



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 68

Processo 030028049/2019

Recurso Voluntário

Recorrente: **Wagner Brum Moura Barbearia, Engraxataria e Cafeteria – ME**

Recorrido: **Fazenda Pública Municipal**

Auto de infração – Simples Nacional: **04.9.0005865.00001.00028199.2019-36**

Total do crédito tributário: **R\$ 1.546,26**

Competência: **08/2016**

Senhor Presidente e demais membros do Conselho de Contribuintes,

Trata-se de recurso voluntário (fls. 54 a 63) contra decisão de primeira instância (fl. 47) que julgou improcedente a impugnação apresentada pela empresa **Wagner Brum Moura Barbearia, Engraxataria e Cafeteria – ME**, mantendo-se o auto de infração nº 04.9.0005865.00001.00028199.2019-36 do Simples Nacional.

A contribuinte foi autuada por não ter recolhido a importância principal de R\$ 187,74 de ISS, juntamente com o valor de R\$ 375,48 da Contribuição Previdenciária Patronal, relativos à competência de agosto de 2016 (fls. 2 a 15).

Além do imposto devido, que foi fixado por arbitramento (fl. 15), o auto de infração também inclui a multa fiscal no percentual de 150%, aplicada com base no artigo 44, inciso I e § 1º da Lei 9.430/1996 c/c art. 35 da Lei Complementar 123/2006 e os artigos 86 e 87, inciso II, da Resolução CGSN 94/2011 (fl. 7).

A contribuinte apresentou impugnação (fls. 27 a 35), que foi julgada improcedente pela autoridade julgadora de primeira instância (fl. 47).

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso ao Conselho de Contribuintes (fls. 54 a 63).

Em síntese, em sua peça recursal, a recorrente alega que:

- a) Houve cerceamento do direito de defesa, uma vez que não teve acesso aos dados das operadoras de cartão de crédito que foram usadas para arbitramento do



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 69

Processo 030028049/2019

- imposto devido;
- b) A empresa exerce atividade mista, com a comercialização de bebidas e outros produtos, além da prestação de serviços e, por esse motivo, o arbitramento não poderia considerar que toda a receita apurada junto às operadoras de cartão de crédito se refere à prestação de serviços;
 - c) Houve violação do princípio da legalidade pelo fato de o auto de infração se reportar ao mês de agosto de 2016 e o inciso XVI do artigo 115 da Lei Municipal 2.597/2008 ter sido incluído somente em 01/01/2017;
 - d) Não é possível o enquadramento da conduta da recorrente nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/1964.

Com base nesses argumentos, requereu o cancelamento do auto de infração.

É o breve relatório.

Da legitimidade do recorrente

Tendo em vista que a recorrente corresponde ao sujeito passivo que consta na notificação e que está regularmente representada por seu advogado, é legítima para apresentação do recurso.

Da tempestividade

A contribuinte protocolizou o recurso voluntário no dia 26/11/2020. Ela alega que tomou ciência da decisão em 04/11/2020, por meio de correspondência com aviso de recebimento.

À fl. 53 foi anexada declaração firmada em 26/11/2020 pela qual a recorrente informa que tomou ciência da decisão de primeira instância.

Tendo em vista que o aviso de recebimento (AR) não foi anexado aos autos, merece fé a informação prestada pela recorrente de que a entrega da correspondência foi feita em 04/11/2020.

Sendo assim, a petição recursal é tempestiva, por ter sido apresentada dentro do



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 70

Processo 030028049/2019

prazo previsto no artigo 78 da Lei Municipal 3.368/2018.

Do cerceamento de defesa

A recorrente reclama que houve cerceamento do direito de defesa por não ter tido acesso aos dados das operadoras de cartão de crédito que embasaram a autuação e o arbitramento do imposto devido.

De acordo com a notificação nº 10846 (fl. 12), que integra o auto de infração em questão, “a determinação da base de cálculo do ISSQN teve como elementos, para as competências de ago/2016 a jul/2018, as informações prestadas pelas administradoras, facilitadores, arranjos e instituições de pagamentos, credenciadoras de cartão de crédito e de débito e as demais entidades similares, obtidas por meio do Sistema Extrator SMF (Resolução SMF Nº 033/2018), em conformidade com o Convênio de Cooperação Técnica nº 20-2015, publicado no DOE/RJ de 09/07/2015.”

Essas informações dizem respeito às operações realizadas pela própria empresa recorrente, que poderia obtê-las em detalhes junto às empresas de cartão de crédito ou em sua própria contabilidade, com base nos comprovantes das operações realizadas.

Sendo assim, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, pois as informações utilizadas pelo fisco estavam disponíveis ou poderiam ser obtidas pela recorrente, se desejasse.

Do arbitramento

A recorrente afirma ainda que, além da prestação de serviços, realiza a comercialização de bebidas e de outros produtos. Por esse motivo, assevera que o arbitramento não poderia considerar que toda a receita apurada junto às operadoras de cartão de crédito se refere à prestação de serviços. Diz ainda que operador do Direito Tributário tem que perseguir a verdade real, e não poderia “se aproveitar de uma ‘verdade confessada’, produzida em um ambiente inquisitorial, tenso, como uma ação fiscal”.



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 71

Processo 030028049/2019

Acrescenta que a informação prestada por ela própria, de que sua atividade única seria a prestação de serviços, não merece o menor crédito, pois uma mera diligência ao local comprovaria o elevado consumo de mercadorias, como cervejas, refrigerantes, cafés, aperitivos, gel, cremes para barba e cabelo, etc.

Anexou fotografias do estabelecimento (fls. 58 e 59).

Em consulta ao processo de ação fiscal 030018071/2019, verifica-se que todas as intimações para apresentação de documentos ou esclarecimentos foram entregues por escrito, com prazo de cinco dias para cumprimento das exigências.

Além disso, a informação de que “todas as contas se tratam de serviços na barbearia” foi prestada pela própria contribuinte (fl. 107 do processo 030018071/2019), por intermédio de seu procurador, Sr. Luiz Cláudio Costa, que é contador e, portanto, qualificado para prestar esclarecimentos sobre as operações da empresa.

Sendo assim, não há comprovação de que as informações foram confessadas pela contribuinte em ambiente inquisitorial ou tenso.

Cabe lembrar que, para comprovar a venda de bebidas, alimentos ou produtos para barba e cabelo, bastaria anexar as notas fiscais dessas operações específicas juntamente com sua impugnação.

Entretanto, somente em sede de recurso o recorrente trouxe aos autos fotografias do seu estabelecimento com mercadorias expostas, sem nenhuma justificativa para não as ter apresentado com a impugnação, o que contraria o artigo 64 da Lei Municipal 3.368/2018.

Art. 64 A impugnação mencionará:

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, **precluindo o direito de o impugnante apresentá-la em outro momento processual**, a menos que:

I - fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de justa causa;

II - faça referência a fato ou a direito superveniente; ou

III - seja destinada a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos depois de apresentada a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas no § 4o.

