os mesmos devem ser recolhidos onde será realizada a obra.

Não prospera a alegação, sendo que devemos lembrar que de acordo com o boletim de medição relativo à N.F 1794 existe o registro no campo observações de que o ISS seria devido no município de Canoas, o qual parece deixar claro que não assiste razão às impugnações do requerente.

A 2ª alegação de que as atividades não estariam elencadas no art. 3º e que, portanto a competência tributária seria a da sede do prestador, também não prospera, pois como já ficou demonstrado nas nossas manifestações anteriores, parece pacificado o entendimento do STJ que o mais importante a ser levado em consideração é o local da obra, mesmo que algumas atividades não sejam realizadas neste local.

A atividade mencionada pelo contribuinte como consultoria ou assessoria no campo serviço da nota fiscal, possui o nome de assistência técnica, no campo observações da mesma nota fiscal (N.F 1794). Igualmente, de acordo com o boletim de medição referente à mesma nota fiscal, no campo observações o contribuinte informa como local para recolhimento de ISS o município de Canoas.

SUSA 4



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Continuação...

ACÓRDÃO 001/2014

Ficando a nosso ver, de forma clara, a manifesta contradição do contribuinte quanto ao verdadeiro local da prestação do serviço e do local do recolhimento do imposto.

Entendemos que as atividades foram desenvolvidas na Petrobrás (REFAP), portanto no local da obra, e sendo assim o imposto deverá ser recolhido no município de Canoas.

Acrescentamos que foi dada a oportunidade na reunião do Conselho de Contribuintes; do dia 20.12.2013, para que a empresa impugnante anexa-se aos autos outro contrato que havia sido citado em documento posterior a defesa, a requerente, após decorrido o prazo legal que lhe foi dado, informou que não existe o contrato referido anteriormente pela mesma e que a obra referida neste contrato não teria sido executada.

Informamos que mesmo não havendo a obra referida pelo requerente, o que não foi comprovado pelo mesmo através de documentação jurídica, tal como Distrato, os fatos anteriores, consubstanciados pelas notas fiscais e boletins de medição, já são suficientes para a comprovação de que a obra foi executada na cidade de Canoas. Desta forma voto pela manutenção do A.I 96/2008 na íntegra e, portanto pelo não acolhimento do recurso.

É o voto.

Os conselheiros, Paulo Roberto Vieira da Cruz, Vicente João Brígido, Francisco José Rodrigues Alves, Daltro Rogério Ribeiro dos Santos e Neiva Marisa Magnus Oliveira acompanharam o voto do relator, negando provimento ao recurso.

Sala das Sessões, 30 de janeiro de 2014.


Sérgio Luís Alves Almeida
Conselheiro Relator


Patrícia de Souza Leandro
Presidente



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

ACÓRDÃO 002/2014

Recurso Administrativo: Processo nº 88032/2013
Recorrente: Delta Guia Métodos e Gestão Logística Ltda.
Assunto: Recurso Administrativo Auto de Infração 61/2009 (Processos 26598/2008 e 27491/2009)

Ementa: RECURSO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL NÃO PODE SER CONHECIDO.

Trata-se de Recurso Administrativo Processo 88032/2013, interposto intempestivamente em 06/12/2013, pela empresa DELTA GUIA MÉTODOS E GESTÃO LOGÍSTICA LTDA., CNPJ nº 03.497.631/0001-56, CMC 52436, contra a autuação Fiscal lavrada no Processo 26598/2008 e posterior parecer exarado no Recurso de 1ª Instância - Processo 27491/2009, que manteve O Auto de Infração 61/2009.

Dos Fatos:

Em 05/11/2008, foi instaurado o Processo de Revisão Fiscal, 26598/2008 para analisar o recolhimento do ISSQN sobre os serviços prestados do período de 01 de Janeiro de 2004 a 31 de Outubro de 2008, através da Notificação nº 522/2008, em razão dos Processos 7592/2007, 30671/2007 e 24247/2008 que pleiteavam a devolução de valor ISSQN supostamente recolhidos a maior pela requerente ao município de Canoas, em decorrência de diferenças de alíquotas. A Delta Guia declarava que havia recolhido ISSQN utilizando para o cálculo do imposto a alíquota de 3% quando o correto seria 2%.

