

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
PROCESSO/NOTIFICAÇÃO Nº 07.34166.0.15
RECORRENTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO ROMA
Rua Engenheiro Ubaldo Gomes de
Matos, 53 – Loja 0001- Edif. Domar –
Santo Antônio – Recife/PE
Inscrição mercantil nº 063.463-8
ADVOGADOS: ALEXANDRE DE ARAÚJO
ALBUQUERQUE E OUTROS
RECORRIDO: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
JULGADOR PRIMEIRA INSTÂNCIA –
PEDRO JOSÉ DOS SANTOS JÚNIOR
RELATOR: JULGADOR CARLOS ANDRÉ
RODRIGUES PEREIRA LIMA

ACÓRDÃO Nº 089/2024

- EMENTA:
- 1- ISS – SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, CARTORÁRIOS E NOTARIAIS – ITEM 21 DA LISTA DO ART. 102 DO CTM/RECIFE – RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA – RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.
 - 2- Os serviços de registros públicos, cartorários e notariais estão previstos no item 21 da Lista de Serviços constante no art. 102 do CTM/Recife.
 - 3- Com a proposição de ação anulatória, tendo como objeto a mesma matéria discutida no presente processo administrativo, torna-se incontroverso que o Contribuinte optou pela via judicial para resolução da controvérsia.
 - 4- Recurso Voluntário a que se negam provimento, ressaltando-se que o Fisco Municipal deve aguardar o deslinde da ação judicial, em que se discute a base de cálculo do ISS, por meio de alíquotas fixas ou sobre o preço do serviço,

Continuação do Acórdão nº 089/2024

aplicando a esse processo administrativo o que naquela ação judicial ficar decidido.

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, por **conhecer e negar provimento ao Recurso Voluntário**, devendo, todavia, o Fisco Municipal **aguardar o deslinde da ação judicial**, em que se discute a base de cálculo do ISS, por meio de alíquotas fixas ou sobre o preço do serviço, **aplicando a esse processo administrativo o que naquela ação judicial ficar decidido**.

C.A.F., Em 10 de julho de 2024.

Carlos André Rodrigues Pereira Lima – RELATOR

João Gomes da Silva Júnior

Carlos Augusto Cavalcanti de Carvalho
(Impedido)

João Antônio Victor de Araújo

Raphael Henrique Lins Tiburtino dos Santos

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
PROCESSO/NOTIFICAÇÃO Nº 07.34166.0.15
RECORRENTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO ROMA
RECORRIDO: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
JULGADOR PRIMEIRA INSTÂNCIA –
PEDRO JOSÉ DOS SANTOS JÚNIOR
RELATOR: CARLOS ANDRÉ RODRIGUES
PEREIRA LIMA

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário, em face da decisão proferida pela 1ª Instância desse Conselho Administrativo Fiscal que julgou Parcialmente Procedente o Lançamento Fiscal (ID 1 – págs.95/108).

Na origem, trata-se de autuação formulada por recolhimento a menor de ISS - próprio devido por Contribuinte prestador de serviços de registro público e cartorários, enquadráveis no item 21 da Lista de Serviços do art. 102 do CTM/Recife da Lei nº 15.563/91 (CTM/Recife), relativo à parcela de receita de emolumentos auferidos pelo contribuinte repassada ao Fundo Especial do Registro Civil – FERC, nos exercícios de janeiro/2010 a dezembro/2014, em afronta ao disposto no art. 126, I, do CTM/Recife.

O valor histórico do débito é de R\$ 147.870,87 (cento e quarenta e sete mil oitocentos e setenta reais e oitenta e sete centavos) já incluída a multa de 40% (quarenta por cento) prevista no art. 134, VI, “a”, do CTM/RECIFE.

No Termo Final de Fiscalização (ID 1 – págs. 8/10), a Unidade de Fiscalização Tributária – UFT afirmou que o Contribuinte possui processo judicial contra o Município do Recife nº 0012540-83.2010.8.17.0001 e apresentou comprovantes de depósitos judiciais referentes ao ISS relativos às competências de junho/2013 a fevereiro/2015.