§ 6º Os documentos apresentados após proferida a decisão deverão ser anexados aos



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 72

Processo 030028049/2019

autos a fim de que possam ser apreciados pela autoridade julgadora no caso de interposição de recurso.
(...)

Sendo assim, as fotografias apresentadas não devem produzir efeitos para comprovação das operações de venda supostamente realizadas pela empresa.

Ainda assim, caso o colegiado entenda por apreciar esses documentos, as imagens não possuem nenhuma indicação da data em que foram obtidas. Com isso, não é possível afirmar que retratam o estabelecimento da recorrente na época em que ocorreram os fatos geradores do período abrangido pelo auto de infração.

Sendo assim, os documentos e alegações apresentados não são aptos a desconstituir a presunção de que os valores das operações de cartão de crédito se referem à prestação de serviços, tal como confessado pela recorrente, nem identificar qual a parte da receita eventualmente teria como origem a venda de mercadorias.

Ressalto ainda que, de acordo com o artigo 148 do Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional – o valor arbitrado para os serviços será válido, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória.

Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Esse artigo estabelece a inversão do ônus da prova relativa à consistência dos valores arbitrados sempre que os valores dos bens, direitos, serviços ou atos jurídicos forem omissos ou não merecerem fé as declarações e os esclarecimentos prestados pela contribuinte, cabendo ao sujeito passivo dos tributos a comprovação dos seus valores exatos no caso de contestação.

Nesse sentido, Eduardo Sabbag explica que “o arbitramento é mera forma de estabelecimento de uma presunção relativa, que sempre poderá ser objeto, por parte do sujeito passivo, de prova em contrário, limitadora da discricionariedade da autoridade



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 73

Processo 030028049/2019

fiscal”¹.

Tendo em vista que a recorrente não teve êxito em provar que os valores arbitrados estavam em desacordo com as operações realizadas e nem qual a parcela desses valores se referia à venda de mercadorias, entendo que os valores apurados pela autoridade fiscal merecem fé.

Da ilegalidade do auto de infração

A recorrente aduz ainda que o auto de infração violou o princípio da legalidade, pois se baseou no inciso XVI do artigo 115 da Lei Municipal 2.597/2008, que não existia à época do fato gerador. Afirma ainda que o Direito Tributário é regido pelo Princípio da Tipicidade Cerrada e que a Lei 3.252/2016 teria trazido ao mundo jurídico um novo fato gerador presumido do ISS ao incluir o novo inciso nas hipóteses do artigo 115 do CTM.

De fato, na notificação de arbitramento nº 10846 (f. 12), o auditor fiscal especificou que “restou caracterizada a omissão de receita tributária, nos termos dos incisos I, VIII e XIV do art. 115 e do art. 115-B da mesma lei, pelo fato do contribuinte haver realizado prestações de serviços sem a devida emissão de documentos fiscais e com diferença entre os valores apurados nas operações de débito e crédito e nos documentos por ele emitidos, no período em questão”.

Entretanto, entendo que os incisos do artigo 115 são meramente exemplificativos e foram incluídos na legislação para melhor interpretar e explicar o alcance dos termos “omissão de operações tributárias” (presente na redação anterior do artigo 115, caput) e “omissão no registro de receita tributável” (incluído na redação atual desse artigo).

De acordo com o artigo 106 da Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional, a norma interpretativa aplica-se aos fatos geradores anteriores à sua introdução no ordenamento jurídico.

¹ SABBAG, Eduardo. Manual de Direito Tributário. Editora Saraiva. 5ª Edição. Página 793.



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 74

Processo 030028049/2019

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

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;
(...)

Além disso, o Princípio da Tipicidade Cerrada se refere à impossibilidade de o ente tributante criar novos impostos ou estabelecer novas hipóteses de incidência além das que estão definidas expressamente na legislação tributária vigente. De acordo com esse princípio, a lei deve estabelecer qual o fato gerador, a base de cálculo, a alíquota e os demais elementos do tributo expressamente, de forma clara e precisa.

O artigo 115 da Lei Municipal 2.597/2008, não estabelece um “rol de fatos geradores”. Esse artigo apenas define o que pode ser considerado omissão de receita, sem restringir a sua ocorrência às hipóteses nele elencadas.

Ressalta-se ainda que inciso XVI não foi o único inciso do referido artigo citado pela autoridade fiscal como caracterizadora da omissão de receita. Sendo assim, ainda que se entenda que ele não se aplicaria ao caso em tela, o arbitramento continuaria tendo como fundamento os incisos I e VIII do artigo 115 da Lei Municipal 2.597/2008. Com isso, a inclusão do inciso XVI na notificação de lançamento não trouxe nenhum prejuízo à recorrente e, por esse motivo, não ocasionou nenhuma nulidade.

Conclui-se que não houve violação aos princípios da legalidade ou da tipicidade cerrada no arbitramento feito pela autoridade fiscal.

Do enquadramento nas hipóteses dos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/1964

A recorrente alega que, no caso em tela, não ficou caracterizado o intuito de fraude, o que impossibilitaria a aplicação da multa em dobro, tal como previsto no artigo 44, inciso I e § 1º. Além disso, o potencial prejuízo aos cofres públicos seria de R\$ 187,74, o que faria incidir o Princípio da Insignificância.

O artigo 44 da Lei 9.430/2006 dispõe:



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 75

Processo 030028049/2019

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata:

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo **será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964**, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

(...)

Os artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/1964 estabelecem:

Art .71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art .72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do impôsto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art .73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

De fato, de acordo com a Súmula 14 do CARF invocada pela recorrente, a omissão de receita, por si só, não seria suficiente para a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do intuito de fraude pelo sujeito passivo.

Súmula CARF Nº 14 - A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Entretanto, o intuito de fraude no caso em tela é evidente, uma vez que a recorrente não emitiu as notas fiscais relativas à prestação de serviços em sua totalidade, não demonstrou de forma inequívoca a origem das receitas referentes às operações com cartões de crédito, declarou valores incompatíveis com o total de operações realizadas na PGDAS-d, não apresentou justificativa para a falta de emissão das notas fiscais ou para a divergência entre os valores declarados e as receitas auferidas. Além disso, a prática dessas condutas todos os meses do período de agosto de 2016 a julho de 2018 e o montante das receitas omitidas demonstram que não se tratou de um mero equívoco, mas da intenção de fraudar necessária à configuração das condutas previstas nesses dispositivos.



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 76

Processo 030028049/2019

O próprio CARF já decidiu pela manutenção da multa qualificada nos casos em que a conduta do sujeito passivo impede ou retarda o conhecimento do fato gerador ou quando há prática reiterada de omissão de receitas, conforme se observa na jurisprudência abaixo.