Tal solicitação foi indeferida nos Processos 7492/2007 e no de Recurso 30671/2007, pois de acordo com os Pareceres do Fisco não houve como determinar se a repetição do indébito era devida. Ao final do Parecer do Fisco no Processo 7492/2007, foi solicitada a Revisão Fiscal para a análise mais aprofundada dos contratos e serviços executados pela Delta Guia, mas o Chefe de Fiscalização entendeu, após o indeferimento do Recurso, Processo 30671/2007, que não havia mais a necessidade de Revisão naquele momento. Houve ainda, o Processo 24247/2008, requerente a empresa Springer Carrier Ltda., que como Tomadora dos serviços, base de cálculo da possível diferença de ISSQN que teria sido recolhido a maior pela empresa Delta Guia, declarava que autorizava o prestador a receber o mencionado valor. Novamente o Parecer da Fiscalização trazia a solicitação de Revisão Fiscal na empresa Delta Guia, para resolver de vez se havia ou não o direito da Delta Guia a receber a devolução do ISSQN.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação...

ACÓRDÃO 002/2014

E assim foi instaurada a Revisão Fiscal que deu origem ao Auto de Infração ora recorrido.

Analisado os serviços prestados nos Contratos da empresa Delta Guia, a Fiscalização chegou a conclusão que a empresa executava serviços de Logística, enquadrados no subitem 20.03 da Lista de Serviços, Anexo I da Lei municipal 4818/2003.

A documentação da empresa estava bastante irregular e em desacordo com a legislação municipal. Conforme consta no Relatório de Fiscalização, pg 160 do Processo 26598/2008, a empresa utilizava Notas Fiscais autorizadas para o CNPJ 03.497.631/0001-56 CMC 52436 para emitir Notas Fiscais da Filial CNPJ 03.497.631/0002-37.

O Fisco constatou que não havia uma sequência numérica nos formulários contínuos apresentados pela empresa e enviou o Ofício nº 23/2009, solicitando a apresentação dos mesmos, no que a empresa Delta Guia informou ser impossível porque os formulários faltantes tinham sido utilizados por outras Filiais, o que demonstra que a Delta Guia vinha procedendo de forma não autorizada pelo município de Canoas.

A Fiscalização verificou que no Livro Fiscal estavam declaradas todas Notas Fiscais apresentadas, e que o somatório dos valores apontados estavam corretos (conferência feita por amostragem), mas haviam Notas Fiscais cujo os valores de ISSQN não tinham sido recolhidos.

Com base nesta documentação, o Fisco apurou a Receitas de Serviços não oferecidos à tributação em cada período de 01 de Janeiro de 2004 a 31 de Outubro de 2008, conforme demonstrado na Planilha "Demonstrativo da Base de Cálculo do ISSQN a ser Lançado", pg. 165 e 166 do Processo 26598/2008. Nesta planilha podemos verificar que do valor de ISSQN devido em cada competência, foram deduzidos o valor do ISSQN retido na Fonte, o valor do ISSQN já recolhido, resultando a cada mês uma diferença de ISSQN à recolher, o que deu origem a lavratura do Auto de Infração nº 61/2009.

A empresa impugnou a Autuação entrando com Recurso em 1ª Instância no dia 13/10/2008 - Processo 27491/2009, mas o Grupo julgador entendeu improcedente toda a argumentação apresentada e manteve o Auto de Infração 61/2009 na íntegra.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação...

ACÓRDÃO 002/2014

Inconformada com a manutenção do Auto de Infração em questão vem a este Conselho de Contribuintes, apelar pela reforma da decisão proferida.

Das alegações do Impugnante:

O Contribuinte alega que o fato gerador das Notas Fiscais, cujo imposto não havia sido recolhido, não se dera em Canoas, que a discussão acerca da competência territorial é muito apropriada, ..., sendo que o que define a tributação não é exatamente a Nota Fiscal emitida, mas efetivamente o serviço prestado. A requerente diz "E, analisando-se um período de mais de 04 anos, natural que exista a dificuldade de juntada de todos os documentos, que a empresa recorrente gostaria de juntar, visto o exíguo prazo..." Insiste em dizendo que através de planilha juntada ao Processo de Recurso em 1ª Instância, é possível verificar que o Auto de Infração não está em conformidade com a realidade dos fatos que expressam a ocorrência do fato gerador do ISSQN, que a recorrente acreditou veementemente que a juntada da planilha realizada supriria toda e qualquer dúvida acerca do recolhimento e da competência territorial, sendo novo o fato de que tal não seria aceita. E requer seja permitido excepcionalmente a juntada de novos documentos onde restará demonstrado as razões que envolvem os fatos geradores tratados neste Auto de Infração, que a penalidade imposta tomou por base todo o ISSQN levantado e deixou de considerar os valores já recolhidos, o que pleiteiam seja reformado, e conclui solicitando que o Conselho julgue totalmente insubsistente o Auto de Infração 61/2009 e requer sejam juntados novos documentos.

