

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
PROCESSO / NOTIFICAÇÃO Nº 07.61593.0.16
RECORRENTE: UNIDADE DE FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA -
UFT
RECORRIDO: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL –
CAF – JULGADOR ANDERSON FERRAZ DE
ALBUQUERQUE
CONTRIBUINTE: SMF ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA
Rua Bartolomeu de Gusmão, nº 217,
Madalena, Recife/PE
Inscrição mercantil nº 213.467-5
ADVOGADOS: ANDRÉ PERICLES LUCAS PINHEIRO
RELATOR: JULGADOR RAPHAEL HENRIQUE LINS
TIBURTINO DOS SANTOS

ACÓRDÃO Nº 077/2024

- EMENTA:
- 1– NOTIFICAÇÃO FISCAL – ISS PRÓPRIO – AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES E ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS DO LANÇAMENTO – APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA PELA AUTORIDADE FISCAL – NULIDADE DO LANÇAMENTO POR PRETERIÇÃO AO DIREITO DE DEFESA – RECURSO VOLUNTÁRIO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDOS.
 - 2– São nulos os atos, termos, despachos e decisões lavrados ou proferidos com preterição ao direito de defesa do contribuinte.
 - 3– A apresentação extemporânea de informações e elementos comprobatórios do lançamento, por parte da autoridade fiscal, não tem o condão de tornar válido o ato administrativo nulo em sua origem.
 - 4– Reexame necessário e recurso voluntário conhecidos e não providos.

Vistos, relatados, examinados e discutidos os presentes Autos, ACORDAM os Membros do Conselho Administrativo Fiscal, à unanimidade, na conformidade do voto do Relator e das notas constantes da Ata de Julgamento,

Continuação do Acórdão nº 077/2024

em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso voluntário, mantendo a decisão que julgou nula a Notificação Fiscal.

C.A.F. Em 23 de maio de 2024.

Raphael H. L. Tiburtino dos Santos – RELATOR

João Gomes da Silva Júnior

Carlos Augusto Cavalcanti de Carvalho
(Ausência justificada)

Carlos André Rodrigues Pereira Lima



SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
PROCESSO / NOTIFICAÇÃO Nº 07.61593.0.16
RECORRENTE: UNIDADE DE FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA
- UFT
RECORRIDO: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
CAF – JULGADOR ANDERSON FERRAZ
DE ALBUQUERQUE
CONTRIBUINTE: SMF ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA
RELATOR: JULGADOR RAPHAEL HENRIQUE LINS
TIBURTINO DOS SANTOS

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal lavrada contra a **SMF ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA.**, em razão do alegado não recolhimento de ISS próprio, referente a fatos geradores ocorridos entre os anos de 2011 a 2014.

Assim constou no Termo Final de Fiscalização:

7. ISS PRÓPRIO:

Verificamos que em diversas notas fiscais de serviço eletrônicas(NFS-e), o contribuinte indica que o ISS será retido pelo tomador de serviços. Entretanto, observamos que no livro razão dos anos 2011 a 2014, a contabilização foi realizada a débito da conta caixa **pelo valor total das NFS-e**. Por outro lado, de acordo com o parágrafo 4º do art. 111 da Lei 15.563/91, o contribuinte possui responsabilidade solidária pelo pagamento total ou parcial do imposto devido. Assim, detectamos recolhimento a menor do ISS nas competências de jan./11, mar./11 a fev./14 Por essas razões notificamos. Notificação fiscal nº 07.61593.0.16

“(...)

O contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, alegando, em síntese:

(i) “todos os valores supostamente em aberto foram regularmente pagos pelos Condomínios contratantes em seus vencimentos, visto que nós mesmos efetuávamos a emissão do cheque do Condomínio e efetivação do pagamento junto à rede bancária”;

(ii) “infelizmente, o que ocorreu ao longo dos anos de 2011, 2012, 2013 e meados de 2014, por serem os Condomínios pessoas jurídicas atípicas, foi o não envio mensal, ao longo dos citados anos, da DS – Declaração de Serviço Eletrônica, dificultando assim que a PCR efetuassem a correta apuração e baixa dos valores efetivamente pagos”;

(iii) “para provar que o que relatamos acima condiz com a verdade dos fatos, solicitamos a alguns de nossos clientes, ainda ativos, o envio dos comprovantes de pagamento do repasse das

retenções a PCR, que anexamos a esta defesa, como prova dos pagamentos”;

(iv) “infelizmente, muitos dos 50 clientes que retinham e recolhiam regularmente o ISS a PCR ao longo dos anos 2011 a 2014, não fazem mais parte de nossa carteira de clientes, dificultando assim a entrega dos comprovantes de pagamento pelos mesmos a nossa empresa para que possamos comprovar à PCR os devidos pagamentos”.