Número do processo: 15540.000337/2010-67

Turma: Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Primeira Seção

Câmara: Segunda Câmara

Seção: Primeira Seção de Julgamento

Data da sessão: 21/03/2019

Data da publicação: 12/04/2019

Ementa: Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. Acolhem-se os Embargos para sanar omissão no dispositivo do acórdão embargado. **MULTA QUALIFICADA. APLICABILIDADE. É de ser mantida a multa qualificada proporcional a 150% do valor do tributo não recolhido quando a conduta retratada nos autos implica a ação dolosa de impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária acerca da ocorrência do fato gerador do tributo.** DECADÊNCIA. DOLO. Caracterizado o dolo, aplica-se a contagem decadencial nos termos do art. 173, I, do CTN.

(original sem grifos)

Destaca-se ainda os seguintes trechos do voto que serviu como base para o acórdão proferido no processo 15540.000337/2010-67:

“Pois bem. A decisão da DRJ/RJ1 é cristalina em relação aos fundamentos que justificaram a qualificação da multa, cujo trecho reproduzo a seguir:

Da Multa no percentual de 150%

Cumprе destacar que a multa, no percentual de 150%, foi corretamente aplicada, não somente pela forma irregular como foi dissolvida a sociedade Higicenter Comércio e Distribuição Ltda, que, supostamente extinta em setembro de 2005, permaneceu auferindo receitas até o ano-calendário seguinte, mas também pela apresentação de Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica-DSPJ - SIMPLES e recolhimento de tributos no exercício autuado de 2006, ano-calendário 2005, com diminutos valores de receita bruta nos meses calendário de janeiro a agosto (R\$ 741.587,60), quando existentes receitas tributáveis no mesmo, comprovadas pela expressiva movimentação bancária em todos os meses daquele ano-calendário, no montante total de R\$ 107.507.018,20, constituindo tal procedimento em flagrante tentativa de ocultar informação, mediante declaração falsa, para eximir-se de pagamento de tributo, o que constitui sonegação prevista no art. 71 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, que enseja a aplicação da multa no percentual majorado de 150%, conforme determina o art. 44 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

(...)

“O intuito de sonegação também é claro na descrição dos fatos circunstanciada no Termo de Verificação Fiscal ao se comparar a discrepante diferença entre a movimentação financeira detectada e os rendimentos declarados.”.

Ademais, o princípio da insignificância não impediria a aplicação de multas administrativas ou a constituição do crédito tributário, uma vez que somente a lei poderia



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

PROCNIT
Processo: 030/0028049/2019
Fls: 77

Processo 030028049/2019

fazê-lo, de acordo com o artigo 97, inciso VI, do Lei 5.172/1966 – Código Tributário Nacional.

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

(...)

O CARF tem o mesmo entendimento, conforme observa-se no julgado abaixo:

Número do Processo

13819.723484/2014-08

Contribuinte

METALINS COMERCIO DE SUCATAS E METAIS LTDA.

Tipo do Recurso

RÉCURSO VOLUNTARIO

Data da Sessão

16/08/2018

Relator(a)

GISELE BARRA BOSSA

Nº Acórdão

1201-002.368

Tributo / Matéria

Decisão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos voluntários apresentados pelos responsáveis tributários, inclusive mantendo-se a responsabilidade tributária, conforme o art.124, inciso, I, do CTN, com relação aos recorrentes Francisco Coimbra de Macedo Neto, João André Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira, Lucas Necessian de Carvalho, Paulo César Verly da Cruz, Paulo Henrique Escobar Cerqueira e Rafael Escobar Cerqueira, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, José Carlos de Assis Guimarães, Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello Lima, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Gisele Barra Bossa e Ester Marques Lins de Sousa (Presidente).

Ementa(s)

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

(...)

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

(...)

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2009

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. PRESENÇA DE DOLO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

De acordo com a Súmula CARF nº 72, caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou



Prefeitura de Niterói
Secretaria Municipal de Fazenda
Conselho de Contribuintes

Processo 030028049/2019

simulação, consubstanciada na qualificação da multa de ofício, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

Ademais, diante da ausência de recolhimento por parte do sujeito passivo, o prazo decadencial terá início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, aplicando-se a regra do artigo 173, I, do CTN e não a do §4º do artigo 150 do CTN.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

São solidariamente responsáveis pelo crédito tributário as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Cabível a aplicação do artigo 124, inciso I, do CTN.

RESPONSABILIDADE PESSOAL TRIBUTÁRIA. REQUISITOS.

São pessoalmente responsáveis apenas os dirigentes que comprovadamente praticaram atos com excesso de poderes ou infração a lei na administração da sociedade, conforme dispõe o artigo 135, III, do CTN. O elemento doloso deve ser demonstrado pela autoridade fiscal.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

Somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de multas, sendo incabível, para a consecução dessas finalidades, a aplicação do princípio da insignificância ou da bagatela, por parte do órgão julgador administrativo.

SÚMULA Nº 29 DO CARF. INAPLICABILIDADE AO CASO SOB ANÁLISE.

Descabe invocar a aplicação da Súmula nº 29 do CARF ao caso sob análise, quando resta comprovado que nenhum dos nominados responsáveis solidários pelo crédito em discussão, consta como cotitular da conta corrente bancária mantida em instituição financeira pela empresa autuada.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CARACTERIZAÇÃO DE CONDUTA DOLOSA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44, parágrafo 1º, da Lei nº 9.430/96, quando a autoridade fiscal logra êxito em comprovar que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra nas hipóteses tipificadas nos artigos 71, 72 ou 73 da Lei nº 4.502/64. No presente caso, restou caracterizada conduta dolosa do contribuinte.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS/PASEP. COFINS.

A decisão prolatada no lançamento matriz estende-se aos lançamentos decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

(original sem grifos)

Conclui-se que a decisão de primeira instância também não merece reparo no que se refere à aplicabilidade da multa com o percentual de 150%, conforme disposto nos artigos 44, inciso I e §1º da Lei 9.430/1996.

Diante do exposto, opino pelo conhecimento do recurso e seu não provimento, mantendo-se integralmente a decisão de primeira instância.

Conselho de Contribuintes, 2 de agosto de 2023.

Maria Elisa Vidal Bernardo
Representante da Fazenda
Matr. 242309-0

ISSQN. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Simples Nacional. Serviços de barbearia, cabeleireiros, manicuros, pedicuros e congêneres, tipificados no subitem 6.01, do Anexo III, da Lei Municipal nº 2.597/2008. Omissão de Receitas. Informações prestadas por administradoras de cartão de crédito e de débito. Possibilidade de Arbitramento da Base de Cálculo. Ausência de cerceamento do direito de defesa. Atividade mista não comprovada. Princípio da Legalidade não violado. Rol exemplificativo do artigo 115 da Lei Municipal nº 2.597/2008. Condutas tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. Multa de 150%. Não incidência do Princípio da Insignificância. Recurso Voluntário conhecido e não provido.

Senhor Presidente e demais membros do Conselho,

Trata-se de Recurso Voluntário impetrado por WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA – ME em face da decisão de primeira instância que julgou improcedente a impugnação ao Auto de Infração do Simples Nacional nº 04.9.0005865.00001.00028199.2019-36, de 15/10/2019, referente à inscrição 3011468, englobando, além de contribuição destinada à União, o ISS então calculado e multa fiscal no percentual de 150%, abrangendo esse Auto a competência de 08/2016, com origem no processo de ação fiscal nº 030/0018071/2019.