Em 12/08/2015, a Contribuinte apresentou impugnação à Notificação Fiscal (ID 1 – págs. 27/39), sob os seguintes argumentos:

- (i) Nulidade da Notificação, por desobediência a dispositivo expresso de Lei, uma vez que a Notificação Fiscal lavrada estava desacompanhada do Termo de Início de Fiscalização, em infringência ao previsto no parágrafo único do art. 151, do CTM/Recife;
- (ii) No mérito, afirma que não foram considerados os valores depositados judicialmente nos autos da ação declaratória de nº 0012540-83.2010.8.17.0001;
- (iii) Que há ausência de adequação entre a base de cálculo proposta pela LC 116/03 e a realidade fática no que toca as prestações de serviço público pela impugnante, visto que não foi editada lei fixando a base de cálculo para os notários, tabeliães e registradores públicos;

- (iv) A única legislação aplicável seria o §1º do art. 9º do DL 406/68, através de valores fixos, em se tratando de trabalho pessoal.
- (v) Sendo seus serviços remunerados por taxas, não se aplicaria a base de cálculo como preço do serviço;
- (vi) Considera desproporcional, exorbitante, injusta e abusiva a penalidade aplicada;
- (vii) Que se alguma dúvida restar, de acordo com a determinação contida no art. 112, do CTN, que se aplique a interpretação mais favorável ao contribuinte, julgando improcedente a Notificação Fiscal.

Ao ID 1 – pág. 88, foi solicitado pronunciamento da UFT sobre o Termo Inicial de fiscalização e sobre a desconsideração dos valores depositados judicialmente.

Em resposta, a UFT informou que o Termo Inicial se encontra acompanhado do Termo Final de Fiscalização e que os valores depositados judicialmente não foram abatidos do total do ISS lançado visando evitar o instituto da decadência (ID 1 – pág. 89).

Em 11/06/2021, foi proferida decisão (ID 1 – págs. 95/108), que julgou parcialmente procedente a Notificação Fiscal, por entender o julgador de 1ª Instância que o valor total a ser recolhido é referente ao valor originário, com a exclusão das parcelas depositadas em juízo. Abaixo, é a ementa do julgado:

EMENTA: ISS. NOTIFICAÇÃO FISCAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. REVELIA. AFASTAMENTO DOS SEUS EFEITOS. SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO. REQUISITOS LEGAIS DO LANÇAMENTO OBSERVADOS. PARCELA DOS VALORES DEPOSITADOS JUDICIALMENTE NÃO CONSIDERADOS NO LANÇAMENTO. VALORES DO FERC CONSTITUEM-SE ORIGINALMENTE EM PREÇO DO SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO PREÇO DO SERVIÇO. MULTA FISCAL APLICADA DE ACORDO COM VALORES LEGALMENTE FIXADOS. PROCEDÊNCIA EM PARTE DO LANÇAMENTO.

1. Impugnação apresentada fora do prazo legal. Efeitos da revelia afastados
2. Conforme exigido pelo parágrafo único do artigo 151, do CTMR, o Termo de Início de Ação Fiscal é parte integrante do presente processo.
3. Os valores objetos de depósito judicial foram levados em consideração no julgamento do processo 07.34163.0.15, salvo um saldo de R\$ 162,52, na competência 09/2013, aproveitada no presente processo.
4. O FERC não é uma taxa posto que não ostenta natureza tributária, mas tão somente constitui-se originalmente preço do serviço, não havendo, por conseguinte, impedimento para constituir-se em base de cálculo do ISS, tampouco previsão legal para a sua exclusão desta.
5. Inaplicabilidade da base de cálculo prevista no § 1º, do artigo 9º, do DL 406/68, através de valores fixos, em razão de inexistir pessoalidade na prestação de serviços.
6. Os arts. 7º da LC 116/2003 e 115 do CTMR preveem o preço do serviço como base de cálculo do ISS, a ser aplicada ao segmento de cartórios.
7. A penalidade aplicada encontra-se prevista em Lei e dentro dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.
8. Notificação julgada **procedente em parte**.
9. Decisão não **sujeita a remessa necessária** para a segunda instância do contencioso administrativo tributário, nos termos do artigo 221 do Código Tributário Municipal.

O Contribuinte foi intimado (ID 1 – págs. 111/112), em 05/07/2021, do conteúdo dessa decisão.

Ao ID 4, a UFT apresentou manifestação informando não possuir nada a opor ao julgamento.

Em 04/08/2021, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (ID 1 – págs. 113/131), reiterando os termos da sua defesa.

Considerando a possibilidade de as matérias suscitadas pela recorrente (ou ao menos parte delas) serem objeto de litígio judicial, o Julgador de 2ª Instância converteu o julgamento em diligência (ID 6 – págs. 1/4), nos seguintes termos:

Ante o exposto, converto o julgamento em diligência, determinando a intimação do contribuinte, para que esclareça se as questões discutidas na Notificação Fiscal em apreço são objeto de ação judicial e, sendo afirmativa a resposta, para que informe o estágio atual do processo, anexando cópia da petição inicial e de eventuais decisões de mérito ali proferidas, sob pena de extinção do contencioso administrativo tributário e consequente não conhecimento do recurso voluntário interposto, nos termos do art. 70, IV, do Regulamento do CAF.

