



<b>PROCESSO ADMINISTRATIVO:</b> 234/2003
<b>CONTRIBUINTE:</b> SADI DO BRASIL LTDA
<b>INSCRIÇÃO MOBILIÁRIA:</b> 30.739
<b>REPRESENTANTE LEGAL:</b> TATIANA REZENDE TORRES – OAB/MG 72.963
<b>AUTOS DE INFRAÇÃO:</b> 271/020/09 – Artigo 26 e 27 da Lei 3.648/2003, c.c. artigo 34 do Decreto 6.536/2004, por falta de recolhimento de imposto, com multa estipulada no art. 80 , inciso "I" da Lei supracitada.

## 1. RELATÓRIO

Conforme requerimento de fls. 110, o contribuinte Sadi do Brasil Ltda solicitou na data de 22/05/2009 o cancelamento da inscrição no Cadastro Mobiliário Fiscal (CMF) junto a esta municipalidade, em virtude da incorporação pela FIAT do Brasil S/A, o que podemos constatar em fls. 116 a 118.

Na data de 25/06/2009 foi emitida a Notificação Preliminar Eletrônica - NP nº 087/020/09 para que o contribuinte apresentasse o rol de documentos elencados referente ao período de 06/12/2004 a 22/05/2009. Entretanto, conforme cota de fls. 166 do fiscal de tributos, houve o atendimento parcial da NP nº 087/020/09 com consequente lançamento realizado por arbitramento e lavratura do Termo de Fiscalização (fls. 161) e Auto de Infração nº 271/020/09 (fls. 163).

A Impugnação ao A.I. nº 271/020/09 foi juntada em fls. 188 a 201 com documentos em fls. 204 a 546.

Com o intuito de não pairar nenhuma dúvida quanto a omissão do contribuinte, foi emitida uma nova Notificação Preliminar Eletrônica – NP nº 118/020/10 em fls. 548 solicitando a apresentação de Notas Fiscais e outros documentos. Porém, conforme manifestação da Fiscalização Tributária em fls. 554 a 557, novamente a impugnante se recusou a apresentar os registros contábeis originais, alegando que todos os documentos fiscais necessários foram apresentados para que fosse apurado o ISSQN.

Por todo o exposto, a Coordenadoria de Administração Tributária indeferiu em fls. 565 a Impugnação apresentada referente ao cancelamento dos Autos de Infração. A impugnante inconformada com a decisão proferida interpôs Recurso Voluntário em fls. 581 a 597.

Porém, com o intuito de se evitarem futuros questionamentos judiciais de nulidade do processo administrativo, essa Comissão de Julgamento de Recursos Tributários, aos 7



de junho de 2016, entendeu pela obrigatoriedade de nulidade de todos os atos posteriores ao datado em 26 de abril de 2010, uma vez que a decisão de primeira instância foi proferida por pessoa diversa do Secretário de Finanças do Município de Mauá bem como o retorno dos autos à Secretaria de Finanças para julgamento em primeira instância, conforme podemos constatar em fls. 633 e 634.

Assim sendo, aos 22 de junho de 2016, o secretário de Finanças indeferiu as impugnações referente aos cancelamentos dos Autos de Infração nº 271/020/09 e 272/020/09, mantendo-os íntegros. Visto que a impugnante não foi localizada no endereço para a comunicação do indeferimento, a mesma foi comunicada via edital conforme fls. 641 em 06 de julho de 2016.

Pleiteia a recorrente nas razões recursais o cancelamento do Auto de Infração nº 271/020/09 por falta de recolhimento do imposto bem como da multa por suposto descumprimento tendo em vista a nulidade do arbitramento da base de cálculo. Contudo, caso não seja reconhecida a nulidade do arbitramento, requer que seja dado provimento ao Recurso Voluntário face à comprovação do recolhimento do ISSQN devido no período autuado.

É o relatório.

## 2.VOTO

Preliminarmente, antes de se adentrar ao centro da questão, faz-se necessário discorrer sobre a incompetência da Coordenadoria de Administração Tributária para proferir decisão em processo administrativo fiscal. Competência legalmente conferida ao Secretário de Finanças do Município de Mauá, quem possui atribuição legal para julgar decisão de primeira instância, conforme artigo 235 da Lei 1880/83 do Código Tributário Municipal até então vigente.