Tendo em vista a constatação de omissão de receitas por parte do sujeito passivo, foi efetuado o arbitramento da base de cálculo do ISS para o período, conforme fundamentado na Representação Circunstanciada (fls. 175/177 do processo nº 030/0018071/2019) e cientificado pela Notificação Fiscal de Arbitramento nº 10846 (fls. 174/75 do processo nº

030/0018071/2019). Na referida Representação Circunstanciada, a autoridade fiscal assim explicou a apuração da base de cálculo do imposto:

(...) a determinação da base de cálculo do ISSQN teve como elementos, para as competências de ago/2016 a jul/2018, as informações prestadas pelas administradoras, facilitadores, arranjos e instituições de pagamentos, credenciadoras de cartão de crédito e de débito e as demais entidades similares, obtidas por meio do Sistema Extrator SMF (Resolução SMF nº 033/2018), em conformidade com o convênio de Cooperação Técnica nº 20 – 2015, publicado no DOE/RJ de 09/07/2015.

Além do imposto, houve a aplicação de multa fiscal no percentual de 150%, com base no artigo 44, inciso I e § 1º da Lei nº 9.430/1996 c/c art. 35 da Lei Complementar nº 123/2006 e os artigos 86 e 87, inciso II, da Resolução CGSN nº 94/2011.

Em sede de impugnação de primeiro grau (fls. 27/35), a recorrente alegou, em síntese:

1) O cerceamento do direito de defesa: houve cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido juntadas aos autos as planilhas analíticas com as informações prestadas pelas operadoras de cartão, limitando-se a totais mensais, impossíveis de serem contestados pela impugnante;

2) A realização de atividade mista: além de atuar no ramo de barbearia, a impugnante também está inscrita perante a municipalidade no ramo de bar. O fisco não poderia ter presumido a omissão de receita, que só se aplica aos contribuintes que operam exclusivamente como prestadores de serviços. Não se pode garantir que a omissão apontada não tenha sido 100% derivada da atividade de venda de mercadorias. A presunção de omissão de receita também opera a favor do fisco estadual, que poderia cobrar o ICMS sobre as mesmas omissões apontadas;

3) A violação ao Princípio da Legalidade: o fisco não poderia presumir a omissão de receitas com base em informações dos cartões de crédito/débito relativas a período anterior a 01/01/2017, tendo em vista que o inciso XIV do art. 115 do CTM foi acrescido pela Lei Municipal nº 3.252/2016, que entrou em vigor em 30/12/2016, de forma que o lançamento é nulo; e

4) A impossibilidade de enquadramento nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964: o fisco não poderia atribuir ao contribuinte a prática dos delitos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964, em decorrência de fatos geradores meramente presumidos, não havendo como se imputar à impugnante qualquer conduta dolosa, sendo improcedente a aplicação de multa de 150%. Pugna que não ficou caracterizado o intuito de fraude e que incide ao caso o Princípio da Insignificância.

Conhecida a impugnação, a decisão de primeira instância (fls. 36/47) a julgou improcedente, mantendo o Auto de Infração do Simples Nacional nº 04.9.0005865.00001.00028199.2019-36, acolhendo como fundamentação o parecer que a integra.

Em sede de Recurso, o contribuinte revigora os argumentos trazidos em sede de primeira instância, requerendo, por fim, o cancelamento do Auto de Infração.

Em seu parecer (fls. 68/78), a d. Representação Fazendária apontou, em relação ao lançamento, firme demonstração quanto ao descabimento de cada argumento apresentado no Recurso, em linha com o parecer que fundamentou a decisão de primeira instância.

Dessa forma, a d. Representação Fazendária opinou pelo **conhecimento** do Recurso e seu **não provimento**, a fim de **manter** a decisão de primeira instância e, portanto, o Auto de Infração.

É o Relatório.

Passo ao Voto.

Preliminarmente, observo que o presente Recurso atende ao pressuposto da legitimidade, visto que o sujeito passivo da relação tributária encontra-se devidamente representado nos autos (procuração à fl. 20).

Da mesma forma, encontra-se atendido o pressuposto da tempestividade, visto que a petição recursal foi protocolada em 26/11/2020 (fl. 54), tendo a ciência da decisão de primeira instância ocorrido em 04/11/2020 (declaração do próprio impugnante à fl. 54).

Contudo, no mérito, não merece provimento o Recurso, conforme exposição seguinte.

(i) Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, pelo fato de não terem sido juntadas aos autos as planilhas analíticas com as informações prestadas pelas operadoras de cartão, mostra-se igualmente descabida. Inicialmente, verificamos que a tabela à fl. 177 do processo nº 030/0018071/2019 (Anexo I da Representação Circunstanciada) apresenta o valor global da operação com cartões referente a cada mês analisado. Já na fl. 104 do processo administrativo nº 030/0018071/2019 (ação fiscal), consta planilha ainda mais apurada, que discrimina mensalmente o número de operações com cartão de crédito e com cartão de débito, além do valor das vendas com cartão de crédito e cartão de débito.

Movimentação com cartões de débito e crédito obtida através do Convênio de Cooperação Técnica nº 20/2015