Em resposta, a recorrente defendeu que “inexiste concomitância e a Ação Declaratória nº 0012540-83.2010.8.17.0001 não deverá constituir óbice ao conhecimento e julgamento do Recurso pelo CAF”, anexando à petição cópia das principais peças da referida ação judicial.

Ao ID 7, o processo foi redistribuído para julgamento.

É o relatório.

C.A.F., 03 de julho de 2024.

CARLOS ANDRÉ RODRIGUES PEREIRA LIMA
RELATOR

SECRETARIA DE FINANÇAS
CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
PROCESSO/ NOTIFICAÇÃO 07.34166.0.15
RECORRENTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO ROMA
RECORRIDO: CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL
JULGADOR PRIMEIRA INSTÂNCIA –
PEDRO JOSÉ DOS SANTOS JÚNIOR
RELATOR: CARLOS ANDRÉ RODRIGUES PEREIRA
LIMA

VOTO DO RELATOR

Trata-se de julgamento de Recurso Voluntário da Contribuinte em face de decisão proferida pela 1ª Instância desse Conselho Administrativo Fiscal (CAF), que julgou procedente em parte a Notificação Fiscal lavrada.

O Recurso Voluntário atende aos requisitos previstos no art. 219 do CTM/Recife, pelo que deles conheço.

Passo à análise.

1. Da consideração dos depósitos judiciais

Nos termos da decisão proferida em 1ª Instância, é certo que a administração tributária pode efetuar o lançamento como forma de prevenir a decadência.

Quanto a essa argumentação, destaco que a suspensão da exigibilidade do crédito não impede que a Autoridade Fiscal realize o lançamento administrativo, a fim de que seja interrompida a fluência do prazo decadencial. A suspensão de que trata o art. 151 do CTN apenas alcança a “exigibilidade” do crédito e não escusa a Autoridade Fiscal da obrigatoriedade de realizar o lançamento, nos termos do parágrafo único do art. 142 do CTN, a conferir:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

No presente caso, consta na Notificação e no Termo Final de Fiscalização que a Contribuinte depositou o crédito lançado, tratando-se de clássico caso de “lançamento para prevenir a decadência”, conforme se observa dos trechos adiante destacados:

Termo Final de Fiscalização (ID 1 – pág. 8)

6. ISS próprio

O contribuinte possui Processo Judicial contra o município do Recife n.º 0012540-83.2010.8.17.0001 e apresentou comprovantes de depósitos judiciais referentes ao ISS relativos às competências de junho de 2013 a fevereiro de 2015.

Não recolheu aos cofres municipais o ISS sobre sua receita própria, declaradas nos livros caixa e relatórios, em todas as competências do período de janeiro de 2010 a dezembro de 2014.

Resposta da UFT (ID 1 – pág. 111)

b) Desconsideração dos valores depositados judicialmente.

Os valores depositados judicialmente não foram abatidos do total do ISS lançado, seguindo a orientação da assessoria jurídica da UFT visando evitar o instituto da decadência.

O lançamento para prevenir a decadência é amplamente aceito nos precedentes dos tribunais administrativos, a exemplo da decisão a seguir, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Economia – CARF:

Ementa(s)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Exercício: 1999

AUTO DE INFRAÇÃO PARA PREVENÇÃO DE DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE DE LAVRATURA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULAS CARF Nº 01 E 48.

Nos termos das Súmulas CARF nº 48 e 1, é legítimo o lançamento para fins de prevenção de decadência quando há discussão judicial do débito, o que, por sua vez, impede a apreciação da matéria discutida em juízo em sede de contencioso administrativo.

INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO JUDICIAL. SÚMULA CARF Nº 05. Conforme Súmulas CARF nº 5, nas hipóteses de lançamento para prevenção de decadência, quando não há depósito judicial do crédito tributário discutido, é válida a cobrança de juros de mora.

Processo administrativo nº 10830.000367/2001-01, julgado em 11/11/2019

No entanto, apesar da possibilidade do lançamento, tais valores deveriam ser objeto de peça apartada, mediante outro enquadramento e sem a cobrança de quaisquer acréscimos punitivos.

Desta forma, concordo com o entendimento do julgador de 1ª Instância de que são improcedentes os valores lançados objeto de depósito judicial, devendo estes serem excluídos do presente lançamento.