A competência administrativa consiste no poder atribuído, por lei, ao agente da Administração para o desempenho específico de suas funções. Desta forma, todo o ato emanado por agente incompetente é inválido, por lhe faltar elemento essencial para a sua validação, qual seja, o poder jurídico para a manifestação da vontade da Administração.

Sobre a nulidade de decisões administrativas quando proferidas por autoridade incompetente, convém destacar a regra contida no Decreto Federal nº 70.235 /72, art. 59,



II, que aplica-se ao caso dos autos:

*Art. 59. São nulos:*

*II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

Corroborando para o entendimento de nulidade do processo administrativo julgado por autoridade incompetente destacamos jurisprudência:

No julgamento AC: 54377 MG 2000.01.00.054377-7, a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região consolidou posicionamento:

*ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO DE SERVIDOR. AUTORIDADE INCOMPETENTE. NULIDADE DA DECISÃO. 1. Havendo competência definida na Lei 8.112/90 para a aplicação da pena de demissão, esta norma deve prevalecer sobre a existente no Regimento Interno da Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, que confere a competência para o Órgão Especial. 2. Sendo o ato proferido por autoridade incompetente, há de se reconhecer sua nulidade. 3. A decisão de processo administrativo feito por autoridade incompetente há de ser refeita, uma vez que a nulidade do ato não macula o processo todo, mas somente este ato. 4. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação prejudicada. (TRF-1 – AC: 54377 MG 2000.01.00.054377-7, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL EUSTAQUIO SILVEIRA, Data de Julgamento: 01/04/2003, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 22/04/2003 DJ p.66)*

Assim sendo, uma vez que o vício foi sanado e que tal nulidade não maculou todo o processo administrativo e afim de não se afrontar o princípio da boa-fé processual onde aquele que praticou o ato eivado de nulidade poderia se beneficiar pela decretação de nulidade desse ato uma vez que a impugnante citada por edital não apresentou recurso, essa Comissão de Julgamento de Recursos Tributários decidiu pela análise do Recurso Voluntário já interposto.

Passa-se a analisar o mérito do recurso.

Conforme consta nos autos, a Fiscalização Tributária emitiu a Notificação Preliminar Eletrônica NP nº 087/020/09 solicitando à recorrente a apresentação de notas



fiscais e outros documentos para a realização de levantamento fiscal e apuração de débitos ou não, devido ao fato do contribuinte possuir regime de tributação por homologação. Notificação esta atendida parcialmente conforme cota do fiscal de tributos em fls. 554 a 557. Uma segunda Notificação Preliminar Eletrônica NP nº 118/020/10 foi emitida onde a recorrente alega que os mesmos documentos já haviam sido solicitados na NP nº 087/020/09 e que a mesma havia acostado todos os documentos necessários à comprovação do recolhimento do ISSQN na impugnação. Porém, como podemos observar em fls. 549 a 551, a própria recorrente elenca os documentos solicitados pela Fiscalização e os documentos apresentados pela mesma, onde podemos observar claramente que existem documentos que foram solicitados mas não foram apresentados para a Fiscalização.

Ante o exposto, uma vez que a recorrente atendeu parcialmente a notificação preliminar e não apresentou os documentos contábeis fundamentais para a apuração do ISSQN, a Fiscalização Tributária realizou o lançamento por arbitramento.

O arbitramento realizado possui previsão legal e encontra amparo no artigo 23, I, II e § 2º, "a" da Lei 3.648/2003:

*Art. 23 O valor da prestação de serviço, sem prejuízo da aplicação das penalidades cabíveis, poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal na ocorrência de pelo menos uma das seguintes hipóteses:*

*I – não colocação à disposição da autoridade fiscal, dos elementos necessários à comprovação do preço, incluídos os casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;*

*II – fundada suspeita que os documentos fiscais não reflitam o preço real da prestação dos serviços ou as informações prestadas, embasado em fundamentação, não mereçam fé do Fisco;*

*§ 2º Nas hipóteses previstas neste artigo o arbitramento será fixado por despacho da autoridade fiscal competente, que considerará, conforme o caso:*

