

São Marcos – RS, 30 de Abril de 2018.

Recebemos nesta data a defesa do Auto de Infração 0019/2018 e 0020/2018.

\_\_\_\_\_  
Prefeitura Municipal de São Marcos

Prefeitura Municipal  
de São Marcos / RS

30 ABR. 2018

Protoc. nº 2043

Sec. Fazenda





**ILMO. SR. SECRETÁRIO DA FAZENDA DO MUNICÍPIO DE SÃO  
MARCOS - RS**

**Autos de Infração nº 0019/2018, 0020/2018**

**BANCO DO BRASIL S. A.**, sociedade de economia mista com sede em Brasília (DF), por seu procurador signatário, com instrumento de mandato e substabelecimento anexos, vem, à presença de Vossa Senhoria, apresentar

**DEFESA ADMINISTRATIVA**

face os Autos de Infração nº **0019/2018 e 0020/2018** pelas razões que passa a expor:

**I – DOS AUTOS DE INFRAÇÃO**

- Auto de Infração nº 0019/2018: o Banco foi intimado pela Secretaria Municipal da Fazenda para pagar o valor de R\$ 135.190,67 (Cento e trinta e cinco mil cento e noventa reais e sessenta e sete centavos) ou apresentar defesa, no prazo de dez dias, pela suposta ausência de pagamento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza sobre operações do período de janeiro/2014 a dezembro/2017, sujeita aos acréscimos previstos em lei.

- Auto de Infração nº 0020/2018: o Banco foi intimado pela Secretaria Municipal da Fazenda para pagar o valor de R\$ 82.962,15 (Oitenta e dois mil novecentos e sessenta e dois reais e quinze centavos) ou apresentar defesa, no prazo de dez dias, pela suposta ausência de pagamento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza sobre operações do período de janeiro/2014 a dezembro/2017, sujeita aos acréscimos previstos em lei.

1.

2. Cabe ressaltar os autos 0019/2018, 0020/2018, referem-se às diferenças encontradas em contas que o Banco entende que não são devidas, **por não estarem no rol das contas sobre as quais incidam o ISSQN**, conforme itens 95 e 96 do anexo da lei Complementar nº 56/87, que deu nova redação à lista de serviços a que se refere o art. 8º, do Decreto-lei nº 406/68, com as alterações da LC 116/2003, **além da aplicação incorreta da alíquota, bem como à penalidade injustamente aplicada.**

3.

4. O levantamento efetuado pelos fiscais desse Município não está condizente com a legislação tributária aplicável, devendo ser declarada a nulidade da cobrança do ISSQN.

## **II – PRELIMINARMENTE**

### **a) NULIDADES DOS AUTOS DE INFRAÇÃO – VÍCIOS FORMAIS**

Os Autos de Infração contêm o suposto valor total devido pelo Banco do Brasil S. A. – Agência São Marcos, referente ao período de janeiro/2014 a dezembro/2017, sem discriminar os valores individualizados em cada tipo de receita e fatos geradores pretendidos.

A hipótese de incidência da tributação está na lista de serviços do Código Tributário do Município. De outro lado, o Banco tem seu Plano Geral de Contas onde são registradas todas as receitas auferidas, dentre as quais aquelas passíveis do imposto. A legislação municipal deve estar adequada a LC 116/2003 após 31.07.2003 e, antes, a LC 56/87.

O Banco do Brasil S. A. possui, de acordo com as hipóteses de incidência das leis complementares supracitadas, o registro das receitas em sua contabilidade na forma dos títulos e desdobramentos contábeis.

Dessa forma, a notificação de lançamento deveria conter a identificação dos valores em cada um dos tipos de receitas registrados nesses documentos, o que não ocorre no presente caso.

Portanto, o entendimento que levou a autuação do Banco do Brasil está equivocado, com vícios absolutos e insanáveis em diversos aspectos, pois ofende o princípio da legalidade e, por efeito, os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois **é impossível saber quais os tipos de receitas pretendidos à tributação, pois nos autos e infração constam apenas com OS TOTAIS MENSAIS das RECEITAS E DO IMPOSTO COBRADO.**

Claro, então, que o Fisco impede o contraditório e a ampla defesa por não especificar os valores individuais em cada tipo de receita, já que o Banco tem diversos títulos contábeis dentro de um mesmo grupo de contas.

Não veio, também, demonstrativo e memória de cálculo discriminados e detalhados mês a mês pelas diferenças em cada rubrica contábil, separando os valores originais devidos, multa, juros e correção monetária e respectivos índices. Desse modo, resta impossibilitado ao Banco autuado o contraditório e impugnação dos valores cobrados, principal e demais encargos.

