

79
1100 2304
Processo nº 30/60.040/10.
Barcas S/A. – Transportes Marítimos.
Praça Arariboia s/nº - Niterói - RJ.
Auto de Infração nº 00.809/10, de 26.01.2010.
Inscrição Municipal nº 003.435-5.

Recebido, em **23.09.2014**, o processo em pauta, em retorno de diligências solicitadas em **08.07.2013**, com pronunciamento do Fiscal de Tributos autuante, em **17.01.2014**, retomo ao parecer, em continuação ao processo, sendo necessárias antes considerações de ordem de processamento e disciplina das diligências, tendo em vista as manifestações contidas nas folhas 77 e 78, deste processo, de lavra da Superintendência de Fiscalização.

As diligências foram solicitadas por este representante da fazenda com fulcro no inciso IV, do art. 8º, do Decreto nº 9.735, de 28.12.2005, o qual tem a seguinte dicção:

Art. 8º. Compete ao Conselho de Contribuintes, como Órgão Colegiado:

.....
IV - fazer baixar em diligência os processos, ordenando perícias, vistorias, prestação de esclarecimentos e suprimento de nulidades, necessárias à perfeita apreciação das questões suscitadas no recurso;

Também, submetido ao crivo do art.19, da Lei n 2.228, de 06.09.05, alterada pela Lei nº 2.679, de 29.12.09, conforme abaixo:

Art. 19 - O Conselho poderá converter qualquer julgamento em diligência.

§ 1º - Se houver requerimento de diligência, o recurso será submetido, de imediato, ao Presidente, que o deferirá ou, se não o deferir, com despacho fundamentado, ordenará sua inclusão na pauta de julgamento, apreciando-se em preliminar, o pedido de diligência.

§ 2º - O recurso baixado em diligência externa merecerá tratamento prioritário, não podendo seu atendimento ultrapassar o prazo de 15 (quinze) dias, salvo motivo de força maior, devidamente justificado no corpo do processo.

030/60090/10 80
Istmo Lado
23/11/14

§ 3º - O secretário do Conselho deverá controlar o prazo de que trata o parágrafo anterior, comunicando ao Presidente do Conselho, o descumprimento da determinação legal, para as providências compatíveis.

E, de forma regimental, o artigo 25 e 26 do Decreto nº 9.735, de 28.12.2005, conforme abaixo:

Art. 25. **Compete** ao Representante da Fazenda Municipal:

I -

II - **requerer**, o que necessário for, à boa administração da Justiça fiscal;

Art. 26. O Representante da Fazenda Municipal terá, sempre, vista dos processos antes de sua distribuição ao Relator, **podendo requerer, ao Presidente, as diligências e os esclarecimentos necessários a sua completa instrução.**

Isto posto, **é de se desconsiderar a afirmação** - pela Superintendência da Fiscalização - **de que o Representante da Fazenda teria "competência" para "fazer" diligências** devido **ao desconhecimento das normas de regências. Competência tem para requerê-las, sempre, jamais fazê-las.**

As alegações contidas em parecer do agente fiscal autuante, às folhas 75 e 76, de 17.01.2014, em atendimento às diligências solicitadas, ainda que se faça remissão e integração da manifestação das folhas 45 a 48, de autoria do mesmo agente fiscal, deste processo, não teve o condão de solucionar **a ausência da tipificação do serviço autuado**, já que as folhas dos Diários juntadas pelo recorrente, **na fase de impugnação**, não foram desclassificadas como efeito de prova e contestação.

As ocorrências citadas - pelo agente fiscal - para a impossibilidade de apuração correta dos fatos geradores - seria motivo para a aplicação do método de arbitramento, conforme art. 71, da Lei nº 480, de 24.11.1983, alterada pela Lei nº 2.118, de 29.12.2003, precedendo à desclassificação da escrita contábil com as devidas fundamentações legais exigidas para a apuração pelo método indireto.

