

Acórdão n.º 010/2023 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 27 de fevereiro de 2023

Recurso n.º 004/2020 – CARF-M (A. I. I. n.º 20175000252)

Recorrente: **AUTO ÔNIBUS LÍDER LTDA.**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Relator: Conselheira **REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS**

TRIBUTÁRIO. ISSQN. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ISSQN, APURAÇÃO EFETUADA NAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELO PRESTADOR NO SISTEMA GISSONLINE. ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO ELUCIDANDO A COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO. MANUTENÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **AUTO ÔNIBUS LÍDER LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, à unanimidade de votos, **Conhecer e Negar Provedimento** ao Recurso Voluntário, **mantendo-se** o Auto de Infração n.º **20175000252**, de 20 de abril de 2017, 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, 27 de fevereiro de 2023.

FRANCISCO MOREIRA FILHO

Presidente

REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS

Relatora

DAVID MATALON NETO

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO RODRIGUES DE SOUZA, SARAH LIMA CATUNDA, JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA e RENÉE FAGUNDES VEIGA.



RECURSO Nº 004/2020 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 010/2023 – SEGUNDA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2017.11209.12628.0.020666
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20175000252
RECORRENTE: AUTO ÔNIBUS LÍDER LTDA.
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
RELATORA: Conselheira REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS

RELATÓRIO

O Auto de Infração e Intimação lavrado com o número **20175000252**, de 20.04.2017, relacionado à empresa Auto ônibus Líder Ltda. (IM 10844701), apresenta infringência aos Artigos 1º, § 1º, III e § 4º da Lei 1.090/06, ocasionando a penalidade expressa no Artigo 30, I da Lei nº 254/1994 com redação dada pelo Artigo 1º da Lei 1420/2010, que estabelece multa de 50% sobre o valor do imposto devido, totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 1.045.935,82 (um milhão, quarenta e cinco mil, novecentos e trinta e cinco reais e oitenta e dois centavos), correspondente a 10.476,12 Unidades Fiscais do Município – UFMs.

IMPUGNAÇÃO DA EMPRESA AUTUADA À PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

A empresa autuada alega:

a) Que foi impossibilitado “**por completo o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa, tendo em vista que não pode ser considerada clara e precisa uma peça acusatória que não transparece com exatidão a origem do crédito ora exigido.**” O auto de infração não atendeu os requisitos exigidos pelos artigos 77 do Código Tributário do Município de Manaus e 142 do CTN.

b) Direito à compensação no total de R\$ 922.654,15, relacionado à gratuidade das eleições de 2012, 2014 e 2016, pelo eventual débito de ISSQN apurado no presente Auto de Infração, com fundamento no inciso IV do artigo 15 cumulado com o artigo 16 da Lei 458/98 do Município de Manaus.

c) Necessidade de perícia contábil para uma análise minuciosa de todos os documentos utilizados pelo auditor municipal na fiscalização, bem como dos documentos anexados, principalmente os que conferem o direito à compensação para obtenção do real valor do faturamento.

Requer:

a) Preliminarmente, a nulidade do procedimento administrativo fiscal pela não observância da ampla defesa e contraditório.

b) Caso não prospere a preliminar anterior, como possuí direito à compensação, que seja considerado improcedente o Auto de Infração.

c) A não aplicação da multa de 50% (cinquenta por cento), por ser inconstitucional.

d) Designação de perícia para verificar “o real montante de tributo devido pela impugnante”.

DA RÉPLICA DA AUTORIDADE FISCAL AUTUANTE

A autoridade fiscal autuante, em sua réplica, posiciona-se pela manutenção do Auto de Infração e Intimação nº 20175000252, de 20/04/17, em virtude da falta de recolhimento do ISSQN, elucidada nos campos Infringência, Penalidade e Ocorrência Verificada. Menciona que o pleiteante misturou argumentos, quando em sua petição solicitou cancelamento de três Autos de Infração, incluindo o acima citado e os de nºs 20175000251 e 20173000386.

DA DECISÃO DO ÓRGÃO JULGADOR DE 1º GRAU

O julgador de 1º grau esclarece que apesar do impugnante ter elaborado uma única defesa para três Autos de Infração, formalizou três processos diferentes.

Ressalta que os pressupostos legais, referentes ao Artigo 77 da Lei 1.697/83, foram cumpridos pelo Auditor Fiscal e é possível perceber que o pleiteante não foi cerceado em seu direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório, porquanto os anexos do Auto de Infração, às fls. 04/06 demonstram a composição da base de cálculo relacionada ao ISSQN, cujas NFS-e foram emitidas pelo próprio Impugnante.

Destaca quanto ao valor do ISSQN contestado pelo requerente: há alegação de análise dos Livros Diário e Razão, mas não os apresentou em relação ao ano de 2016, de acordo com documento às fls. 99 e 100; os valores foram apurados nas NFS-e preenchidas e emitidas, configurando confissão de dívida por parte do contribuinte.

Sobre a alegação do caráter confiscatório da multa menciona: “a multa de ofício constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV, do artigo 150, da Constituição Federal.” E, quanto à compensação solicitada pelo recorrente, do valor lançado no Auto de Infração com os créditos provenientes da gratuidade das tarifas nos dias de eleição municipal, anos 2012 a 2016, o pedido deve seguir processo próprio.

Por meio da **Decisão nº 033/2019 – GECFI/DETRI/SEMEF**, julgou **PROCEDENTE** o **Auto de Infração e Intimação nº 20175000252**, de 20.04.2017. Solicitou que o impugnante fosse intimado a recorrer da referida Decisão ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município – CARF –M, no prazo de 30 (trinta) dias.