*a) os pagamentos de impostos efetuados pelo mesmo ou por outros contribuintes de mesma atividade, em condições semelhantes;*

Portanto, quanto a suposta ilegitimidade do arbitramento do ISSQN levado a efeito pela Fiscalização Tributária, não assiste razão o pleito da recorrente de que o arbitramento é nulo devido a base de cálculo aplicada, uma vez que os



parâmetros/critérios utilizados foram a declaração de ajuste anual apresentada à Fiscalização, onde há a presunção que a mesma declara auferir a receita ali declarada, ou, ainda, a receita equiparada a contribuintes de mesma atividade.

<b>PROCESSO ADMINISTRATIVO:</b> 234/2003
<b>CONTRIBUINTE:</b> SADI DO BRASIL LTDA
<b>INSCRIÇÃO MOBILIÁRIA:</b> 30.739
<b>REPRESENTANTE LEGAL:</b> TATIANA REZENDE TORRES – OAB/MG 72.963
<b>AUTO DE INFRAÇÃO:</b> 272/020/09 – Artigo 36 da Lei 3.648/2003, c.c. artigo 60 do Decreto 6.536/2004, por não ter apresentado os documentos fiscais solicitados, com multa estipulada no art. 82, inciso "I" alínea "d" da Lei supracitada.

## 1. RELATÓRIO

Conforme requerimento de fls. 110, o contribuinte Sadi do Brasil Ltda solicitou na data de 22/05/2009 o cancelamento da inscrição no Cadastro Mobiliário Fiscal (CMF) junto a esta municipalidade, em virtude da incorporação pela FIAT do Brasil S/A, o que podemos constatar em fls. 116 a 118.

Na data de 25/06/2009 foi emitida a Notificação Preliminar Eletrônica - NP nº 087/020/09 para que o contribuinte apresentasse o rol de documentos elencados referente ao período de 06/12/2004 a 22/05/2009. Entretanto, conforme cota de fls. 166 do fiscal de tributos, houve o atendimento parcial da NP nº 087/020/09 com consequente lançamento realizado por arbitramento e lavratura do Termo de Fiscalização (fls. 161) e Auto de Infração nº 272/020/09 (fls. 164).

A Impugnação ao A.I. nº 272/020/09 foi juntada em fls. 169 a 176.

Com o intuito de não pairar nenhuma dúvida quanto a omissão do contribuinte, foi emitida uma nova Notificação Preliminar Eletrônica – NP nº 118/020/10 em fls. 548 solicitando a apresentação de Notas Fiscais e outros documentos. Porém, conforme manifestação da Fiscalização Tributária em fls. 554 a 557, novamente a impugnante se recusou a apresentar os registros contábeis originais, alegando que todos os documentos fiscais necessários foram apresentados para que fosse apurado o ISSQN.

Por todo o exposto, a Coordenadoria de Administração Tributária indeferiu em fls. 565 a Impugnação apresentada referente ao cancelamento dos Autos de Infração. A impugnante inconformada com a decisão proferida interpôs Recurso Voluntário em fls. 566 a 567.



581 a 597.

Porém, com o intuito de se evitarem futuros questionamentos judiciais de nulidade do processo administrativo, essa Comissão de Julgamento de Recursos Tributários, aos 7 de junho de 2016, entendeu pela obrigatoriedade de nulidade de todos os atos posteriores ao datado em 26 de abril de 2010, uma vez que a decisão de primeira instância foi proferida por pessoa diversa do Secretário de Finanças do Município de Mauá bem como o retorno dos autos à Secretaria de Finanças para julgamento em primeira instância, conforme podemos constatar em fls. 633 e 634.

Assim sendo, aos 22 de junho de 2016, o secretário de Finanças indeferiu as impugnações referente aos cancelamentos dos Autos de Infração nº 271/020/09 e 272/020/09, mantendo-os íntegros. Visto que a impugnante não foi localizada no endereço para a comunicação do indeferimento, a mesma foi comunicada via edital conforme fls. 641 em 06 de julho de 2016.