135
135

Decidido - pelo agente fiscal - a apuração pelo método direto, o procedimento adotado exigia a comprovação da motivação para a subsunção ao motivo lançado.

Desta forma, devido à ausência, neste processo, de cópias de documentos contábeis imprescindíveis à avaliação dos argumentos do agente fiscal, e, em virtude da contestação da recorrente, alegando erro material, no que se refere aos valores consignados pelo agente fiscal - já que foram lançados, mensalmente, valores correspondentes ao saldo de contas "a identificar", sem proceder a correta identificação dos prestadores de serviços, bem como, aos tipos de serviços prestados, providenciou a recorrente, a juntada, às folhas 13 a 31, de cópias das folhas do Diário Geral, alegando que aquelas se referiam às contas de estoques, especificamente, baixa de mercadorias estocadas, nada tendo a ver com serviços prestados. É de bom alvitre evidenciar que a juntada foi feita na impugnação, ou seja, em tempo de possibilitar ao agente fiscal se contrapor ou infirmar o provado pela apresentação de cópia dos lançamentos no Diário da empresa.

Por outro lado, renunciando o agente fiscal à apresentação de cópia do Razão Contábil, já que declarado pelo mesmo a utilização daquele documento nos trabalhos de fiscalização, mais uma vez, queda-se aquele agente à comprovação contábil dos valores au tuados e dos respectivos fatos geradores.

Finalizando, quanto aos comentários insertos nos parágrafos 6º e 7º, das folhas 50, deste processo, certo é que o art.142, do Código Tributário Nacional, torna imprescindível a demonstração do fato gerador da obrigação correspondente, tanto como, a matéria tributável, fatores que deverão ser enfrentados em todas as instâncias.

Ademais, ***a ausência de qualquer providência do agente fiscal, no sentido de enfrentar - legalmente - a alegada resistência da recorrente à entrega dos Livros Contábeis e Fiscais, assim como, os documentos pertinentes, é incabível***, visto os ditames do art. 195, do CTN:

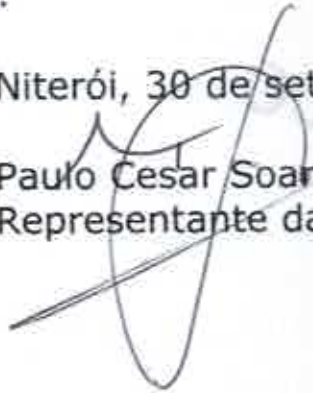
Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de 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.

Desta maneira, não tendo às diligências solicitadas supridas às lacunas instrutórias e necessárias à comprovação dos fatos geradores, é o parecer no sentido da reforma da decisão de 1ª. Instância, conseqüentemente, no cancelamento do auto de infração nº 00.809, de 26.01.2010.

Niterói, 30 de setembro de 2014.

Paulo Cesar Soares Gomes.
Representante da Fazenda.



| PROCESSO | DATA | RUBRICA | FOLHAS |
|---------------|---------|-----------|--------|
| 030/060040/10 | 2/03/15 | <i>de</i> | 84 |

Recorrente: BARCAS S.A. – TRANSPORTES MARÍTIMOS

EMENTA: - Auto de infração lavrado com o objetivo de lançar ISS sobre operações realizadas por terceiros não identificados, atribuindo-se responsabilidade tributária ao tomador com base no disposto pelo art.58, inciso VIII da Lei nº 480/83. Não identificação dos tipos de serviços prestados nem no relato do auto e nem em sua base legal prejudicando tanto a determinação da ocorrência do fato gerador do imposto quanto a defesa do recorrente. Recurso conhecido e provido em sentido contrário à decisão de primeira instância e pelo cancelamento do Auto de Infração.