É o relatório.

Notificado, o Recorrente, e não tendo comparecido para a realização da defesa oral, a matéria foi debatida em Plenário pelos demais Conselheiros, após o que passo a decidir.

Senhora Presidente:

A empresa recorrente DELTA GUIA MÉTODOS E GESTÃO LOGÍSTICA LTDA entrou com o Processo de Recurso nº 88032/2013 a este Conselho de Contribuintes em 06/12/2013, portanto intempestivamente, já que a Ciência do Processo de Recurso de 1ª Instância foi dada em 06/11/2013, cfe. Fl. 95 do Processo 27491/2009 e a requerente tinha vinte (20) dias para interpor o Recurso a este Conselho...



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação...

ACÓRDÃO 002/2014

Legislação Municipal

Lei 1783/1977 e alterações

"TÍTULO III

DO PROCESSO FISCAL

CAPÍTULO DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 71 Haverá duas instâncias para decisão das questões fiscais.

§ 2º Em primeira instância, a Secretaria Municipal da Fazenda ordenará as diligências necessárias para o cabal processamento e instrução do processo.

§ 3º Os recursos contra as decisões de primeira instância serão julgados em segunda e última instância pelo Conselho Municipal de Contribuintes, na forma estabelecida na legislação complementar.

CAPÍTULO II

DAS RECLAMAÇÕES CONTRA LANÇAMENTOS

Art. 72 - Os contribuintes que não concordarem com os lançamentos feitos pela Prefeitura, poderão reclamar por petição dirigida ao Secretário da Fazenda, dentro de 20 dias contados da respectiva publicação ou notificação.

Art. 74 - As reclamações contra lançamentos terão efeito suspensivo sobre a cobrança dos tributos. (Redação dada pela Lei nº 4943/2004)

CAPÍTULO IV

DA DECISÃO EM 1ª INSTÂNCIA

Art. 82 - A intimação do decidido em primeira instância constará do processo e será considerada realizada: (Redação dada pela Lei nº 5708/2012)

1 - quando efetuada pessoalmente, na data da assinatura aposta, no respectivo documento, pelo contribuinte, titular ou responsável legal; (Redação dada pela Lei nº 5708/2012)

8



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação...

ACÓRDÃO 002/2014

CAPÍTULO V
DO RECURSO

Art. 83 - Da decisão de primeira instância caberá recurso voluntário para o Conselho Municipal de Contribuintes, interposto no prazo de 20 dias, contados da ciência da decisão.

Art. 84 - É vedado reunir-se em uma só petição recursos referentes a mais de uma decisão, ainda que versem sobre o mesmo assunto e alcance o mesmo contribuinte, salvo quando proferidas em único processo fiscal.

Art. 85 - O recurso terá efeito suspensivo sobre a cobrança. (Redação dada pela Lei nº 4943/2004)

TÍTULO VIII
DISPOSIÇÕES FINAIS

CAPÍTULO ÚNICO

Art. 142 - Os prazos fixados nesta Lei e nas legislações complementares contam-se por dias corridos, excluído o do início e incluído o do vencimento que, quando cair em domingo ou feriado será, automaticamente, prorrogado para o dia útil seguinte."

O Código Tributário Nacional em relação a prazos dispõe o seguinte:

"Art. 210. Os prazos fixados nesta Lei ou legislação tributária serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia de início e incluindo-se o de vencimento

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição em que corra o processo ou deva ser praticado o ato."

Sendo assim, não conhecendo o Recurso, não analisaremos o mérito e desta forma fica mantido o Auto de Infração 61/2009.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação...

ACÓRDÃO 002/2014

Os conselheiros, Paulo Roberto Vieira da Cruz, Vicente João Brígido, Sérgio Luís Alves Almeida, Daltro Rogério Ribeiro dos Santos e Francisco José Rodrigues Alves, acompanharam o voto do relator, negando provimento ao recurso.

