



MUNICÍPIO DE LINHARES
JUNTA DE IMPUGNAÇÃO FISCAL

Sessão de 14 de junho de 2021

JULGADO N.º: 0014 – JIF – PML/2021.

PROCESSO N.º 015675/2020 – IMPUGNAÇÃO.

APENSO N.º 014685/2020 – AUTO DE INFRAÇÃO N.º 000000011/2020.

AUTUADO: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS.

ENDEREÇO: AVENIDA NOSSA SENHORA DA PENHA, 1688, BARRO VERMELHO,
CEP: 29057-550, VITÓRIA-ES.

CNPJ N.º: 33.000.167/0004-54.

AUTUANTE: MUNICÍPIO DE LINHARES.

DAT/SEMUF/PML

AGENTE FISCAL DE ARRECADAÇÃO: SÔNIA MARIA BATISTA DE JESUS.

RELATORA: LUCIANA PAIVA DRAGO BUZATTO.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPUGNAÇÃO. ISSQN. FATO GERADOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EQUIPAMENTOS UTILIZADOS PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. DISPOSITIVOS LEGAIS INFRINGIDOS. SUBSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO. CONCLUSÃO.

I. DOS FATOS

Em 28 de novembro de 2019 a empresa PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS, CNPJ n.º 33.000.167/0004-54, apresentou à Junta de Impugnação Fiscal – JIF do município de Linhares-ES, tempestivamente, impugnação ao Auto de Infração n.º 000000011/2020, lavrado por infringir o que determinam os artigos 38; 51, parágrafo único; 57, inciso II; e 59, inciso I da Lei Complementar n.º 0010 de 23/12/2011, haja vista ter deixado de recolher, na condição de Responsável Tributário, parte do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN incidente sobre os serviços tomados no período de outubro/2015 a janeiro/2019 das empresas EXTERRAN SERVIÇOS DE ÓLEO E GÁS LTDA, CNPJ n.º 02.805.820/0015-81 e EXTERRAN ENERGY SOLUTIONS LIMITED PARTNERSHIP, CNPJ n.º 05.717.690/0001-18, neste município.

Nos autos do processo de impugnação epigrafo (fls.03 a 15) a autuada alega que a base de cálculo do imposto foi extraída das faturas e relatórios de medição referentes à locação de sistemas de compressão e não prestação de serviços, ou seja, locação sobre a qual não incide o ISSQN por não se caracterizar prestação de serviços. A impugnante alega ainda que na legislação municipal de Linhares não há lei que atribui o dever de recolher o imposto como sujeito passivo da obrigação tributária, que o auto de infração não faz referência ao dispositivo legal que institui a responsabilidade tributária, e por fim requer:

- a) que seja desconstituído o Auto de Infração n.º 000000011/2020, visto que o negócio jurídico de locação de equipamentos não representa fato gerador de ISSQN;
- b) que seja desconstituído o Auto de Infração n.º 000000011/2020 por ausência do dever legal ao recolhimento do ISSQN pela PETROBRAS, dada a ilegalidade da instituição da responsabilidade tributária por meio de decreto municipal;
- c) e que subsidiariamente, seja desconstituído o Auto de Infração n.º 000000011/2020 por ausência de menção no auto de infração do dispositivo legal infringido, no que diz respeito à responsabilidade por substituição tributária. (fl. 13)

Em manifestação a Agente Fiscal de Arrecadação defende a manutenção do Auto de Infração porque após análise do contrato apresentado pela PETROBRAS (fls. 177 a 249 anexo ao Processo n.º 014685/2020 apenso) ficou evidenciado a prestação de serviços com emprego de motores de sistemas de compressão de gás, e não locação; e porque a Lei n.º 3372 de 29/12/2013 atribui à impugnante a responsabilidade tributária por substituição total no que concerne à retenção e recolhimento do ISSQN.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA LUCIANA PAIVA DRAGO BUZATTO

II. MÉRITO: ISSQN. Fato Gerador. Prestação de Serviços. Equipamentos utilizados para prestação dos serviços. Responsabilidade Tributária. Substituto Tributário. Dispositivos legais infringidos. Subsistência do auto de infração.

II.1. DA NÃO OCORRENCIA DO FATO GERADOR DE ISS:

Inicialmente a impugnante alega que não ocorreu o fato gerador do imposto porque não houve prestação de serviços, mas sim locação de sistemas de compressão.