Lote	CNPJ	Nome	Comp.	Op. Crédito	Op. Débito	Op. Total	Valor Crédito	Valor Débito	Valor Total
1	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jan-16	0	0	0	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00
4	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	fev-16	0	0	0	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00
7	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	mar-16	0	0	0	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00
15	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	abr-16	0	0	0	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00
19	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	mai-16	0	0	0	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00
26	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jun-16	0	0	0	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00
29	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jul-16	0	0	0	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00
32	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	ago-16	66	152	218	R\$ 3.445,62	R\$ 7.441,40	R\$ 10.887,02
34	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	set-16	84	188	272	R\$ 4.543,60	R\$ 9.073,40	R\$ 13.617,00
36	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	out-16	101	249	350	R\$ 5.761,40	R\$ 12.589,80	R\$ 18.351,20
38	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	nov-16	102	233	335	R\$ 5.134,50	R\$ 11.200,60	R\$ 16.335,10
40	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	dez-16	149	330	479	R\$ 8.482,35	R\$ 17.333,90	R\$ 25.816,25
2	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jan-17	123	274	397	R\$ 6.495,40	R\$ 12.910,60	R\$ 19.406,00
5	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	fev-17	118	224	342	R\$ 5.927,50	R\$ 10.624,30	R\$ 16.551,80
8	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	mar-17	176	338	514	R\$ 8.640,20	R\$ 16.261,40	R\$ 24.901,60
44	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	abr-17	164	312	476	R\$ 8.923,90	R\$ 15.401,50	R\$ 24.325,40
21	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	mai-17	201	380	581	R\$ 10.856,10	R\$ 19.174,20	R\$ 30.030,30
27	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jun-17	209	366	575	R\$ 11.870,50	R\$ 18.680,30	R\$ 30.550,80
30	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jul-17	210	400	610	R\$ 10.930,50	R\$ 20.903,30	R\$ 31.833,80
33	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	ago-17	209	411	620	R\$ 12.762,90	R\$ 20.934,00	R\$ 33.696,90
35	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	set-17	152	280	432	R\$ 12.838,30	R\$ 21.556,80	R\$ 34.395,10
37	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	out-17	31	34	65	R\$ 14.155,70	R\$ 19.751,59	R\$ 33.907,29
39	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	nov-17	210	378	588	R\$ 11.548,00	R\$ 19.422,30	R\$ 30.970,30
41	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	dez-17	247	516	763	R\$ 15.477,40	R\$ 28.190,50	R\$ 43.667,90
3	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jan-18	199	402	601	R\$ 10.612,00	R\$ 23.529,17	R\$ 34.141,17
9	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	fev-18	217	408	625	R\$ 11.685,10	R\$ 21.254,60	R\$ 32.939,70
43	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	mar-18	266	452	718	R\$ 14.517,80	R\$ 23.418,10	R\$ 37.935,90
22	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	abr-18	286	445	731	R\$ 16.886,30	R\$ 21.910,50	R\$ 38.796,80
42	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	mai-18	269	437	706	R\$ 14.774,20	R\$ 22.213,90	R\$ 36.988,10
28	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jun-18	293	441	734	R\$ 15.542,20	R\$ 22.570,80	R\$ 38.113,00
31	25227123000190	WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA	jul-18	260	416	676	R\$ 14.025,70	R\$ 21.022,31	R\$ 35.048,01

Ou seja, a impugnante teve acesso a todas as informações apuradas referentes às operações por cartão, garantindo-se-lhe plenas condições de verificar eventual divergência entre os dados de que dispõe (já que foram operações realizadas pela própria empresa) e as informações utilizadas na fiscalização.

(ii) Quanto à alegação de que não se pode presumir a omissão de receita no caso em tela, pelo fato de a impugnante não se dedicar exclusivamente à prestação de serviços, mas sim exercer uma atividade mista, não merece acolhida. Nesse contexto, destacamos dois fatos relevantes, que definem nossa convicção:

- como já apontado pela d. Representação Fazendária, a informação de que todas as contas se referem a serviços na barbearia foi prestada pelo próprio contribuinte (fl. 107 do processo 030/0018071/2019), por intermédio de seu procurador, Sr. Luiz Cláudio Costa, que é contador e, portanto, qualificado para prestar esclarecimentos sobre as operações da empresa; e

- a insuficiência de comprovação da realização das vendas, pela impugnante, das mercadorias cujas fotos e notas fiscais (de aquisição) foram juntadas, não restando caracterizado, ante a ausência de documentos fiscais de venda: (a) que as mercadorias adquiridas foram comercializadas, (b) o período de sua comercialização ou (c) o volume de sua comercialização.

(iii) Quanto à alegação de violação ao Princípio da Legalidade, sob o fundamento de que o fisco não poderia presumir a omissão de receitas com base em informações dos cartões de crédito/débito relativas a período anterior a 01/01/2017, tendo em vista que o inciso XIV do artigo 115 do CTM foi acrescido pela Lei Municipal nº 3.252/2016, que entrou em vigor apenas em 30/12/2016, também deve ser considerada improcedente. Tal alegação decorre da redação da Notificação Fiscal de Arbitramento nº 10846 (fls. 174/75 do processo nº 030/0018071/2019), em que constou: “Restou caracterizada a omissão de receita tributária, nos termos dos incisos I, VIII e XIV do art. 115 e caput do art. 115-B da mesma lei, (...)”.

Inicialmente, veja-se a redação do referido artigo 115, com os efeitos das alterações em discussão (**grifo nosso**):

Art. 115. Caracteriza-se como omissão no registro de receita tributável, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 3.252, publicada em 31/12/2016, vigente a partir de 31/12/2016)

REDAÇÃO ORIGINAL (Redação dada pela Lei nº 2.597, publicada em 02/10/2008, em vigor até 30/12/2016): “Art. 115. Considera-se omissão de operações tributárias para efeito de aplicação de penalidades:”

I - as entradas de numerário de origem não comprovada;

II - os suprimentos encontrados na escrita comercial do contribuinte sem documentação hábil, idônea ou coincidente em datas e valores com as importâncias supridas, e cuja disponibilidade financeira do supridor não esteja comprovada;

III - qualquer irregularidade verificada em máquina registradora utilizada pelo contribuinte, ressalvada a hipótese de defeito mecânico, devidamente comprovado por documento fornecido por quem providenciar o conserto;

IV - a ocorrência de saldo credor nas contas do ativo circulante ou do realizável contábil;

V - a efetivação de pagamento sem a correspondente disponibilidade financeira;

- VI - a adulteração de livros ou de documentos fiscais;
- VII - a emissão de documento fiscal consignando preço inferior ao valor da operação;
- VIII - a prestação de serviços sem a correspondente emissão de documento fiscal ou sem o respectivo lançamento na escrita fiscal ou comercial;**
- IX - o início de atividade sem que o sujeito passivo tenha providenciado seu registro no Cadastro Fiscal do Município.
- X - a indicação na escrituração de saldo credor de caixa; (Incluído pela Lei nº 3.252, publicada em 31/12/16, vigente a partir de 31/12/16)
- XI - a falta de escrituração de pagamentos efetuados; (Incluído pela Lei nº 3.252, publicada em 31/12/16, vigente a partir de 31/12/16)
- XII - a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada. (Incluído pela Lei nº 3.252, publicada em 31/12/16, vigente a partir de 31/12/16)
- XIII - existência de ativos na realidade fática que não estejam, por outro lado, registrados nas demonstrações contábeis - ativo oculto; (Incluído pela Lei nº 3.252, publicada em 31/12/16, vigente a partir de 31/12/16)
- XIV - diferença entre os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito ou débito em conta corrente e demais estabelecimentos similares e aqueles registrados nas escritas fiscal ou contábil do contribuinte ou nos documentos por ele emitidos. (Incluído pela Lei nº 3.252, publicada em 31/12/16, vigente a partir de 31/12/16)**

Da leitura do dispositivo, verifica-se que o rol de hipóteses supra é de fato exemplificativo para a caracterização da omissão de receitas. Como citado no parecer que fundamentou a decisão de primeira instância, ressaltamos aqui o que dispõe o artigo 195 do Código Tributário Nacional:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibí-los.
Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Ou seja, não se poderia classificar a lista do artigo 115 do CTM como exaustiva, como pretende a impugnante, já que a autoridade tributária não pode ser impedida de examinar as informações fornecidas regularmente pelas operadoras de cartão de crédito/débito e de utilizá-las para fundamentar a lavratura de um auto de infração.