Sala das Sessões, 11 de Março de 2014.

Neiva Marisa Magnus Oliveira
Conselheira Relatora

Patrícia de Souza Leandro
Presidente



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

ACÓRDÃO 003/2014

Recurso Administrativo: Processo nº 89387/2013
Recorrente: Banco Itaú SA, Ag Tiradentes, Canoas/RS.
Assunto: ISSQN-Recurso Administrativo
Auto de Infração 17/2009 (Processos 20430/2008 e 9840/2009)

Ementa: RECURSO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL NÃO PODE SER CONHECIDO.

Trata-se de Recurso Administrativo Processo nº 9840/2009, interposto pelo Banco Itaú SA, Jabaquara, SP, Agência 00296, Rua Tiradentes, 88, Canoas, RS, inscrição municipal 1335, contra Auto de Infração de 31/03/2009, nº17/2009, que exige o recolhimento do ISSQN relativo aos serviços prestados no Município de Canoas, referente ao período de abril de 2004 a dezembro de 2005. O recurso foi julgado improcedente pelo Grupo Julgador de 1ª Instância cabendo recurso ao CMC no prazo de 20 dias, conforme determina a Lei.

Dos Fatos:

O Fisco Municipal Autuou o Banco Itaú, Agência 00296, Rua Tiradentes, 88 pela constatação de não recolhimento do ISSQN relativo aos serviços prestados no Município de Canoas, referente ao período de abril de 2004 a dezembro de 2005. Fundamentou a aplicação do imposto, da multa e dos juros no Art. 12 da Lei Municipal de nº. 1783/77 e no Art. 42 da LM nº 1943/79. Penalidade embasada na LM 1783/, Art. 68.I,"a"alterada pela Lei nº 4718/02. Em função da defesa administrativa de nº 9840/2009 de 15/04/2009, teve início revisão fiscal que constata e fundamenta o ilícito dando origem ao Auto de Infração. O Grupo Julgador decide, em Acórdão, pela "negativa de provimento à impugnação" cabendo recurso ao CMC.

É o relatório.

Notificado, o recorrente, e não tendo comparecido para a realização da defesa oral, a matéria foi debatida em Plenário pelos demais Conselheiros, após o que passo a decidir.

Senhora Presidente,

O Grupo Julgador concedeu o prazo legal de 20 dias para recurso junto ao CMC, contados da ciência da decisão em 20/11/2013, conforme consta do processo. Com 20 dias corridos o prazo final seria 10/12/2013. A contagem iniciou e terminou em dia de expediente, art. 210 do CTN, 142 e 83 da LM 1783 alterada pelas LM 4943/04 e 4971/05. Assim sendo, sem entrar no mérito, como o recorrente somente entrou com recurso em 12/12/2013, ou seja, dois dias após último prazo, voto pelo não conhecimento do Recurso ao CMC, mantendo o Auto de Infração.



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Continuação... **ACÓRDÃO 003/2014**

Os conselheiros, Paulo Roberto Vieira da Cruz, Neiva Marisa Magnus Oliveira, Sérgio Luís Alves Almeida, Daltro Rogério Ribeiro dos Santos e Francisco José Rodrigues Alves, acompanharam o voto do relator, negando provimento ao recurso.

Sala das Sessões, 18 de Março de 2014.


Vicente João da Silveira Brigido
Conselheiro Relator


Patrícia de Souza Leandro
Presidente



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

ACÓRDÃO 004/2014

Processo nº: 64610/2013
Recorrente: Átrio Canoas Flat Ltda.
Assunto: ISSQN-Recurso Decisão Denegatória
Auto de Infração nº 11/2013

Ementa: Serviço de concretagem. Substituto Tributário. Prestação de Serviço Configurada. Incidência de ISS. Redução de multa por falta de dolo. Reconhecimento. Confisco não caracterizado. Antecipação de tutela em ação judicial não ferida. Prevenção de decadência.

Trata-se de recurso interposto contra decisão proferida no processo de revisão fiscal referente ao Auto de Infração nº 11/2013, que acolheu parcialmente a defesa do ora recorrente, apenas reduzindo a multa aplicada de 150% para 50%. No caso, conforme o auto de infração acima referido, a recorrente, que é Substituto Tributário, recolheu o ISS após o prazo legal e de forma reduzida, referente aos serviços tomados de SELETA – Ind. Com. Serv. De Concretos, para o empreendimento IBIS CANOAS, entre os meses de fevereiro a julho/2012.

