



Acórdão n.º 057/2023 – PRIMEIRA CÂMARA

Sessão do dia 02 de outubro de 2023

Recurso n.º 045/2016 – CARF-M (A. I. I. n.º 20155000012)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **ENVISION IND. DE PROD. ELETRÔNICOS LTDA.**

Relator: Conselheiro **ERIVALDO LOPES DO VALE**

TRIBUTÁRIO. ISSRF. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DUAS DECISÕES PROFERIDAS PELA PRIMEIRA INSTÂNCIA. ENCERRAMENTO DO PROCESSO APÓS CIÊNCIA DA PRIMEIRA DECISÃO EXARADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO Nº 064/2016, PELA IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO DESONERADO DENTRO DO LIMITE DE ALÇADA DA PRIMEIRA INSTÂNCIA. ART. 85 DA LEI 1.186/2007. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **ENVISION IND. DE PROD. ELETRÔNICOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, à unanimidade de votos, **Não Conhecer** do Recurso Voluntário interposto contra a Decisão n.º 059/2020 – DIJET/DETRI/SEMEF, **mantendo-se** a Decisão n.º 064/2016 – GECFI/DETRI/SEMEF, com o conseqüente **cancelamento** do Auto de Infração e Intimação n.º 20155000012, de 29 de janeiro de 2015, restando-se caracterizada a nulidade de todos os atos ulteriores posto que praticados após o encerramento do litígio, nos termos do Relatório e Voto que passam a integrar o presente julgado.

Primeira Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, em Manaus, 02 de outubro de 2023.


ERIVELTO LEAL DE OLIVEIRA

Presidente


ERIVALDO LOPES DO VALE

Relator


DENIEL RODRIGO BENEVIDES DE QUEIROZ

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FRANCISCA ÂNGELA SILVA DE OLIVEIRA, JOSÉ CARLOS COELHO DE PAIVA, IVANA DA FONSECA CAMINHA e ROBERTO SIMÃO BULBOL.



RECURSO Nº 045/2022 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 057/2023 – PRIMEIRA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2015.11209.12628.0.010183
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 201900003354
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL.
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: ENVISION IND. DE PROD. ELETRÔNICOS LTDA.
RELATOR: Conselheiro ERIVALDO LOPES DO VALE

RELATÓRIO

Trata-se do recurso voluntário interposto nos presentes autos em face da **Decisão nº 059/2020 – DIJET/DETRI/SEMEF**, a qual julgou procedente o Auto de Infração e Intimação - AII nº 20155000012, de 29/01/2015, em razão do sujeito passivo, por substituição, **ENVISION INDUSTRIA DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA**, não ter retido na fonte e recolhido o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, no período de abril/2010 a setembro/2010, incidente sobre os serviços tomados de montagem e desmontagem de divisórias, não sujeitos a abatimentos, enquadrados no subitem 41.01 da Lista de serviço anexa a Lei N. 714/2003, relacionados em planilha anexa, com a devida identificação e subsunção à Lista de Serviços, infringindo-se o Art. 2º, Inciso II, da Lei nº 1.089/06, acarretando na aplicação da legislação imposta pelo Art. 30, Inciso I, da Lei nº 254/94, com redação dada pelo Art. 1º da Lei nº 1.420/2010 c/c Art. 2º da Lei nº 1.420/2010 e 106, inciso II, alínea 'c', do CTN que prevê a multa de 50% sobre o valor do imposto devido, resultando em um crédito tributário no valor de R\$ 2.665,04 (Dois mil, seiscentos e sessenta e cinco reais e quatro centavos), equivalentes a 31,81 Unidades Fiscais do Município - UFM.

DAS ALEGAÇÕES DA AUTUADA EM SEDE DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A Autuada, em sede de Impugnação, traz como razões de defesa as seguintes alegações:

Em preliminar alega decadência em relação ao período entre os dias de 1º a 28 de janeiro de 2010 e a nulidade do Auto de Infração por não trazer a justificativa da para autuação, ou seja, não apresentou os fatos ensejadores da tributação e, especialmente, os motivos que levam à caracterização desses mesmos fatos como geradores de tributos caracterizando a impossibilidade da Autuada exercer seu pleno direito de defesa, negando-se o direito ao devido processo legal.

No mérito, argui que as deduções fiscais que efetivou na base de cálculo relativas a exclusão dos materiais empregados na prestação de serviços obedeceram que preceitua o Art. 7º, § 3º, da Lei Municipal nº 714/03, pois estabelece que não se inclui na base de cálculo do ISSQN, o valor dos materiais pelo prestador dos serviços e o § 4º do



mesmo artigo, determina que a base de cálculo do ISSQN será o valor do serviço, deduzindo-se 60% (sessenta por cento) referente ao valor do material empregado pelo prestador dos serviços.

E finaliza requerendo (i) o reconhecimento da decadência relativamente ao mês de janeiro de 2010, (ii) a nulidade do auto de infração, por não preencher os requisitos mínimos a ensejar o pleno exercício do direito da Impugnante ao contraditório, e, quanto ao mérito, seja considerada insubsistente e improcedente a ação fiscal, determinando-se o cancelamento e arquivamento do Auto de Infração nº 2015500012.