Pleiteia a recorrente nas razões recursais o cancelamento da multa consubstanciada no Auto de Infração nº 272/020/09, uma vez que apresentou a documentação necessária para a Administração Tributária efetuar a fiscalização do ISSQN supostamente devido, além do fato de que não ficou demonstrado que a recorrente teria incorrido em dolo, sonegação ou fraude à Legislação competente.

É o relatório.

## 2.VOTO

O artigo 36 da Lei nº 3.648/2003 dispõe da obrigatoriedade das pessoas físicas ou jurídicas inscritas no Cadastro Mobiliário Fiscal como contribuintes, nas operações de prestação de serviços que realizarem, ainda que não tributadas ou isentas de imposto, devem, relativamente a cada inscrição, emitir documentos fiscais, manter escrituração fiscal destinada ao registro das operações de serviços realizados e atender as exigências da legislação tributária, conforme disposto em regulamento.

Outrossim, o artigo 60 do Decreto nº 6.536/2004 menciona a obrigatoriedade de exibição ao Fisco dos livros fiscais e comerciais, no domicílio do contribuinte ou na repartição fiscal competente, quando solicitados, devendo ser conservados, por quem deles tiver feito uso no prazo de 5 (cinco) anos, contados da homologação dos



lançamentos contidos.

Porém, tanto na Notificação Preliminar Eletrônica nº 87/020/09 como na Notificação Preliminar Eletrônica nº 118/020/010, a Fiscalização solicita balanços comerciais, guias de recolhimento do ISS, IRPJ, notas fiscais de serviço, livro de registro de prestação de serviços, livro de registro de serviços tomados, livro diário e livro razão. A recorrente, em seu Recurso Voluntário em fls. 574, informa que submeteu à Fiscalização o livro registro de notas fiscais (mod. 51), período outubro/2003 a março/2006, livro registro eletrônico de NF emitidas, exercícios de 2006, 2007 e 2008 e cópia IRPJ somente.

O artigo 82, inciso "I", alínea "d" da Lei nº 3648/2003 nos traz a seguinte redação:

*Art. 82 As infrações às normas estabelecidas nesta lei e pelo Regulamento do Imposto Sobre Serviços, sujeitam o infrator às seguintes penalidades:*

*I – infrações relativas a documentos fiscais:*

*d) não colocação à disposição da autoridade fiscalizadora de documentos fiscais; multa de 500(quinhetas) FMP's;*

Por todo o exposto, onde podemos evidenciar o descumprimento da obrigação por parte da recorrente referente à exibição ao Fisco de documentos fiscais solicitados, não assiste razão o pleito do contribuinte no cancelamento do Auto de Infração nº 272/020/09 uma vez que possui previsão legal.

## CONCLUSÃO

Pelo exposto, a Comissão de Julgamento de Recursos Tributários, constituída pela Portaria nº 11.310 de 10 de outubro de 2019, alterada pela Portaria nº 11.239 de 10 de março de 2019, decide **NEGAR PROVIMENTO** à pretensão do recorrente, decidindo pela manutenção da decisão de primeira instância, qual seja, de indeferimento dos Autos de Infração nº 271/020/09 e 272/020/09.

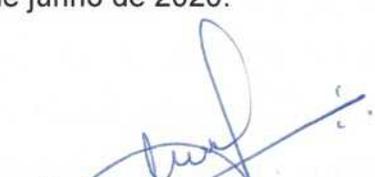


Publique-se.

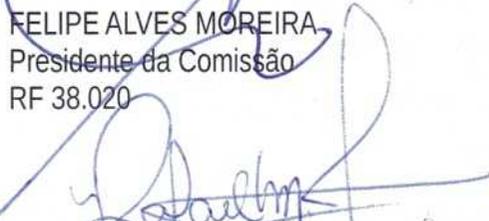
Mauá, 03 de junho de 2020.



FELIPE ALVES MOREIRA  
Presidente da Comissão  
RF 38.020



MÔNICA APARECIDA MARQUES CAMPOS  
Vice-Presidente da Comissão  
RF 36.043



RAFAEL MOREIRA FERREIRA  
Membro  
RF 36.829



RAYANE OLIVEIRA EVANGELISTA  
Membro  
RF 37.876



LUCIANA SALLES COALHETA  
Membro  
RF 28.411