DOS FATOS

O grupo julgador entendendo que os materiais fornecidos pela recorrente não são mercadorias, mas insumos decidiu manter o auto de infração 11/2013, porém reduziu a multa aplicada, ressaltando que a mesma não é confiscatória, e que com base no art. 112 do CTN, quando houver infrações que cominem em penalidades, a lei deve ser interpretada da maneira mais favorável ao acusado (no caso, o recorrente), razão pela qual restou reduzida a multa de 150% para 50%.

Contudo, o recorrente inconformado com a decisão, interpõe recurso, alegando que os materiais fornecidos são mercadorias produzidas fora do canteiro da obra, sobre as quais não deve incidir o ISS, inclusive porque estariam enquadrados na exceção do subitem 7.02 da lista anexa à Lei Complementar nº 116/03. Ainda, não se conforma com a redução da multa aplicada, alegando que a mesma deve ser extinta, pela falta de dolo da recorrente.

Há antecipação de tutela deferida no processo nº 008/1.12.0003695-1, que tramita na 1ª vara Cível desta Comarca, entendendo que deve ser deduzido da base de cálculo do imposto, os materiais utilizados na empresa de concretagem.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação... ACÓRDÃO 004/2014

É o relatório

Notificado, o recorrente, e não tendo comparecido para a realização da defesa oral, a matéria foi debatida em plenário pelos demais conselheiros, após o que passo a decidir.

Senhora Presidente

Não merece prosperar a pretensão do recorrente, devendo ser mantida, na íntegra, a decisão recorrida, pois restando evidenciada a prestação de serviços relativos à construção civil, com o fornecimento de concreto, há evidente incidência de ISS, compartilhando este relator, com o entendimento do grupo julgador, nos termos da decisão recorrida.

A Lei Complementar 116/03, em seu art. 1º, é clara ao determinar o fato gerador do ISS, como segue:

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.

§ 2º Ressalvadas as exceções expressas na lista anexa, os serviços nela mencionados não ficam sujeitos ao Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, ainda que sua prestação envolva fornecimento de mercadorias.

§ 3º O imposto de que trata esta Lei Complementar incide ainda sobre os serviços prestados mediante a utilização de bens e serviços públicos explorados economicamente mediante autorização, permissão ou



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Continuação... **ACÓRDÃO 004/2014**

concessão, com o pagamento de tarifa, preço ou pedágio pelo usuário final do serviço.

§ 4º A incidência do imposto não depende da denominação dada ao serviço prestado.

No caso dos autos, houve o fornecimento de concreto, o que se caracteriza como prestação de serviço com incidência de ISS, sendo o regime de contratação o de empreitada global (material e mão de obra).

Neste sentido, colaciona Jurisprudência:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. MASSA DE CONCRETO FORNECIDO EM CAMINHÕES-BETONEIRAS. INCIDÊNCIA DO ISS E NÃO DO ICMS. SÚMULA 167, DO STF. COMPENSAÇÃO. VALORES PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O fornecimento de massa de concreto, seja preparado no canteiro de obras ou fora dele e transportado em caminhões-betoneiras, é atividade compreendida no item 19 da lista anexa ao DL 406/68 e não na exceção, primeiro, porque não se configura um fornecimento de mercadorias, mas uma prestação de serviços e segundo, porque o produto só se efetiva momentos antes da descarga, com a mistura da exata dosagem de água para cada obra e para cada tipo de aplicação de concreto. Não prospera pretensão de excluir tal atividade da súmula 167, do STJ porque a massa é elaborada fora do canteiro de obras, porquanto, considerando-se que a concretagem é a "fixação da relação água-cimento", esta sempre e necessariamente se efetivará ao final segundo as características da destinação. 2. Impossibilidade de compensação de valores pretéritos em mandado de segurança. Súmulas no. 269 e 271, do STF. APELAÇÃO CÍVEL PARCIALMENTE PROVIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. (Apelação Cível Nº 70034196246, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 08/06/2011).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação... ACÓRDÃO 004/2014

Caracterizada, portanto, a incidência de ISS, a base de cálculo está determinada no art. 7º, da Lei Municipal 4.818/03, que preconiza:

Art. 7º - A base de cálculo do imposto é o preço do serviço.