Senhor Presidente e demais Conselheiros,

Trata-se de Recurso Voluntário impetrado por Barcas S/A – Transportes Marítimos. contra decisão de Primeira Instância que manteve o Auto de Infração nº 809/10 no valor de R\$ 33.907,64 já incluída a multa fiscal de 30%. O auto de infração foi lavrado pelo não recolhimento, por parte do Recorrente, do ISS incidente sobre serviços prestados por terceiros não identificados. O fundamento exposto pelo fiscal autuante foi o de que o Recorrente se encontrava investido na qualidade de responsável tributável, de acordo com o previsto pelo inciso VIII do art.58 da Lei nº 480/83, Código Tributário do Município de Niterói em vigor à época em que o fiscal autuante



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

| PROCESSO | DATA | RUBRICA | FOLHAS |
|---------------|---------|---------|--------|
| 030/060040/10 | 2/03/15 | | 85 |

atribui à ocorrência dos fatos geradores do imposto lançado pelo auto em questão.

O Recorrente solicita seja declarada a nulidade total do auto. Argumenta que não houve a determinação dos tipos de serviços prestados por terceiros sujeitos à incidência do ISS e cujos valores do imposto resultante seriam de responsabilidade do Recorrente. Questiona a aplicação, no caso concreto, do inciso VIII do art. 58 da Lei nº 480/83, pois que este dispositivo prevê a responsabilidade tributária do tomador apenas nos casos de prestações de serviços elencados em treze subitens e nenhum destes foi mencionado no auto de infração objeto de discussão. A verificação da ocorrência do fato gerador do imposto e também a determinação do sujeito passivo, ambos elementos essenciais do lançamento tributário, portanto estariam prejudicadas, tornando o lançamento nulo.

Quanto ao mérito, o Recorrente alega que os valores em que o fiscal se baseou para o cálculo do imposto lançado através do auto em discussão não correspondem a prestações de serviços mas sim ao valor das peças em estoque aplicáveis às embarcações em sua manutenção e reparação cotidiana que, segundo a Recorrente, é feita não por terceiros mas por seus próprios funcionários. Não houve, deste modo, nenhum fato gerador do ISS relacionado às contas em que o fiscal atuante buscou os valores tributados pelo imposto no auto em questão.

O Representante da Fazenda, em sua manifestação, concluiu que, em função da ausência, no corpo do auto de infração, da tipificação dos serviços prestados, o fiscal atuante não comprovou a ocorrência dos fatos geradores do ISS relativos ao lançamento feito através do auto. Seu parecer, em consequência disto, é pela reforma da decisão de primeira instância e pelo cancelamento do auto em questão.

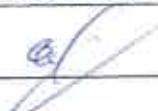
É o relatório.

Passo agora às minhas considerações.



PREFEITURA DE
Niterói

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

| PROCESSO | DATA | RUBRICA | FOLHAS |
|----------------------|----------------|---|--------|
| 030/060040/10 | 2/03/15 |  | 86 |

A não identificação, pelo fiscal atuante, dos serviços prestados por terceiros, prejudica tanto a determinação da ocorrência do fato gerador do imposto – e, por consequência, seu lançamento – quanto a própria determinação do sujeito passivo, uma vez que as hipóteses de responsabilidade tributária do tomador elencadas no inciso VIII do art. 58 da Lei nº 180/83 são *numerus clausus*, ou seja, se os serviços prestados não puderem ser enquadrados nos treze subitens ali dispostos, não haverá a hipótese de o tomador ser o responsável pelo recolhimento do imposto.

Entendo que tanto a indeterminação dos fatos geradores do imposto quanto a indeterminação do sujeito passivo são motivos que ensejam a nulidade do auto de infração. Neste sentido, meu voto é para que se dê provimento ao recurso voluntário, seja reformada a decisão de primeira instância e se declare a nulidade do Auto de Infração nº 809/10, determinando-se, em consequência, o seu cancelamento.

FCCN, em 3 de março de 2015.