**DO RECURSO VOLUNTÁRIO AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO – CARF –M**

Expressa o requerente que o Auto de Infração nº 20175000252 baseia-se na suposta falta de recolhimento do ISSQN constante nas notas fiscais de serviços eletrônicas - NFS-e, emitidas no período de 03/2016 a dezembro/2016, em virtude da prestação de serviço de transporte municipal.

O fisco utilizou como base de cálculo o número de passageiros que passaram pela catraca eletrônica, não se importando com o número de estudantes, idosos e portadores de deficiência que utilizam o transporte público diariamente. Não prevaleceu o princípio da verdade material.

De acordo com o Artigo 7º da Lei 714/2003, a base de cálculo do ISS sobre os serviços de transporte municipal é o valor efetivamente recebido pelo contribuinte.

Requer que o Auto de Infração em apreço seja julgado **TOTALMENTE IMPROCEDENTE** e sendo indeferido esse Recurso Voluntário “seja determinada a compensação dos débitos ora discutidos com os créditos da Recorrente decorrentes da gratuidade das tarifas nos dias de eleição municipal, conforme previsto no artigo 2º da Lei nº 1.692, de 13 de Setembro de 2012.”

DO PARECER DA REPRESENTAÇÃO FISCAL

No **Parecer nº 048/2022-CARF-M/RF/2ª Câmara**, o Representante Fiscal cita como alegações do Recurso Voluntário o que segue: - base de cálculo pelo valor cheio da tarifa, ocorrendo equívoco na determinação do elemento quantitativo da obrigação ; - o auditor autuante considerou que todos os passageiros que passaram pela catraca, pagaram tarifa cheia, o que contraria o princípio da verdade material; - O Auto deve ser julgado improcedente. Não ocorrendo, que seja realizada a “compensação dos débitos ora discutidos com os créditos da Recorrente decorrentes da gratuidade de tarifas nos dias de eleição municipal.”

Destaca que a base de cálculo compõe-se de valores declarados nas Notas Fiscais emitidas pela impugnante, no sistema GissOnline, configurando, assim, a materialidade da obrigação tributária e sobre os referidos valores não há qualquer explicação trazida aos autos.

Quanto ao pedido de compensação esclarece que, tanto o CARF-M como o julgador de primeira instância, não possuem competência para apreciá-lo.

A conclusão do Parecer: **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do **RECURSO VOLUNTÁRIO**, mantendo o Auto de Infração e Intimação.

É o Relatório.

VOTO

O lançamento efetuado no Auto de Infração e Intimação nº 20175000252, de 20.04.2017, ocorreu pelo não recolhimento do ISSQN, alíquota 2%, por parte do contribuinte Auto Ônibus Líder Ltda., CNPJ 06174067/0001-29, Inscrição Municipal 10844701, no total de 10.476,12 UFMs.

A comprovação da ocorrência do fato gerador do ISSQN cabe à Fazenda Pública Municipal, por meio da autoridade fiscal autuante, conforme previsto no art. 36 do Decreto nº 681/91, **in verbis**:

“Art. 36 – O ônus da prova incumbe:

I – A fazenda, quanto à ocorrência do fato gerador da obrigação;”

O referido Auto possui o Quadro Demonstrativo que expressa o movimento econômico e o ISS a recolher, bem como os acréscimos legais. Além disso, há o Anexo que discrimina o número das Notas Fiscais emitidas pela impugnante, a competência, o exercício, o item da lista de serviço, o valor do serviço, a base de cálculo e a alíquota aplicada.

Ambos, compreendendo o período de 02/2016 a 12/2016, tiveram como data da ciência o dia 10.05.2017.

A composição da base de cálculo foi efetuada pelos valores declarados nas Notas Fiscais de Serviço Eletrônicas emitidas pela impugnante no sistema GissOnline.

A Lei 1090/2006 instituiu a Nota Fiscal de Serviço Eletrônica, no município de Manaus:

Art. 1º Fica instituída a Nota Fiscal de Serviços Eletrônica (NFS-e) que deverá ser emitida por ocasião da prestação de serviços, observados os seguintes modelos:

[...]

§ 3º A emissão de NFS-e **constitui confissão de dívida do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN incidente na operação**, ficando a falta de recolhimento do imposto sujeita à cobrança administrativa ou judicial, observados os procedimentos regulamentares. (grifei)

No Artigo 7º da Lei 714/2003, encontramos:

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

Quem declara o preço do serviço é o próprio prestador e o registra com a emissão da Nota Fiscal de Serviço. O auditor fiscal apurou os valores nas Notas emitidas pela requerente e escrituradas no sistema GissOnline. Não havendo recolhimento do ISSQN a elas correspondente, lavrou o Auto de Infração e Intimação, com respaldo na legislação municipal.

Assim estabelece a Lei 1697/1983:

Art. 76 O lançamento de crédito tributário ou de multa por infração por descumprimento de obrigação tributária principal ou acessória será formalizado em auto de infração ou notificação de lançamento.

E o § 4º da Lei 1090/2006:





§ 4º A falta de recolhimento do ISSQN **incidente na operação identificada por meio de NFS-e**, sujeita o infrator à multa estabelecida na legislação municipal, lançada por Notificação de Lançamento ou Auto de Infração e Intimação, observados os procedimentos regulamentares. (grifei)

Quanto ao pedido de compensação, a impugnante deverá formalizar processo específico para esse fim.

Diante do exposto, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso voluntário, e manutenção do **Auto de Infração e Intimação nº 20175000252** de 20 de abril 2017.

É o meu voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 27 de fevereiro de 2023.

REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS
Conselheira Relatora