RÉPLICA FISCAL

Em Réplica, às fls. 51 a 53, a Auditora Fiscal autuante apresenta suas contrarrazões, sinteticamente, nos seguintes termos:

A auditoria fiscal resultou na emissão do auto de infração pela falta de retenção na fonte do ISSQN pelo valor total do serviço;

A Autuada reteve os serviços constantes das Notas Fiscais de Serviços Eletrônicas - NFSe relacionadas na planilha de fls. 14, com redução indevida de base de cálculo uma vez que para os serviços descritos no subitem 41.01 da Lista anexa à Lei nº 714/2003 não há previsão legal no Município para redução de base de cálculo.

As NFSe em questão estão anexadas no Auto de Infração fls. 15 a 17 e 19 a 21. Logo, a impugnante não tem como se justificar pela não retenção integral do imposto pelo preço total do serviço e ter utilizado artigos e parágrafos da lei na 714/2003, pois não cabe ao caso específico deste Auto de infração.

E finaliza pugnando pela manutenção do presente Auto de Infração.

Sobreveio então a decisão primária de nr. 064/2016-GEFCI/DETRI/SEMEF, que julgou improcedente o Auto de infração e Intimação n. 2015500012, de 20 de dezembro de 1983, e ato contínuo foi interposto recurso ex-offício no corpo da própria decisão ainda que o valor do crédito tributário do Auto de Infração em questão esteja compreendido dentro do valor de alçada daquela instância julgadora nos termos do art. 85 da Lei nº 1.697, de 20/12/1983, que dispõe sobre o Código Tributário do Município de Manaus-CTMM.

A Autuada foi devidamente cientificada da referida Decisão nº 064/2016-GEFCI/DETRI/SEMEF nos termos do Termo de Ciência de fls.68.

Seguindo o trâmite regular do processo, o ilustre Representante Fiscal, ao analisar os presentes autos, identificou a existência de **error in procedendo** na Decisão nº 64/2016-GEFCI/DETRI/SEMEF quanto à interposição de recurso de ofício ao CARF-M, vez que não caracterizada a superação do limite de alçada prescrito no art. 85 do CTMM, lavrando, portanto o Despacho de fls.76/77 para, com amparo no art. 16, III, da Resolução nº 002/93 (Regimento Interno do CMC) c/c art. 4º, III, da Lei 1.015/2006 (Lei Orgânica da Procuradoria Geral do Município de Manaus), RECOMENDAR à Presidência deste Conselho, o encaminhamento dos presentes autos à Primeira Instância Administrativa, para conhecimento e retificação da Decisão nº 064/2016 - GEFCI/DETRI/SEMEF, sanando-se o vício apontado por esta Representação Fiscal.

O processo retornou à primeira instância, no entanto, sobreveio nova Decisão de n.º 059/2020 – DIJET/DETRI/SEMEF (fls. 80/91), com novo desfecho, desta feita, julgando procedente o auto de infração.



Desta novel Decisão nº. 059/2020- DIJET/DETRI/SEMEF, a Autuada foi cientificada conforme Intimação n. 009/2021, de 20 de outubro de 2021, em face da qual manejou o Recurso Voluntário, constante às fls. 122/126 arguindo em síntese:

Assevera que Decisão a quo merece reparo, porquanto entende a Recorrente que o valor dos materiais empregados pelo prestador dos serviços foram corretamente deduzidos da base de cálculo do ISSQN, nos termos do Art. 7º, parágrafos 3º e 4º, da Lei Municipal nº 714/20031 (subitens 7.022 e 7.053 da Lista de Serviços).

Pontua que não há de se questionar o enquadramento a prestação de serviço do caso em tela, bem como os materiais nele empregados pelo prestador, em especial, ao que se refere “Reparação, conservação e reforma de edifícios”

Alega que o auto de infração foi lavrado em decorrência de um serviço, de modo que a imposição da atuação configura bis in idem, o que é vedado no ordenamento jurídico brasileiro.

Entende que houve no caso mera opinião do auditor fiscal municipal que destoa dos fatos documentalmente provados e dos dispositivos legais aplicáveis estando o lançamento em desconformidade com os arts. 108, 114, 116 e 142, todos do Código Tributário Nacional.

Finaliza, alegando ter havido correta dedução visto que fora excluído da base de cálculo apenas os materiais empregados pelo prestador de serviços, requerendo seja recebido o Recurso, por tempestivo, para que seja reformada a decisão de primeira instância.

Os autos foram remetidos novamente ao CARF-M, agora por força do Recurso Voluntário fls. 122/126.