Além do mais, a redação da Notificação Fiscal de Arbitramento nº 10846 (fls. 174/75 do processo nº 030/0018071/2019) informa expressamente também os incisos I e VIII do art. 115 do CTM em seu embasamento, os quais já se encontravam vigentes no período referente à omissão (competência de 08/2016), mantendo-se, portanto, uma robusta fundamentação para o lançamento.

(iv) Quanto à alegação de que o fisco não poderia atribuir ao contribuinte a prática dos delitos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964, em decorrência de fatos geradores meramente presumidos, não havendo como se imputar à impugnante qualquer conduta dolosa, sendo improcedente a aplicação de multa de 150%, também deve ser considerada improcedente. Conforme indicado no campo “Multas Passíveis de Redução”

do Auto de Infração, foi aplicada a multa de 75% em dobro, com base no art. 44, inciso I e §1º da lei nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:
I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;
§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Já os 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964 assim dispõem:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Como citado no parecer que fundamentou a decisão de primeira instância, a impugnante omitiu receitas, o que impediu o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. A omissão foi praticada com a não emissão de notas fiscais em agosto de 2016 e a declaração, no PGDAS-d, de receita muito inferior àquela identificada pela fiscalização. Assim, destaca-se que, conforme apurado na ação fiscal, a impugnante descumpriu a obrigação acessória de emitir notas fiscais, de forma reiterada, entre agosto de 2016 e julho de 2018, não tendo sido apresentada nenhuma justificativa plausível para a conduta omissiva. A não emissão de nota fiscal é lesiva ao Fisco, pois impede que seja identificada a prestação do serviço e, conseqüentemente, que possa haver a tributação.

Portanto, é cabível a aplicação da multa de 75% em dobro, totalizando 150%, constatada a prática, pela autuada, de condutas tipificadas 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

Por fim, concluímos pela não incidência ao caso do Princípio da Insignificância, ante a ausência de previsão legal, conforme o artigo 97, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

Pelo exposto, **VOTO** pelo **conhecimento** do Recurso e seu **não provimento**, mantendo-se a decisão de primeira instância e, portanto, o Auto de Infração do Simples Nacional nº 04.9.0005865.00001.00028199.2019-36.

Nº do documento: 00448/2023 Tipo do documento: DESPACHO
Descrição: CERTIFICADO DA DECISÃO
Autor: 2265148 - NILCEIA DE SOUZA DUARTE
Data da criação: 14/09/2023 14:52:03
Código de Autenticação: FAC57458487DD962-5

PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI - PMN

030 - SMF - SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
CC - CONSELHO DE CONTRIBUINTES

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 030/028.049/2019 - "Wagner Brum Moura Barbearia, engraxataria e cafeteria Ltda"

CERTIFICO, em cumprimento ao artigo 38, VIII, do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pelo Decreto nº. 9735/05;

1.446ª SESSÃO HORA: - 10:05h

DATA: 06/09/2023

PRESIDENTE: - Carlos Mauro Naylor

CONSELHEIROS PRESENTES

1. Luiz Felipe Carreira Marques
2. Rodrigo Fulgoni Branco
3. Luiz Alberto Soares Branco
4. Eduardo Sobral Tavares
5. Ermano Torres Santiago
6. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
7. Roberto Pedreira Ferreira Curi
8. Luiz Claudio Oliveira Moreira

VOTOS VENCEDORES - Os dos Membros sob o n.ºs. (01, 02, 03, 04, 05,06,07,08)

VOTOS VENCIDOS: - Dos Membros sob o n.ºs. (X)

DIVERGENTES: - Os dos Membros sob os n.ºs. (X)

ABSTENÇÃO: - Os dos Membros sob os n.º.s (X)

VOTO DE DESEMPATE: - SIM () NÃO (X)

RELATOR DO ACÓRDÃO: - Rodrigo Fulgoni Branco
CC, em 06 de setembro de 2023

PROCNIT

Processo: 030/0028049/2019

Fls: 87

Nº do documento:	00449/2023	Tipo do documento:	DESPACHO
Descrição:	ACORDÃO DA DECISÃO Nº 3202/2023		
Autor:	2265148 - NILCEIA DE SOUZA DUARTE		
Data da criação:	20/09/2023 16:31:42		
Código de Autenticação:	4CE62D8A3C7DEB3C-4		

PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI - PMN

030 - SMF - SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
CC - CONSELHO DE CONTRIBUINTES

DECISÕES PROFERIDAS

Processo nº 030/028049/2019

"Wagner Brum Moura Barbearia, Engraxataria e Cafeteria Ltda."

Recorrente: Wagner Brum Moura Barbearia, Engraxataria e Cafeteria Ltda.

Recorrido: Secretaria Municipal de Fazenda

Relator: Rodrigo Fulgoni Branco

DECISÃO: Por unanimidade de votos, a decisão foi pelo conhecimento e desprovemento do recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

EMENTA APROVADA

Acórdão nº 3202/2023: "ISSQN. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Simples Nacional. Serviços de barbearia, cabeleireiros, manicuros, pedicuros e congêneres, tipificados no subitem 6.01, do Anexo III, da Lei Municipal nº 2.597/2008. Omissão de Receitas. Informações prestadas por administradoras de cartão de crédito e de débito. Possibilidade de Arbitramento da Base de Cálculo. Ausência de cerceamento do direito de defesa. Atividade mista não comprovada. Princípio da Legalidade não violado. Rol exemplificativo do artigo 115 da Lei Municipal nº 2.597/2008. Condutas tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. Multa de 150%. Não incidência do Princípio da Insignificância. Recurso Voluntário conhecido e não provido."

CC, 06 de setembro de 2023

Nº do documento: 00450/2023 **Tipo do documento:** DESPACHO
Descrição: OFICIO DA DECISÃO
Autor: 2265148 - NILCEIA DE SOUZA DUARTE
Data da criação: 22/09/2023 16:32:25
Código de Autenticação: FB47E2089D1B5169-0

PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI - PMN

030 - SMF - SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
CC - CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PROCESSO 030/0028049/2019- "WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E
CAFETERIA LTDA"
RECURSO VOLUNTÁRIO**

Senhor Secretário,

Por unanimidade de votos a decisão deste Conselho foi pelo conhecimento e desprovimento do recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Face ao exposto, submetemo-lo à apreciação de Vossa Senhoria, nos termos do art. 86, inciso II da Lei nº 3368/2018.