CARLOS MAURO-NAYLOR



**PREFEITURA
DE NITERÓI**

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. 030/60.040/10

DATA: - 03/03/14

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

772º SESSÃO

HORA: - 10:00

DATA: 03/03/15

PRESIDENTE: - Sérgio Dalia Barbosa

CONSELHEIROS PRESENTES

1. Carlos Mauro Naylor
2. José Cotrik Neto
3. Fábio Hottz Longo
4. Alcídio Haydt Souza
5. Roberto Pedreira Ferreira Curi
6. Manoel Alves Junior
7. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
8. Amauri Luiz de Azevedo

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

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

ABSTENÇÕES: - Os dos Membros sob os nºs. (X)

VOTO DE DESEMPATE: - SIM () NÃO (X)

RELATOR DO ACÓRDAO: - Sr. Carlos Mauro Naylor

FCCN, em 03 de março de 2015.

Voto de 2014
Mat. 228.814-0



**PREFEITURA
DE NITERÓI**

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

ATA DA 772ª Sessão Ordinária

Data: - 03/03/2015

DECISÕES PROFERIDAS

Processo 030/060.040/10 -

RECORRENTE: Barcas S/A- Transportes Marítimos
RECORRIDO: Fazenda Publica Municipal
RELATOR: - Sr. Carlos Mauro Naylor

DECISÃO: - Por unanimidade de votos, foi dado provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância, conseqüentemente, cancelando o Auto de Infração nº. 00809, 26 de janeiro de 2010, nos termos do voto Relator.

EMENTA APROVADA

ACÓRDÃO Nº. 1.719/2014

"Auto de Infração lavrado com o objetivo de lançar ISS sobre operações realizadas por terceiros não identificados, atribuindo-se responsabilidade tributária ao tomador com base no disposto pelo art. 58, inciso VIII da Lei nº. 480/83. Não identificação dos tipos de serviços prestados nem no relato do Auto e nem em sua base legal prejudicando tanto a determinação da ocorrência do fato gerador do imposto quanto a defesa do recorrente. Recurso conhecido e provido em sentido contrário à decisão de Primeira Instância e pelo cancelamento do Auto de Infração."

FCCN, em 03 de março de 2015.

Sérgio Daltro Barbosa
Máximo
FCCN


PREFEITURA DE
Niterói
SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RECURSO: - 030/60.040/10
"BARCAS S/A – TRANSPORTES MARÍTIMOS"
RECURSO VOLUNTÁRIO
INSCRIÇÃO: - 003.435-5

Senhor Secretário,

A conclusão deste Colegiado, por unanimidade de votos, foi no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância, conseqüentemente, cancelando o Auto de Infração nº. 00809, datado de 26 de janeiro de 2010, nos termos do voto do Relator.

Nos termos do disposto no § 1º, do art. 40 do Decreto nº. 10.487/09 recorro de Ofício a Vossa Senhoria para manifestação do Exmo. Senhor Prefeito,.

FCCN, em 03 de março de 2015.

Sérgio Dalto Barbosa

Presidente do Conselho de Contribuintes

| PROCESSO | DATA | RUBRICA | FLS. |
|----------------|----------|--|------|
| 030/060.040/10 | 12/02/10 | <i>Assessoria de Serviço Jurídico Mat. 226.874-8</i> | 90 |

À
SSGF,

Senhor Subsecretário,

Tendo em vista decisão do Conselho de Contribuintes, encaminhamos o presente, solicitando apreciação do Senhor Secretário, face ao que dispõe o art. 40, e seus parágrafos, do Decreto n.º 10.487/09.

FNPF, em 03 de março de 2015.