Este também é o entendimento do nosso Egrégio Tribunal de Justiça, bem como do Superior Tribunal de Justiça:

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO E FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ISS. SERVIÇOS DE VENDA DE MERCADORIAS DE FABRICAÇÃO PRÓPRIA (PEÇAS PRÉ-MOLDADAS EM CONCRETO ARMADO), PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E FINANCIAMENTO DAS CONSTRUÇÕES. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DOS MATERIAIS. DESCABIMENTO. INCORPORAÇÃO. FINANCIAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA. Constitui base de cálculo do ISS incidente sobre a construção civil o valor total do serviço prestado, abrangendo materiais. Inteligência do item 32 da Lista Anexa ao DL 406/68, com a redação da LC 56/87, bem como do art. 23 da Lei nº 1.779/77, de Passo Fundo, item 32 da Lista Anexa, nos termos da Lei Municipal nº 2.417/87). Ausência de demonstração de fornecimento de mercadorias produzidas pelo prestador de serviços fora do local da prestação dos serviços, para fins de alegada sujeição ao ICMS. A atividade do incorporador, da mesma forma, insere-se no item 50 da mesma lista, que prevê atividade de intermediação de bens imóveis. Não comprovação da alegada utilização de receitas financeiras, derivadas de financiamento das obras, como base de cálculo do ISS. Precedentes do TJRS e STJ. Apelação com seguimento negado, confirmada a sentença em reexame necessário. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70023880123, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 23/05/2008).



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Continuação... **ACÓRDÃO 004/2014**

TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇOS DE CONCRETAGEM. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO VALOR RELATIVO A MATERIAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 167/STJ E INCIDÊNCIA DE ICMS. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA Nº 284 DO STF.

I - Não houve qualquer pronunciamento na decisão agravada acerca do enunciado sumular nº 167 desta Corte, bem como sobre a incidência de ICMS sobre a operação discutida, razão pela qual a impugnação da agravante quanto a tais matérias revela-se deficiência de fundamentação, atraindo a aplicação, por analogia, do óbice sumular nº 284/STF.

II - O v. acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento esposado no âmbito desta Corte acerca do assunto, no sentido de que as empresas do ramo da construção civil são contribuintes do ISS, não sendo admitido subtrair da base de cálculo do tributo o montante referente aos materiais utilizados.

Precedentes: REsp nº 828.879/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 31/08/2006; REsp nº 779.515/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 03/08/2006 e REsp nº 577.356/MG, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 30/05/2004.

III - Agravo regimental improvido.

Portanto, a base de cálculo do ISS é o valor da receita bruta relativa ao serviço prestado, sem a dedução de materiais, como bem explanou o Senhor Relator do Grupo Julgador de 1ª Instância do Município de Canoas.

Restou bem aplicada a multa de 50% sobre o ISS, prevista no art. 68, I, "b", e 69 da Lei Municipal 1783/77, alterada pela Lei Municipal 4971/05 e 5143/06, em razão de que recolheu o ISS após o prazo legal e de forma reduzida, referente aos serviços tomados, não cumprindo a recorrente o determinado nos artigos 31 e 42, da Lei Municipal nº 1.943/79.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação... ACÓRDÃO 004/2014

Em relação à antecipação de tutela deferida no processo nº 008/1.12.0003695-1, que tramita na 1ª Vara Cível desta Comarca, como bem explanou o Sr. Relator de 1ª Instância, o auto de infração foi lançado para fins da prevenção da decadência, estando suspensa a exigibilidade do crédito até decisão final do referido processo. Assim se manifestou o Sr. Relator:

Quanto à alegação de que possui liminar para não recolher o ISS sobre o total do serviço. Primeiramente, convém ressaltar que a liminar foi concedida em 18 de fevereiro de 2013, portanto, bem posterior ao período em que ocorreu o fato gerador (entre fevereiro e julho de 2012). Assim, o Auto de Infração foi lançado para fins de prevenção da decadência, atitude essa que não representa desrespeito à decisão judicial, mas sim busca resguardar os interesses do Município. A exigibilidade da cobrança do presente crédito está suspensa em razão de liminar deferida na ação judicial, processo nº 008/1.12.0003695-1, sendo este lançamento efetuado para fins de prevenção da decadência.