Instada a se manifestar novamente nos presentes autos, a Ilustre Representação Fiscal emitiu o Parecer nº 050/2023-CARF-M, fls. 198/202, por meio do qual identifica que os autos haviam retornado a instância primária somente para retificar a Decisão n. 064/2016 de forma a excluir da mesma a interposição de recurso de ofício por não restar caracterizada a superação do limite de alçada prescrito no art. 85 do CTMM (desoneração da exigência fiscal foi no montante de 31,81 UFM), e que, portanto, a nova Decisão lavrada pela instância a quo, com novo desfecho, desta vez, julgando procedente o auto de infração, por ferir o devido processo legal formal, expressamente consagrado pelo Inciso LIV do artigo 5º da Magna Carta, deve ser considerada inexistente, pois o desenvolvimento processual já deveria ter sido encerrado antes mesmo do segundo julgamento em primeira instância. E finaliza, opinando seja acolhida a nulidade da segunda decisão primária e os atos posteriores, com o encerramento do feito, haja vista o não conhecimento do recurso de ofício (valor de alçada) apresentado ainda com relação à primeira decisão de improcedência, a qual reputamos válida, bem como o não conhecimento do recurso voluntário interposto em face da segunda decisão.

E por fim, em homenagem ao princípio da eficiência, nos termos da fundamentação supra, caso acolhida a tese de nulidade, opina pelo encerramento do feito, nos termos da fundamentação.

É o Relatório.

VOTO

A questão travada nos presentes autos cinge-se em saber qual a Decisão de Primeira Instância é válida a produzir efeitos no mundo jurídico, posto que não há que se falar na existência concomitante de duas Decisões de Primeira Instância, ainda mais, antagônicas entre si.

É que o “processo” é composto pelo encadeamento de atos processuais que devem ser executados segundo certas formalidades previstas na norma legal. Essas formalidades refletem uma verdadeira submissão ao império da lei num Estado Democrático de Direito, servindo para conferir isonomia de tratamento, estabilidade, segurança jurídica e previsibilidade às partes processuais, que já de antemão tem ciência do caminho a ser traçado no âmbito do processo.

Assim, com supedâneo na legislação processual do Município de Manaus. Passemos a analisar as duas Decisões proferidas na instância a quo.

A primeira, a de nº 064/2016- GECFI/DETRI/SEMEF, fls. 54/66, que concluiu pela improcedência do Auto de Infração e Intimação n. 2015000012, de 29 de janeiro de 2015, em face da qual foi interposto recurso de ofício e a Decisão de n. 059/2020-DIJET/DETRI/SEMEF, fls. 80/91, com novo desfecho, desta feita, julgando procedente o mesmo Auto de Infração (2015000012), ensejando a interposição de recurso voluntário por parte do contribuinte autuado.

Analisando os autos, constata-se que, em face da Decisão nº 064/2016 - GECFI/DETRI/SEMEF, primeiramente proferida pelo julgador de 1º grau, às fls. 54/66, não cabia o recurso de ofício interposto, pois o valor da exigência fiscal desonerada, 31,81 Unidades Fiscais do Município, está dentro do limite de alçada daquela instância, assim, de fato, houve o trânsito em julgado da citada Decisão nº 064/2016 antes mesmo da existência da segunda Decisão, a de nº 059/2020 -DIJET/DETRI/SEMEF, tornando definitiva a primeira decisão exarada, nos termos do parágrafo único do artigo 46 da Lei n. 3.008, de 09 de janeiro de 2023, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal do Município de Manaus-PAF, *in verbis*:

Art. 46. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância, esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

II - de segunda instância, de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição.

Parágrafo único. **Serão também definitivas as decisões de primeira instância** na parte não objeto de recurso voluntário ou **não sujeita a recurso de ofício.**





Como se vê da norma processual supra transcrita, em consequência da não sujeição a recurso de ofício, a Decisão nº 064/2016 - GECFI/DETRI/SEMEF, tornou-se definitiva, acarretando o encerramento do litígio, consoante a norma prescrita no mesmo PAT, art. 46, I, abaixo transcrita:

Art. 45. Encerra-se o litígio com:
I - a decisão definitiva;
(...)

No entanto, como dito, por um equívoco presente no desfecho da Decisão N. 064/2016, ao desconsiderar o valor da alçada recursal, acabou por enviar os autos ao Conselho Administrativo para análise.

Isso caracterizou, uma afronta ao devido processo legal formal, expressamente consagrado pelo inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal, ao preconizar que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

Diante disso, a segunda decisão de piso (nº 059/2020) deve ser considerada inexistente, pois o desenvolvimento processual já deveria ter sido encerrado antes mesmo do segundo julgamento face ao encerramento do litígio.

Assim, chamo a ordem o presente Processo com vistas a decretar a invalidade dos atos processuais proferidos após a Decisão nº 064/2016, posto que praticados de forma defeituosa e não podem ser aproveitados, posto que praticados após o encerramento do litígio travado nos presentes autos.

Por todo o exposto, **VOTO** pelo **NÃO CONHECIMENTO** do Recurso Voluntário interposto em face da **Decisão nº 059/2020** em razão ao trânsito em julgado da Decisão nº 064/2016, restando caracterizada a nulidade de todos os atos ulteriores à Decisão nº 064/2016 posto que praticados após o encerramento do litígio.

É o meu voto.

PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 02 de outubro de 2023.


ERIVALDO LOPES DO VALE
Conselheiro Relator