Sérgio Dalto Barbosa
Assessoria de Serviço Jurídico
Presidente do Conselho de Contribuintes FCON

| | | | |
|------------------------|----------------|---|----------|
| Processo: 030/60040/10 | Data: 12/02/10 | Rubr.: <i>Amo D</i> c. m. de S. Conceição Matr. 237.054-7 | Fls.: 91 |
|------------------------|----------------|---|----------|

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO

Homologo decisão do Conselho de Contribuintes por unanimidade de votos, e, em especial com esteio no voto do relator, as fls.84, 85 e 86 como fundamentação integrante desta decisão, para cancelar o Auto de Infração nº 00809 de 26/01/2010, de acordo com o que preceitua o art. 40, do Decreto 10487/09.

À FNPF, para providências de estilo.

SMF, em 06/03/2015


CESAR AUGUSTO BARBIERO
Secretário Municipal de Fazenda



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITEROI
 RUA VISCONDE DE SEPETIBA, 987, 6º ANDAR
 NITEROI - RJ
 21 26200403 - CNPJ 28.521.748/0001-59
 prefeitura@niteroi.rj.gov.br
 www.niteroi.rj.gov.br

PROCESSO Nº 030060040/2010
 IMPRESSÃO DE DESPACHO
 Data: 08/04/2015
 Hora: 17:05
 Usuário: BRUNO CARDOSO FELIPE
 Público Sim

13
 Bruno Cardoso Felipe
 238

Processo : 030060040/2010
Data : 12/02/2010
Tipo : IMPUGNACAO
Requerente : BARCAS S/A - TRANSPORTES MARTIMOS
Observação : Assunto: IMPUGNAÇÃO AO AJ 00809
 Opção de Assunto: OUTRAS OPES
 Obs. Nesta data foi apresentado o Recurso Voluntário, encaminhado ao FCCN em 11/01/11, Marcos. CAPEANDO PEDIDO DE SUSTENTAO ORAL N 030/17339/11. Bruno em 08/07/11.

Titular do Processo : MIGRACAO PROTOCOLO
Hora : 15:46
Atendente : NILCEIA DE SOUZA DUARTE

Despacho : Ao FCAD,

Senhora Coordenadora,

Solicitamos a Vossa Senhoria que seja publicado em Diário Oficial a decisão do Sr. Secretário Municipal de Fazenda, fls. 91.

FNPF, 08 de abril de 2015.

Bruno Cardoso Felipe
 39105

As
 FNPF,
 Publicado D.O. de 11/04/15
 em 13/04/15

FCAD

Suell Rodrigues Alves da Gloria
 Matr. 236.727-8
 Resp. of expediente da Coord. de Administração Geral
 (Int. nº 05/2015/2014 publicado em 29/07/2014)



45

*Virgínia de A. Rodrigues
 Matr. 247.142-2*

Processo: 030060040/2010
Data: 12/02/2010
Tipo: IMPUGNACAO
Requerente: BARCAS S/A - TRANSPORTES MARTIMOS
Observação: Assunto: IMPUGNAÇÃO AO AI 00809
 Opção de Assunto: OUTRAS OPES
 Obs: Nesta data foi apresentado o Recurso Voluntário, encaminhado ao FCCN em 11/01/11, Marcos CAPEANDO PEDIDO DE SUSTENTAO ORAL N 030/17339/11. Bruno em 08/07/11.

Titular do Processo: MIGRACAO PROTOCOLO
Hora: 15:46
Atendente: NILCÉIA DE SOUZA DUARTE

Despacho: Ao FSRE, com vistas à FCDA,

Tendo em vista a decisão do Conselho de Contribuintes homologada pelo Sr. Secretário, conforme fls. 91, encaminhamos o presente sugerido a Vossa Senhoria o cancelamento do Auto de Infração nº 00.809 de 26/01/2010, do sistema dos Autos.

FNPF, em 15 de Abril de 2015.

*Virgínia de A. Rodrigues
 Matr. 247.142-2*

*Ao FCDA,
 Em cumprimento,
 por validação supra.
 FSRE, 12/05/2015*

*Júlio César Dias Erthal
 Coordenador da Divisão Ativa
 Matr. 235424-9*