O Julgador de primeira instância julgou nula a Notificação Fiscal, por preterição ao direito de defesa do contribuinte:

EMENTA: NOTIFICAÇÃO FISCAL POR FALTA RECOLHIMENTO DO ISS PRÓPRIO, COM FULCRO NO ART. 126, I DO CTMR. AUTORIDADE FISCAL NÃO EVIDENCIOU EM QUE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇO ELETRÔNICAS HAVIA A INDICAÇÃO DE RETENÇÃO NA FONTE QUE NÃO CHEGARA A SE EFETIVAR, OCASIONANDO O RECOLHIMENTO DO ISS A MENOR. NÃO HOUE ELABORAÇÃO DE MAPAS DEMONSTRATIVOS DO ISS A RECOLHER. NÃO RESTOU DEMONSTRADO A QUE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇO ELETRÔNICAS SE REFERIAM OS RECOLHIMENTOS DE ISS PRÓPRIO EFETIVAMENTE OCORRIDOS. NOTIFICAÇÃO FISCAL LAVRADA DE FORMA GENÉRICA, SEM OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À COMPREENSÃO E AO EXERCÍCIO DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NOTIFICAÇÃO FISCAL TOTALMENTE IMPROCEDENTE, SENDO NULO O LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO PELA MESMA VEICULADO. DECISÃO SUJEITA A REMESSA NECESSÁRIA.

A UFT interpôs recurso voluntário contra a decisão de primeira instância, pontuando o seguinte:

(i) “de acordo com o art. 111 da Lei Municipal n ° 15.563/91, o contribuinte possui responsabilidade solidária pelo pagamento do ISS”;

(ii) “o que motivou a presente fiscalização, como já descrevemos, foi o fato de que as notas fiscais de serviços eletrônicas que estavam com o ISS em aberto tinham a seguinte inscrição “o ISS desta NFS-e deverá ser RETIDO pelo Tomador de serviço que deverá recolher através de Guia de NFSe”;

(iii) “o código de infração 1560, da notificação fiscal n ° 07.61593.0.16, deixa claro na primeira página do presente processo que trata-se do “NÃO RECOLHIMENTO DO ISS-PRÓPRIO I N CIDENTES SOBRE SUAS RECEITAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DECLARADAS CONFORME DEMONSTRATIVO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO(...). O demonstrativo do débito tributário a que se refere a descrição do código 1560 é a planilha que está presente nas páginas 207 e 208 do presente processo, usando a numeração do CAF(2ª instância). Numa consulta a tal demonstrativo, vemos que na coluna “ISS a recolher” estão os valores mensais que dão origem a presente notificação fiscal. Ainda na mesma planilha a coluna base de cálculo

refere-se justamente a receita de serviços declaradas no sistema de Notas Fiscais de Serviço eletrônicas que estão com o ISS em aberto”;

(iv) “os débitos tributários aos quais se referem a presente notificação fiscal referem-se às notas fiscais de serviço eletrônicas que o contribuinte não conseguiu comprovar o recolhimento do ISS por parte de seus tomadores de serviço no período fiscalizado, razão pela qual foi notificado como responsável solidário com base no art. 111 da Lei Municipal 15.563/91”;