2. Da concomitância de instâncias

Em resposta à diligência requerida pelo julgador de 2ª Instância, o Contribuinte informou que inexistente concomitância entre a ação declaratório nº 0012540-83.2010.8.17.0001 e a Notificação Fiscal discutida, pois a primeira consiste na declaração do direito de o Recorrente recolher o ISS nos termos previstos pelo art. 9º, §1, do DL 406/68, e a segunda discute a inaplicabilidade da multa e a inclusão indevida do FERC e da TSNR na base de cálculo do ISS.

Abaixo, é o pedido formulado na inicial e colacionado pelo Contribuinte em sua resposta:

4. Do pedido:

Ante o exposto, os Autores pedem a esse MM. Juízo que,

- i) ao despachar a inicial, conceda tutela antecipada para determinar que o Réu se abstenha de exigir o recolhimento do ISS de outra forma que não a definida pelo § 1º do art. 9º do DL 406/68 e, mesmo assim, depois da publicação da decisão proferida pelo STF na ADI 3089-2-DF;
- ii) ainda ao despachar a inicial, concedendo a tutela antecipada requerida, que determine a citação do Réu para conhecimento da ação, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo legal, apresente contestação, bem como sua intimação para cumprimento da decisão;
- iii) depois, que determinada a oitiva do Ministério Público para opinar no feito;
- iv) por fim, seja julgado procedente o pedido para, declarando a inexistência de relação jurídica no sentido de obrigar os Autores ao recolhimento do ISS tomando por base de cálculo o preço do serviço, assegurar-lhes o direito líquido e certo ao recolhimento do ISS na forma do art. 9º, § 1º, do DL 406/68 bem como, em homenagem ao art. 146 do CTN, que a cobrança do ISS só incida sobre os fatos geradores ocorridos depois da publicação da decisão da Suprema Corte na ADI 3089-2-DF.

Esta ação tem valor inestimável. Atribui-se-lhe, para efeitos fiscais, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, é matéria incontroversa nestes autos que o Contribuinte discute a tributação do ISS, nas atividades cartorárias que executa, em ação judicial

movida em face do Município do Recife, perante a Justiça Comum do Estado de Pernambuco.

O RICAF (Decreto Municipal nº 28.021/2014) determina que terá fim o contencioso administrativo tributário, quando:

- Art. 70.** Põe fim ao contencioso administrativo tributário:
- I– a decisão irrecorrível para as partes;
 - II– o término do prazo, sem interposição de recurso;
 - III– a desistência de reclamação, defesa ou recurso;
 - IV– o ingresso em juízo, em relação às partes em que houver identidade de matérias, antes de proferida ou de tornada irrecorrível a decisão administrativa; e
 - V– a manifestação de concordância, na parte respectiva ou no todo, com as alegações da parte ou com a decisão proferida em Primeira ou Segunda Instância.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, órgão vinculado ao Ministério da Fazenda, ante a repetição de situações como a presente, editou a Súmula nº 1, que determina o seguinte:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Outro não é o entendimento desse Conselho Administrativo Fiscal – 2ª Instância, conforme se verifica da ementa abaixo:

ACÓRDÃO Nº 097/2022

- EMENTA:**
- 1-** NOTIFICAÇÃO FISCAL – ISS PRÓPRIO – ENQUADRAMENTO DOS SERVIÇOS E MUNICÍPIO COMPETENTE – INGRESSO EM JUÍZO – IDENTIDADE DE MATÉRIAS – ENCERRAMENTO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.
 - 2-** Põe fim ao contencioso administrativo tributário o ingresso em juízo, em relação às partes em que houver identidade de matérias, antes de proferida ou de tornada irrecorrível a decisão administrativa, nos termos do art. 70, IV, do Regulamento do CAF.
 - 3-** Recurso voluntário não conhecido.

Desse modo, tendo o Contribuinte ingressado com a referida ação judicial, entendo que a análise de mérito do lançamento tributário deve ser feita pelo Poder Judiciário, cessando a competência desse Órgão Colegiado para tanto, notadamente porque a defesa apresentada diz respeito às mesmas matérias objeto de discussão judicial.

DECISÃO

Posto isso, voto por **conhecer e negar provimento ao Recurso Voluntário**, devendo, todavia, o Fisco Municipal **aguardar o deslinde da ação judicial**, em que se discute a base de cálculo do ISS, por meio de alíquotas fixas ou sobre o preço do serviço, **aplicando a esse processo administrativo o que naquela ação judicial ficar decidido**.

É o voto.

C.A.F., 10 de julho de 2024.

CARLOS ANDRÉ RODRIGUES PEREIRA LIMA
RELATOR