CC em 06 de setembro de 2023

Documento assinado em 28/09/2023 14:50:45 por CARLOS MAURO NAYLOR - AUDITOR FISCAL
DA RECEITA MUNICIPAL / MAT: 2331403

Nº do documento:	00452/2023	Tipo do documento:	DESPACHO
Descrição:	PUBLICAR ACÓRDÃO 3202/2023		
Autor:	2265148 - NILCEIA DE SOUZA DUARTE		
Data da criação:	22/09/2023 16:43:06		
Código de Autenticação:	22D492E54024FC50-3		

PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI - PMN

030 - SMF - SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA
CC - CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ASSIL

Face o disposto no art. 20, inciso XXXI e art. 107 do Decreto nº 9.735/2005 (Regimento Interno do Conselho de Contribuintes), solicito a publicação em Diário Oficial do Acórdão abaixo:

Acórdão nº 3202/2023: "ISSQN. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Simples Nacional. Serviços de barbearia, cabeleireiros, manicuros, pedicuros e congêneres, tipificados no subitem 6.01, do Anexo III, da Lei Municipal nº 2.597/2008. Omissão de Receitas. Informações prestadas por administradoras de cartão de crédito e de débito. Possibilidade de Arbitramento da Base de Cálculo. Ausência de cerceamento do direito de defesa. Atividade mista não comprovada. Princípio da Legalidade não violado. Rol exemplificativo do artigo 115 da Lei Municipal nº 2.597/2008. Condutas tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. Multa de 150%. Não incidência do Princípio da Insignificância. Recurso Voluntário conhecido e não provido."

CC, 06 de setembro de 2023

Documento assinado em 28/09/2023 14:50:47 por CARLOS MAURO NAYLOR - AUDITOR FISCAL
DA RECEITA MUNICIPAL / MAT: 2331403

<input type="checkbox"/> Não Existe o nº Indicado	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/> Paliado	<input type="checkbox"/> Ausente
<input type="checkbox"/> Mudou-se	<input type="checkbox"/> Desconhecido
Assinale com um "X" quando o destinatário não for encontrado	
<input type="checkbox"/> Recusado	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/> Erro. Insuficiente	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/> Outros (Indicar)	<input type="checkbox"/>



Rua da Conceição, nº 100/2º andar • Centro - Niterói
 Rio de Janeiro - Brasil • CEP 24.020-082

NOME: WAGNER BRUM MOURA, BARB., ENGRAXATÁRIA E CAFETEIRA - ME
 ENDEREÇO: RUA VISCONDE DE SETETIBA, 320- LJ. 01
 CIDADE:NITERÓI BAIRRO:CENTRO CEP: 24.020.206

DATA:30/06/2023 PROC. 030/028049/2019 - CC

Senhor Contribuinte,

Comunicamos a Vossa Senhoria, a decisão do Conselho de Contribuintes, o referente ao proc. nº 030/028049/2019, o qual foi julgado no dia 06/09/2023 e teve como decisão conhecimento e não provimento do recurso de voluntário.

Segue anexo cópias dos pareceres que fundamentaram e decisão para ciência.

Atenciosamente,

Elizabeth N. Braga

228625

DIÁRIO OFICIAL

DATA: 18/11/2023

NITERÓI
SEMPRE À FRENTE

PROCNIT

Processo: 030/0028049/2019

Fls: 97

Processo nº 030033812/2019 - Manutenção da Decisão do Conselho de Contribuintes.