(v) “após análise da documentação desses 12 condomínios constantes nas págs 8 a 494 do presente processo, chegamos aos seguintes valores mensais de ISS retido na fonte referente ao período de jan./2011 a fev./2014”

comp.	Iss Retido						
2011		2012		2013		2014	
jan.	R\$ 494,60	jan.	R\$ 548,40	jan.	R\$ 533,20	jan.	R\$ 223,20
fev.	R\$ -	fev.	R\$ 529,30	fev.	R\$ 587,50	fev.	R\$ 56,97
mar.	R\$ 996,70	mar.	R\$ 425,20	mar.	R\$ 587,50	mar.	R\$ -
abr.	R\$ 500,60	abr.	R\$ 401,90	abr.	R\$ 587,50	abr.	R\$ -
mai.	R\$ 537,40	mai.	R\$ 609,70	mai.	R\$ 475,60	mai.	R\$ -
jun.	R\$ 591,40	jun.	R\$ 448,90	jun.	R\$ 455,10	jun.	R\$ -
jul.	R\$ 541,43	jul.	R\$ 617,60	jul.	R\$ 471,40	jul.	R\$ -
ago.	R\$ 450,63	ago.	R\$ 555,40	ago.	R\$ 518,30	ago.	R\$ -
set.	R\$ 583,48	set.	R\$ 555,40	set.	R\$ 479,80	set.	R\$ -
out.	R\$ 492,68	out.	R\$ 555,40	out.	R\$ 355,00	out.	R\$ -
nov.	R\$ 514,18	nov.	R\$ 617,60	nov.	R\$ 227,80	nov.	R\$ -
dez.	R\$ 379,37	dez.	R\$ 617,60	dez.	R\$ 294,70	dez.	R\$ -

(vi) “dessa forma, opinamos pela manutenção da presente notificação fiscal com os valores atualizados pela planilha constante nas páginas 675 e 676 do presente processo”.

Intimado sobre o recurso voluntário, o contribuinte peticionou em 03/01/2024 solicitando a dilação do prazo de resposta por mais 90 (noventa) dias, não tendo se manifestado posteriormente.

É o relatório.

C.A.F. Em 14 de abril de 2024.

RAPHAEL HENRIQUE LINS TIBURTINO DOS SANTOS
RELATOR

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
PROCESSO / NOTIFICAÇÃO Nº 07.61593.0.16
RECORRENTE: UNIDADE DE FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA
- UFT
RECORRIDO: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
CAF – JULGADOR ANDERSON FERRAZ
DE ALBUQUERQUE
CONTRIBUINTE: SMF ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA
RELATOR: JULGADOR RAPHAEL HENRIQUE LINS
TIBURTINO DOS SANTOS

VOTO DO RELATOR

Inicialmente, esclareço que o prazo adicional de 90 (noventa) dias, requerido pelo contribuinte para se manifestar sobre a última petição da UFT, esgotou-se em 03/03/2024, sem qualquer resposta por parte do contribuinte.

Feito o aludido o esclarecimento, entendo que a decisão de primeira instância deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

De acordo com o art. 184 do CTMR, “*são nulos os atos, termos, despachos e decisões lavrados ou proferidos por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa ou, ainda, quando praticados com desobediência a dispositivos expressos em lei*”.

No caso em tela, o Termo Final de Fiscalização faz referência a supostas notas fiscais emitidas pelo contribuinte com a informação de que o ISS seria retido e pago pelo tomador do serviço, mas cujos ingressos teriam sido contabilizados no caixa do contribuinte pelo valor bruto, ou seja, sem considerar a retenção do imposto.

A despeito dessa afirmação, a autoridade fiscal não indicou quais notas fiscais estariam abrangidas pelo lançamento. Não houve identificação dos números das notas fiscais, dos seus valores individuais, da data de sua emissão e/ou dos tomadores dos serviços. Ainda que nem todos esses elementos sejam necessários para fundamentar o lançamento fiscal, é evidente que ao menos algum deles precisa ser informado pela autoridade lançadora, sob pena de tornar impossível o direito constitucional à ampla defesa.

Da mesma forma, não foi anexado pela fiscalização cópia dos registros contábeis do contribuinte, que supostamente comprovariam o pagamento do valor bruto do serviço pelos respectivos tomadores.

Por oportuno, registro que a apresentação extemporânea de informações e elementos comprobatórios do lançamento, por parte da autoridade fiscal, não tem o condão de tornar válido o ato administrativo nulo em sua origem. Os requisitos de validade do ato administrativo devem se fazer presentes por ocasião de sua prolação, sob pena de nulidade.

Ante o exposto, voto no sentido de CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso voluntário, mantendo a decisão de primeira instância que julgou nula a Notificação Fiscal.

É como voto.

C.A.F. Em 23 de maio de 2024.

**RAPHAEL HENRIQUE LINS TIBURTINO DOS SANTOS
RELATOR**