Portanto, correta a decisão de 1ª Instância, de fls. 20, nada havendo a modificar.

A recorrente invoca o "princípio da vedação ao confisco", afirmando que a multa aplicada se caracteriza como confisco, todavia, sem razão, pois a multa em questão é decorrente da sanção por ato ilícito e não de tributo.

De fato, a Constituição Federal veda a utilização de tributo como confisco, porém, este não é o caso dos autos, como pretende ver declarado a recorrente. O art. 150, IV, da Constituição Federal, dispõe:

Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

IV - utilizar tributo com efeito de confisco; (...)

No caso dos autos, a multa fixada em 50% não configura confisco, por não se tratar de tributo e também por estar prevista expressamente no art. 68, I, "b", da Lei 1.783/77, conforme segue:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação... ACÓRDÃO 004/2014

"Art. 68. Será lavrado Auto de Infração, lançado ao infrator a dispositivo desta Lei, penalidades assim graduadas:

l - multa correspondente à metade do valor corrigido do tributo, quando:

b) deixar de recolher, nos prazos estabelecidos na Legislação Tributária Municipal, importância devida de tributo que, embora não retida, é responsável por substituição tributária;

Ainda, sobre a aplicação de multa e não caracterização de confisco, colaciona Jurisprudência:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - INOCORRÊNCIA - TERMO INICIAL DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS - MULTA MORATÓRIA FIXADA EM 50% SOBRE O VALOR DO TRIBUTO - NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONFISCO - JUROS ILEGAIS - INOCORRÊNCIA - EMBASAMENTO LEGAL - SELIC - POSSIBILIDADE - PREVISÃO LEGAL E JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CUMULAÇÃO COM OUTRO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO IMPROVIDO. "(. . .) Não pode ser rotulada de nula a Certidão de Dívida Ativa quanto à maneira de calcular os juros e a correção monetária do crédito tributário, se faz referência aos dispositivos da lei que prevêem tais acréscimos, revelando o modo de incidência."(AC n. , de Lages, Rel. Des. Jaime Ramos). Não caracteriza confisco a estipulação de multa moratória no percentual de 50% do valor do imposto que não foi recolhido no prazo legal, porque, além de estar expressamente prevista em lei, não se confunde com tributo, razão pela qual sobre ela não incide a regra proibitiva de confisco, do art. 150 , IV , da Constituição Federal . Pacificou-se neste Tribunal, a partir da rejeição, pelo Órgão Especial, em 02.04.2003, da arguição de inconstitucionalidade da Lei Estadual n. 10.297 /96 (Arg. Inc. n. , a orientação de



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Continuação... ACÓRDÃO 004/2014

que a utilização da taxa do SELIC como índice para cálculo dos juros moratórios dos débitos tributários é autorizada por lei não inconstitucional, vedada apenas a sua cumulação com a correção monetária. (Apelação Cível n. , de Blumenau TJ-SC - Apelação Cível AC 552737 SC 2010.055273-7 (TJ-SC) Data de publicação: 28/10/2010).

MULTA. PRINCIPIO DO NÃO CONFISCO. O princípio constitucional do não-confisco não se reporta às sanções por atos ilícitos, pois elemento da estrutura limitativa do Estado ao poder de tributar, de natureza ôntica diversa das multas. O percentual da multa moratória, além disso, tem expressa previsão legal e constitui meio inibitório para que o contribuinte não protraia o pagamento do tributo. Não se tratando de relação de consumo, não há justificativa para aplicação da legislação protetiva do Código de Defesa do Consumidor. Recurso e remessa necessária, desprovidos. (TJ/SP – 7ª C. Dir. Púb., Ap. Cív. s/ rev. nº 312.116-5/8-00, Rel. Des. Nogueira Diefenthaler, julg. 21.08.2006)

Pelas razões acima expostas VOTO pelo conhecimento do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão recorrida. É o voto.

Os conselheiros Paulo Roberto Vieira da Cruz, Vicente João Brígido, Sérgio Luiz Alves Almeida, Dautro Rogério Ribeiro dos Santos e Neiva Marisa Magnus de Oliveira, acompanharam o voto do relator, negando provimento ao recurso.

Sala das Sessões, 15 de abril de 2014.

Francisco José Rodrigues Alves
OAB/RS 47.655 - Conselheiro Relator

Patricia de Souza Leandro
Presidente