Processo nº 030033813/2019 - Manutenção da Decisão do Conselho de Contribuintes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO MUNICÍPIO DE NITERÓI – CC**ATOS DO PRESIDENTE DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES – CC****030/016010/2021 – SALUS SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA-** "Acórdão nº 3.163/2023: - ISS. Recurso Voluntário. Auto Regulamentar. Descumprimento de intimações. Ausência de prova no sentido contrário. Ônus da prova do recorrente. Recurso Voluntário conhecido e desprovido".**030/020663/2021 – HOLLIS COLETA DE MATERIAIS LTDA-** "Acórdão nº 3.164/2023: -ISSQN. Recurso de ofício. Auto de Infração regulamentar. Valor do lançamento exonerado inferior ao limite definido para o recurso de ofício. Artigo 81, § 3º da Lei 3.368/2018 e artigo 1º A da Resolução 49/SMF/2020. Recurso não conhecido".**030/005241/2023 – PREDIAL FRANCO BRASILEIRA LTDA-** "Acórdão nº 3.166/2023: - IPTU. Recurso Voluntário. Notificação de Lançamento complementar. Revisão de elementos cadastrais. Erro de julgamento. Premissa equivocada. Nulidade da decisão de Primeira Instância. Devolução para novo julgamento. Recurso Voluntário conhecido e provido".**030/026723/2018 – S. MARTINS EMPREENDIMENTOS E CONSULTORIA LTDA-** "Acórdão nº 3.167/2023: - ITBI. Atividade Imobiliária Preponderante. Interpretação Literal. Recurso de Ofício conhecido e não provido em razão da extinção do crédito tributário e Recurso Voluntário conhecido e não provido dada a exceção da imunidade constitucional na transmissão de bens e direitos incorporados ao capital social de pessoa jurídica".**030/002073/2021 – HERON SZEMBERG-** "Acórdão nº 3.168/2023:- "IPTU. LANÇAMENTO COMPLEMENTAR – APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CTN. Se no ato da escritura constar a apresentação da certidão de quitação do IPTU, o adquirente só é responsável pelas dívidas futuras, cujos fatos geradores tenham ocorridos a partir da data da aquisição do imóvel. Recurso Voluntário que se dá provimento parcial, para exclusão dos créditos tributários anteriores a data da escritura."**030/011333/2022 – KARIN WINTER MARCOLINI-** "Acórdão nº 3.169/2023: - "IPTU. Recurso voluntário. Revisão de valor venal. Avaliação efetuada pela CITBI indicou valor de mercado superior ao valor venal de IPTU. Recurso conhecido e não provido."**030/016012/2021 – SALUS SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA-** "Acórdão nº 3.170/2023: "ISS. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Exclusão do Regime do Simples Nacional. Aplicação do regramento do regime geral de ISS. Prestação de serviço de terceirização de mão-de-obra que se coaduna ao subitem 17.05. Recurso Voluntário conhecido e desprovido".**030/020623/2021 – HOLLIS COLETA DE MATERIAIS LTDA-** "Acórdão nº 3196/2023: - "ISSQN - RECURSO DE OFÍCIO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL – LANÇAMENTO DE OFÍCIO – DEPENDÊNCIA DA ANÁLISE DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL – PREJUDICIAL DE MÉRITO – RECURSO DE OFÍCIO CONHECIDO E PROVIDO".**030/028044/2019 - WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA LTDA-** "Acórdão nº 3199/2023: "ISSQN. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Simples Nacional. Serviços de barbearia, cabeleiros, manicuros, pedicuros e congêneres, tipificados no subitem 6.01, do Anexo III, da Lei Municipal nº 2.597/2008. Omissão de Receitas. Informações prestadas por administradoras de cartão de crédito e de débito. Possibilidade de Arbitramento da Base de Cálculo. Descumprimento reiterado da obrigação de emitir documento fiscal de prestação de serviços. Possibilidade de exclusão do Simples Nacional com efeitos retroativos. Ausência de cerceamento do direito de defesa. Atividade mista não comprovada. Princípio da Legalidade não violado. Rol exemplificativo do artigo 115 da Lei Municipal nº 2.597/2008. Recurso Voluntário conhecido e não provido".**030/028045/2019 – WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA LTDA-** "Acórdão nº 3200/2023: "ISSQN. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Simples Nacional. Serviços de barbearia, cabeleiros, manicuros, pedicuros e congêneres, tipificados no subitem 6.01, do Anexo III, da Lei Municipal nº 2.597/2008. Multa Fiscal Regulamentar. Aplicação da legislação mais benéfica, na forma do art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN. Redução do valor da multa de 2% para o valor de referência M0 por documento fiscal não emitido, limitado a 0,5% (meio por cento) sobre o valor da operação. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido."**030/028046/2019 – WAGNER BRUM MOURA BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA LTDA-** "Acórdão nº 3201/2023: "ISSQN. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Simples Nacional. Serviços de barbearia, cabeleiros, manicuros, pedicuros e congêneres, tipificados no subitem 6.01, do Anexo III, da Lei Municipal nº 2.597/2008. Omissão de Receitas. Informações prestadas por administradoras de cartão de crédito e de débito. Possibilidade de Arbitramento da Base de Cálculo. Descumprimento reiterado da obrigação de emitir documento fiscal de prestação de serviços. Possibilidade de exclusão do Simples Nacional com efeitos retroativos. Ausência de cerceamento do direito de defesa. Atividade mista não comprovada. Condutas tipificadas no art. 1º, inciso V, e no art. 2º, inciso I, da Lei Federal nº 8.137/1990. Multa de 150%. Recurso Voluntário conhecido e não provido."**030/028049/2019 – WAGNER BRUM BARBEARIA, ENGRAXATARIA E CAFETERIA LTDA-** "Acórdão nº 3202/2023: "ISSQN. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Simples Nacional. Serviços de barbearia, cabeleiros, manicuros, pedicuros e congêneres, tipificados no subitem 6.01, do Anexo III, da Lei Municipal nº 2.597/2008. Omissão de Receitas. Informações prestadas por administradoras de cartão de crédito e de débito. Possibilidade de Arbitramento da Base de Cálculo. Ausência de cerceamento do direito de defesa. Atividade mista não comprovada. Princípio da Legalidade não violado. Rol exemplificativo do artigo 115 da Lei Municipal nº 2.597/2008. Condutas tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. Multa de 150%. Não incidência do Princípio da Insignificância. Recurso Voluntário conhecido e não provido."**030/033448/2019 – KÁTIA E KATHLLIN CABELEIREIROS LTDA-** "Acórdão nº 3203/2023: - "EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. A falta de emissão de notas fiscais e a inobservância das normas para escrituração contábil, inclusive no que se refere a obrigatoriedade de livros, impedem a arrecadação e a fiscalização tributária, sendo infrações mais do que suficiente para a exclusão sumária da empresa do Simples Nacional conforme dispõe o artigo 29 da Lei Complementar 123/2006. Recurso Voluntário que se nega provimento".**030/001889/2022 – ANASA IMOBILIÁRIA LTDA-** "Acórdão nº 3204/2023: - "IPTU – Recurso voluntário – Obrigação principal – Lançamento anual – Tributação de áreas privativas de condomínio horizontal – Possibilidade a partir do momento da individualização das unidades imobiliárias – Aplicação do art. 27 do CTM – Irrelevância do aceite de obras – Inteligência do art. 10, §3º do CTM – Recurso voluntário conhecido e desprovido".**030/014774/2018 – FIRMANG COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PEÇAS DE MÁQUINAS HIDRAULICAS-** "Acórdão nº 3205/2023: - "IPTU – RECURSO DE OFÍCIO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL – ALTERAÇÃO DE ELEMENTOS CADASTRAIS - PRAXE ADMINISTRATIVA - ART. 100, III DO CTN - RECURSO DE OFÍCIO CONHECIDO E DESPROVIDO".**030/001086/2022- SUSILANTE PEREIRA NOGUEIRA-** "Acórdão nº 3206/2023: - "IPTU – RECURSO VOLUNTÁRIO – LANÇAMENTO ANUAL – REVISÃO DO VALOR VENAL DO IMÓVEL – IMÓVEL SITUADO EM VILA - AVALIAÇÃO DO VALOR DO IMÓVEL PELA COORDENADORIA DE ITBI – OBEDIÊNCIA A CRITÉRIOS VÁLIDOS E A NORMAS DA ABNT - RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E DESPROVIDO."**030/010637/2022 – SGC SISTEMAS EIRELI-** "Acórdão nº 3207/2023:- SIMPLS NACIONAL EXCLUSÃO GRUPO ECONÓMICO. CONSTATAÇÃO. REFLEXOS TRIBUTÁRIOS. A constituição de várias empresas, que ocupam um mesmo espaço físico, desenvolve o mesmo objeto social, utilizam os mesmos colaboradores e maquinários e, cujos sócios possuem grau de parentesco ou afinidade entre si, objetivando arduamente reduzir custos, usufruir tributação privilegiada e pulverizar receitas, caracteriza constituição de grupo econômico e, com isso, gera os reflexos tributários previstos em lei. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO".**030/010638/2022 – SGC SISTEMAS EIRELI-** "Acórdão nº 3208/2023:- "ISSQN – COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO DE NITERÓI – DECADÊNCIA. FORMA DE CONTAGEM. COMPROVAÇÃO DE SIMULAÇÃO. AFASTAMENTO DA REGRA DO §4º DO ARTIGO 150 DO CTN COM APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 173 DO MESMO DISPOSITIVO. A constatação de ocorrência de simulação afasta a aplicação do parágrafo 4º do artigo 150 do CTN, em decorrência de sua própria redação, se aplicando ao caso o disposto no artigo 173, I do CTN. DECADÊNCIA AFASTADA."**030/013683/2021 – JP e B INTERMEDIÇÃO DE PLANOS DE SAÚDE LTDA-** "Acórdão nº 3209/2023: "CRITÉRIO ESPACIAL DA REGRA MATRIZ DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA DO ISSQN. FIXAÇÃO PELA LC 116/03. OBSERVÂNCIA. Optou o legislador complementar por considerar o local do estabelecimento do prestador como local da prestação de serviços, salvo nas excepcionais hipóteses estatuídas pelo legislador dos incisos I a XXV do artigo 3º da LC 116/03. Quando um serviço não está entre os excepcionados, o imposto é devido ao município onde se localiza o estabelecimento prestador. A tributação no local da prestação do serviço, nessas hipóteses, somente ocorreria caso houvesse sido constituído ali um estabelecimento prestador, nos moldes do preconizado pelo art. 4º da Lei Complementar nº 116/03, o que não ocorreu na hipótese. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO".**030/030034/2019 – BRUNO CIRILO GONÇALVES ME-** "Acórdão nº 3210/2023: - AUTUAÇÃO – ISS – BASE DE CÁLCULO - ARBITRAMENTO. Se os livros caixa e diário fornecidos não refletem a realidade da operação da financeira da empresa, a aplicação dos dispositivos legais autorizados do arbitramento se impõe conforme dispõe o artigo 115 do CTM. Recurso Voluntário que se nega provimento".