Entretanto essa alegação não deve prosperar porque extrai-se do Auto de Infração n.º 000000011/2020 e dos Quadros Demonstrativos de Atualização de Débitos n.ºs 0004058, 0004060, 0004061, 0004062 e 0004063 (fls. 03 a 12) que a agente fiscal de arrecadação chegou ao valor lançado, encontrou a infração cometida e reconheceu a prestação de serviços ocorrida, ao analisar os documentos enviados pela impugnante; o Contrato n.º 2300.0082465.13.2 e seus anexos (fls. 177 a 249), os Relatórios de Medição dos serviços tomados e invoices utilizadas para pagamento dos serviços. (fls. 13 a 176) – documentos anexos ao Processo n.º 014685/2020.

Segundo a LC 0010/2011 o fato gerador nasce com a prestação dos serviços elencados nos itens e subitens da lista de serviços a ela anexa, no caso dos serviços tomados pela impugnante, eles se encontram no item 7, subitem 7.19, *“pesquisa, perfuração, cimentação, mergulho, perfilagem, concretagem, testemunhagem, pescaria, estimulação e outros serviços relacionados com a exploração e exploração de petróleo, gás natural e de outros recursos minerais.”* (grifo nosso)

A impugnante continua, afirmando que as faturas por ela enviadas não evidenciam qualquer serviço listado no referido subitem de serviço, que essas faturas foram emitidas em razão da locação de sistemas de compressão e que sobre essa atividade não incide o ISSQN.

De fato o ISSQN não incide sobre locação, entretanto após análise do contrato observa-se que não houve locação de equipamentos, mas estes e outros materiais foram utilizados para a realização dos serviços contratados, o objeto do contrato é “*a locação e a prestação dos serviços de compressão de sistemas de gás...*” (grifo nosso) (fl. 178), mas o seu conteúdo, especialmente no item 2.2 ao elencar as obrigações das empresas contratadas deixa nítido que os equipamentos foram utilizados por elas para a execução dos serviços, ou seja, não houve locação. (fl. 178 do Processo n.º 014685/2020)

Para se caracterizar uma locação o objeto locado é colocado pelo locador à disposição do locatário para este fazer uso do objeto locado, como preceituam os artigos 565 e 566, inciso I da Lei 10406 de 10/01/2002 – Código Civil:

Art. 565. Na locação de coisas, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição.

Art. 566. O locador é obrigado:

I – a entregar ao locatário a coisa alugada, com suas pertencas, em estado de servir ao uso a que se destina, e a mantê-la nesse estado, pelo tempo do contrato, salvo cláusula expressa em contrário;

Seguindo o entendimento da Agente Fiscal de Arrecadação “*Em tempo algum, o pretense locador cedeu ao locatário, motores de sistemas de compressão de gás para uso e gozo destes*” pela PETROBRÁS. Resta claro que a contratada com equipamentos próprios executou os serviços contratados, não ocorrendo locação de equipamentos.

Vale ressaltar o artigo 2º, inciso II da LC 0010/2011:

II – Ressalvadas as exceções expressas na Lista de Serviços anexa a esta Lei Complementar, 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.

Ou seja, tudo que for utilizado entre máquinas, equipamentos e mercadorias que não forem expressamente considerados exceções pela lei fazem parte da base de cálculo do imposto.

Portanto, fica clara a existência do fato gerador do ISSQN proveniente da prestação de serviços de compressão de sistemas de gás, elencado no subitem 7.19 da lista de serviços, realizados pela empresa EXTERRAN SERVIÇOS DE ÓLEO E GÁS LTDA, CNJP n.º

02.805.820/0015-81, neste município e tomados pela empresa PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS.

Por fim, a Base de Cálculo do valor do crédito tributário lançado, foi apurada através dos relatórios de medição apresentados, onde constam os valores pagos pelos serviços tomados pela impugnante no período de outubro/2015 a janeiro/2019, tendo sido observado pelo fisco que a autuada deixou de recolher parte do ISSQN devido.

Em suma, houve a prestação de serviços e não a locação de bens móveis.

II.2. DA AUSÊNCIA DO DEVER LEGAL AO RECOLHIMENTO DO ISSQN:

A impugnante segue alegando ausência do dever legal ao recolhimento do imposto porque não foi eleita pela legislação municipal como sujeito passivo da obrigação tributária, seja na qualidade de contribuinte, seja na qualidade de responsável tributária.

É sabido que o *“Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária.”* (artigo 32 da Lei n.º 2662 de 29/12/2006 - CTM) e via de regra é o prestador do serviço, ou seja, o contribuinte.

