

Acórdão n.º 041/2023 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 29 de junho de 2023

Recurso n.º 012/2019 – CARF-M (A. I. I. nº 20165001011)

Recorrente: **MEDIC SAÚDE ATIVIDADE MÉDICA E ODONTOLÓGICA LTDA.**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Relator: Conselheiro **PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**

**TRIBUTÁRIO. ISSRF. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ISS RETIDO EM NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS. A EMISSÃO DA NOTA FISCAL FAZ PROVA INEQUÍVOCA DA EXISTÊNCIA DO FATO GERADOR. MULTA CONFISCATÓRIA. RETROATIVIDADE BENIGNA. RECURSO VOLUNTÁRIO. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARA REDUZIR O PERCENTUAL DA MULTA APLICADA.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **MEDIC SAÚDE ATIVIDADE MÉDICA E ODONTOLÓGICA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, por maioria de de votos, **Conhecer e Dar Provimento** ao Recurso Voluntário, **mantendo-se parcialmente** o Auto de Infração e Intimação nº 20165001011, de 01 de dezembro de 2016, com a redução da multa por infração aplicada para o patamar de 100%, em razão de alteração legislativa editada após o lançamento, nos termos do Relatório e Voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS.

Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, em Manaus, 29 de junho de 2023.

**FRANCISCO MOREIRA FILHO**

Presidente

**PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**

Relator

**DAVID MATALON NETO**

Representante Fiscal

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



**RECURSO Nº 012/2019 – CARF-M**  
**ACÓRDÃO Nº 041/2023 – SEGUNDA CÂMARA**  
**PROCESSO FISCAL Nº 2016.11209.12628.0.053691**  
**AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20165001011**  
**RECORRENTE: MEDIC SAÚDE ATIVIDADE MÉDICA E ODONTOLÓGICA LTDA.**  
**RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**  
**RELATOR: Conselheiro PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**

### **RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela atuada **MEDIC SAÚDE ATIVIDADE MÉDICA E ODONTOLÓGICA LTDA – EPP**, a fim de reformar a **Decisão nº 100/2017- GECFI/DETRI/SEMEF**, de fls. 29/35, a qual manteve incólume o **Auto de Infração e Intimação nº 20165001011**, lavrado para exigência do ISSRF referente às Notas Fiscais de serviços listadas às fls. 22-28 destes autos, com base nos artigo 2º, inciso X, e art. 8º da Lei nº 1.089/06, combinado com os artigos 16 e 17 do Decreto n. 9.139/07, com penalidade prevista no artigo 30, inciso III, da Lei nº 254/94, com redação dada pelo o artigo 1º da Lei nº 1.420/2010, que estabelece multa de 200% incidente sobre do imposto retido e não recolhido dentro do prazo legalmente estabelecido.

Em sua peça impugnatória, a ora Recorrente aduziu, em síntese, a necessidade de revisão do lançamento para redução do patamar da multa fixada em 200% sobre o valor do imposto não recolhido, por considerá-la abusiva e confiscatória.

Nesta senda, após o exame da impugnação do contribuinte, foi proferida a decisão ora recorrida, a qual manteve o auto de infração em sua totalidade, por entender que a Autoridade Fiscal apenas cumpriu a legislação vigente à época dos fatos.

Inconformada, a ora Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário, tempestivamente, repisando os argumentos delineados em impugnação, de que a empresa reconhece a procedência do lançamento, posto que não pretende se esquivar da obrigação tributária, contudo, requer tão somente a redução do patamar da multa que corresponde a 200% sobre o valor do tributo não recolhido dentro do prazo legal.

Neste trilhar, no regular processamento do feito perante este ilustre Conselho, foi emanado o Parecer pela Representação fiscal, opinado pelo conhecimento e provimento do presente Recurso Voluntario e após vieram os autos para relatar.

**É o Relatório.**

## VOTO

De início, é de se reconhecer que o presente Recurso Voluntário tem condições de ser apreciado por esta colenda Câmara, posto que atende todos os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação do Processo Administrativo Fiscal.

Superada a questão preliminar, faz-se indispensável evidenciar que a Recorrente, em todas as oportunidades de defesa, reconheceu parcialmente a procedência do auto de infração, ao afirmar que não se esquivou o cumprimento da obrigação, qual seja o recolhimento do ISSRF no valor de R\$ 5.424,80, acrescido de juros de mora e multa por infração, tendo insurgido-se tão somente em face ao percentual da penalidade aplicada que corresponde a 200%.

E não poderia ser diferente, haja vista que há nos autos a extensa relação de Notas Fiscais Eletrônica emitidas pela Recorrente, a qual faz prova da ocorrência do fato gerador e constitui confissão de dívida nos termos do art. 1º, §3º da Lei 1.090/2006. Confira-se:

Art. 1º

[...]

§ 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.

Feita estas considerações, verifica-se de plano que assiste razão ao pleito parcial da Recorrente.

Isto porque, com o advento da Lei Municipal nº 2.833 de 20 de dezembro de 2021, que instituiu o ISSQN e dá outras providências, a multa por infração passou a ser de 100% sobre o imposto devido, conforme disposto no art. 23, IV, a saber:

Art. 23 - Quando apurado por meio de ação fiscal, o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) será lançado conjuntamente com a multa por infração de:

[...]

IV - cem por cento do valor do imposto retido e não recolhido no prazo legal aos responsáveis tomadores e intermediários, incluindo o substituto tributário e responsável solidário, exceto os do setor público relacionados no art. 18 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 2924/2022)

Sob este aspecto, embora o fato gerador tenha ocorrido sob a égide da Lei Municipal nº 1.089 de 29 de dezembro de 2006, revogada pela Lei Municipal supracitada, é certo que o art. 106 do Código Tributário Nacional autorizada a retroatividade da lei ao fato gerador quanto a fatos não definitivamente julgados, quando a nova lei cominar penalidade menos severa. Vejamos:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

[...]

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

[...]

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Nada obstante, o Supremo Tribunal Federal vem mantendo o entendimento de que são consideradas confiscatórias as multas punitivas fixadas em percentual que ultrapassem a 100% do valor do imposto devido. Vejamos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. LIMITAÇÃO DA MULTA FISCAL PUNITIVA ATÉ O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO. VEDAÇÃO AO EFEITO CONFISCATÓRIO. DISTINGUISHING. TEMAS 214, 487, 816 e 863 DA REPERCUSSÃO GERAL. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. PAPEL UNIFORMIZADOR DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(STF - RE: 1335293 SP 3002256-64.2020.8.26.0000, Relator: MINISTRO PRESIDENTE, Data de Julgamento: 17/02/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 23/02/2022)

Diante do exposto está evidente o direito da Recorrente à redução do valor do patamar da multa aplicada ao percentual de 100%, nos termos do art. 23, IV, da Lei Municipal nº 2.833/2021, em consonância com o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal.

Deste modo, por todo o alegado, esgotando-se as razões apresentadas a este conselho, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **PROVIMENTO** do Recurso Voluntário, para reformar a decisão recorrida e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração e intimação nº 20165001011, para reduzir a multa por infração para o patamar de 100% sobre o valor do tributo não recolhido no prazo legal, mantendo-se o lançamento quanto ao imposto devido, acrescido de juros de mora.

**É o meu voto.**

**SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO**, em Manaus, 29 de junho de 2023.

  
**PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO**  
Conselheiro Relator