Art. 5º O contribuinte do imposto é o prestador do serviço, pessoa física ou jurídica ou a ela equiparada para fins tributários, que exercer em caráter permanente ou eventual, quaisquer das atividades de prestação de serviços constantes da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar, de modo formal, informal, com atividade regularizada ou não regularizada. (LC 0010/2011)

Entretanto, a Lei Complementar Federal n.º 116 de 31/07/2013 dá aos municípios a faculdade de atribuir à terceira pessoa a responsabilidade pelo crédito tributário:

Art. 6º Os Municípios e o Distrito Federal, mediante lei, poderão atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação, inclusive no que se refere à multa e aos acréscimos legais.

Então, o município de Linhares observando o que dita o a Lei n.º 5172 de 25/10/1966 - Código Tributário Nacional e a LC 0116/2003, sancionou a Lei n.º 3372 de 19/12/2013 para regulamentar e atribuir a RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUBSTITUIÇÃO TOTAL à empresa PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRÁS.

Código Tributário Nacional:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Lei Complementar Municipal n.º 3372/2013:

Art. 1º Fica atribuído ao cumprimento total da obrigação tributária, a PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS, na condição de tomadora de serviço, a Responsabilidade Tributária pela retenção e pelo recolhimento à Fazenda Pública Municipal do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, incidente sobre os serviços constantes da lista anexa à Lei Complementar n.º 10/2011, devido pelos prestadores de serviços por ela contratados, inscritos ou não neste Município.

Portanto, de forma expressa e mediante lei o município de Linhares atribuiu a qualidade de Substituto Tributário Total do crédito tributário decorrente de obrigação principal à empresa PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRAS, devendo reter e recolher o ISSQN incidente sobre os serviços prestados por empresas por ela contratada.

Surge controvérsia ao desconhecimento da Lei 3372/2013 pela impugnante, pois como destaca a agente fiscal em sua manifestação, “... a impugnante recolhe o ISSQN retido todo mês, conforme definido na Lei citada” (fl. 34) e “... utiliza mensalmente os privilégios da lei para realizar o recolhimento dos serviços tomados” (fl. 35), privilégios esses trazidos pela alteração do artigo 6.º da referida lei dando à PETROBRÁS o direito ao recolhimento do ISSQN “... até o dia 10 (dez) do segundo mês após a ocorrência do fato gerador...”.

II.3. AUSÊNCIA DO DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO

A autuada alega a ausência de menção no auto de infração do dispositivo legal infringido, no que diz respeito à responsabilidade por substituição tributária, e salienta que a falta do artigo 139 do CTM viola frontalmente o artigo 290, II da mesma lei.

A propósito devo salientar que o artigo 139 do CTM foi revogado pela LC 0010/2011, como também os artigos 111, 141, 143 e 144 do CTM citados (fls. 12 e 13), já foram revogados pela mesma lei.

Não há que falar em afronta ao artigo 290 de CTM porque o auto de infração n.º 000000011/2020 obedece à formalização contida neste artigo e na do artigo 142 da Lei n.º 5.172/1966 – CTN.

O inciso II do artigo supracitado mencionado pela impugnante determina que deve haver no auto de infração referência aos dispositivos legais infringidos pela autuada, tendo sido perfeitamente preenchido pela autuante (fl. 03 do processo apenso) no campo “DISPOSITIVOS LEGAIS INFRINGIDOS”:

Art. 38 A apuração do valor do ISSQN será feita por mês, sob a responsabilidade do contribuinte, do substituto tributário ou do responsável solidário, através dos registros em sua escrita fiscal, ficando sujeito a posterior homologação pela autoridade competente, exceto quando se tratar de prestação de serviços sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte. [...]

Art. 51 Constitui infrações às normas do imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, toda ação ou omissão que importe em inobservância às suas disposições. Parágrafo Único. A responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato ou da omissão. [...]

Art. 57 Em relação aos impostos municipais, as multas por infração são classificadas em dois grupos: (Redação dada pela Lei Complementar nº 46/2017)
[...]

II - do segundo grupo, quando calculadas com base no valor do imposto.

[...]

Art. 59 As multas, por infração do segundo grupo, serão aplicadas quando se tratar de lançamento de ofício, por meio de auto de infração, obedecido o seguinte escalonamento:

I - de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto atualizado monetariamente, no caso de falta de seu pagamento, no todo ou em parte;

A não inserção do artigo 6.º e § 1.º da LC n.º 0010/011, que fala da responsabilidade do

substituto tributário, não acarreta afronta às formalidades do auto de infração em questão e não trouxe prejuízos à defesa do autuado, porque nele estão todos os itens que a legislação tributária exige, como autoridade lançadora competente, identificação do fato gerador, identificação do sujeito passivo, descrição dos fatos que ensejou ao lançamento, a infração cometida e a penalidade cabível, data e hora da lavratura do auto de infração, documento que comprova que o sujeito passivo conheceu do lançamento, etc.

O auto foi lavrado de forma clara, objetiva e completa que revela de forma inconfundível as acusações que foram imputadas à impugnante, vindo à esta não ocorrer o cerceamento de defesa, sendo capaz de rebater todas as suas acusações.

III. CONCLUSÃO

Com base na análise dos autos do processo foi refutado todos os argumentos utilizados pela impugnante não tendo fundamento para que o Auto de Infração n.º 000000011/2020 seja desconstituído, não restando dúvidas que a autuada recolheu o ISSQN a menor nesse período, a impugnante deve proceder ao pagamento do crédito tributário lançado através do referido auto.

Pelo exposto voto pela **PROCEDÊNCIA TOTAL DA EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA**, mantendo-se integralmente o Auto de Infração n.º 000000011/2020.

É o voto.

JUNTA DE IMPUGNAÇÃO FISCAL do Município de Linhares/ES, em 14 de junho de 2021.


LUCIANA PAIVA DRAGO BUZATTO
RELATORA



MUNICÍPIO DE LINHARES
JUNTA DE IMPUGNAÇÃO FISCAL

ACÓRDÃO N.º 0014/2021

JULGADO N.º: 0014 – JIF – PML/2021.

PROCESSO N.º 015675/2020 – IMPUGNAÇÃO.
APENSO N.º 014685/2020 – AUTO DE INFRAÇÃO N.º 000000011/2020.
AUTUADO: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS.
CNPJ N.º: 33.000.167/0004-54.
AUTUANTE: MUNICÍPIO DE LINHARES.

EMENTA:TRIBUTÁRIO. IMPUGNAÇÃO. ISSQN. FATO GERADOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EQUIPAMENTOS UTILIZADOS PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. DISPOSITIVOS LEGAIS INFRINGIDOS. SUBSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO. CONCLUSÃO.

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo acima epigrafado, em que é autuadaa empresa PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS e autuante o MUNICÍPIO DE LINHARES.

Acorda a Junta de Impugnação Fiscal do Município de Linhares/ES, por votação unânime, pela **PROCEDÊNCIA TOTAL DA EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA**, mantendo-se integralmente o Auto de Infração n.º 000000011/2020, nos termos do voto da relatora Luciana Paiva Drago Buzatto.

Votaram com a Relatora, a membro Joana Virgilia Lima Andrade Leal e o Presidente Milton José Alves Paraíso.

Junta de Impugnação Fiscal do Município de Linhares, em 14 de junho de 2021


LUCIANA PAIVA DRAGO BUZATTO
RELATORA

MILTON JOSÉ ALVES PARAÍSO
PRESIDENTE



MUNICÍPIO DE LINHARES
JUNTA DE IMPUGNAÇÃO FISCAL

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

CERTIDÃO Nº.014-JIF-PML/2021.
ACÓRDÃO Nº. 014-JIF-PML/2021.

PAUTA: 10/06/2021.

JULGADO: 14/06/2021.

Relatora:

Ilm^a. Sr^a.: Luciana Paiva Drago Buzatto.

Presidente:

Ilm^o. Sr.: Milton José Alves Paraíso.

Secretária Executiva:

Ilm^a. Sr^a: Maria Célia Pandolfi Calmon.

AUTUAÇÃO

PROCESSO Nº 015675/2020.

REQUERIDO: MUNICÍPIO DE LINHARES – ES.

REQUERENTE: PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS.

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO AO AUTO DE Nº 0011/2020 DE 04/11/2020.

CERTIDÃO

Certifico que a Junta de Impugnação Fiscal - JIF do Município de Linhares, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Junta, por unanimidade, votou pela **PROCEDÊNCIA TOTAL DA EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA**, mantendo-se integralmente o auto de infração de nº 00011/2020, nos termos do voto da Membro Relatora. O Presidente, Sr Milton José Alves Paraíso e a Membro Sr^a Joana Virgília L. A. Leal votaram com a Membro Relatora Sr^a Luciana Paiva Drago Buzatto

Linhares-ES, 14 de Junho de 2021.



Milton José Alves Paraíso
PRESIDENTE



Maria Célia Pandolfi Calmon
SECRETÁRIA EXECUTIVA