Ademais, sequer houve a identificação das rubricas/desdobramento contábeis cujas receitas pretende-se o crédito tributário, sendo *inexistente a fundamentação legal da infração pretendida, ou seja, não*

*houve a descrição clara e precisa da hipótese de incidência do imposto, tampouco a correlação da tipicidade e do fato gerador pretendidos, o que torna nulas as autuações ora impugnadas.*

Os princípios do contraditório e da ampla defesa restam maculados, bem como o do devido processo legal, garantias previstas na Constituição Federal em seu artigo 5º, incisos LIV e LV.

Os autos de infração não atenderam, também, aos requisitos do art. 202, III, e parágrafo único, CTN, e art. 203; LEF, art. 2º, § 5º, III, e § 6º, pois não basta a indicação genérica dos fatos, mas sim a identificação clara e precisa dos mesmos, fazendo a vinculação com a lei, ou seja, a hipótese de incidência e tipicidade pretendida, definindo-se com exatidão o FATO GERADOR E BASE DE CÁLCULO de forma a permitir o CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA, exigindo-se a indicação do dispositivo específico, do artigo em que se funda o crédito.

O artigo 97 do CTN estabelece:

*Somente a lei pode estabelecer:*

*I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;*

*II- (...);*

*III- a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do art. 52, e do seu sujeito passivo;*

*IV- a fixação da alíquota do tributo e da sua base de cálculo.*

Dessa forma, a base de cálculo deve ser definida em lei complementar (art. 146, CF/88), e sua alteração está sujeita aos princípios da legalidade, da anterioridade e da irretroatividade, impondo-se, assim, o afastamento da tributação pretendida ante a nulidade e vícios absolutos contidos nos autos de infração.

## **b) DA NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO – ILEGALIDADE**

5. É perfeitamente claro que a autoridade fiscal agiu contra disposições constitucionais vigentes, ferindo princípios que norteiam todo o ordenamento jurídico, ou seja, o princípio da legalidade prevista no art. 5º, II, da Constituição Federal/1988, que preceitua que **ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.**

6.

7. Não bastasse isso, feriu o princípio tributário da estrita legalidade, pelo qual **é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.**

8.

9. Ora, pelo referido princípio, não pode o fiscal tributário municipal fazer incidir imposto sem que a base legal/fato gerador esteja previamente expressa em lei.

10.

11. Além disso, a autoridade fiscal afrontou o princípio da indelegabilidade da competência tributária, pela qual a competência tributária é indelegável, salvo atribuição das funções de arrecadar ou fiscalizar tributos, ou de executar leis, serviços, atos ou decisões administrativas em matéria tributária conferida por uma pessoa jurídica ou outra, **visto que não cabe a ele interpretar a lei analógica ou extensivamente, fazendo incidir ISSQN sobre serviços não previamente estabelecidos em lei.**

12.

13. Ora, sendo a lista anexa à Lei taxativa e exaustiva, não pode a autoridade Municipal fazer incidir ISSQN sobre atividades não contempladas em lei, por contrariar tanto a lei quanto a jurisprudência.

14.

15. Nesse sentido, cabe ressaltar os princípios constitucionais aplicáveis ao presente caso:

16.

□ **PRINCÍPIO DA LEGALIDADE:** constante do art. 5º, II, da Carta Magna, o princípio da legalidade preceitua que *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer senão em virtude de lei e, conforme bem leciona Paulo de Barros Carvalho<sup>1</sup>, não é possível pensar no surgimento de direitos subjetivos e de deveres correlatos sem que a lei os estipule. Diz ainda, que como o objetivo primordial do direito é norma a conduta, e ele o faz criando direitos e deveres correlativos, a relevância desse cânone transcende qualquer argumentação que pretenda enaltecê-lo.*

□ **PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE:** constante do art. 150, I, da Constituição Federal, pelo qual *a incidência de determinado imposto deverá estar devidamente expressa em lei e, mais do que isso, deverá trazer em seu conteúdo os elementos descritores do fato jurídico*

<sup>1</sup> Curso de Direito Tributário, 5ª ed., Saraiva, 1991, p. 93

*e os dados prescritos da relação obrigacional, conforme se verifica da redação do referido artigo: Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.*

□ **PRINCÍPIO DA TIPICIDADE:** *constante do art. 97 do Código Tributário Nacional, estabelece que somente a lei pode estabelecer a definição do fato gerador da obrigação tributária, bem como a fixação da alíquota do tributo e da sua base de cálculo.*

17.

18. Assim sendo, pelos princípios acima referidos, o tributo somente incide no caso de fato ou situação típica, ou seja, de fato ou situação previamente determinada em lei.

19.

20. Portanto, todo o tributo exigido em Lei foi devidamente pago pelo Banco autuado, não havendo débitos em favor dessa municipalidade, tampouco descumprimento de obrigações para ensejar a aplicação de multa, razão pela qual a autuação fiscal não merece prosperar.

### **III – DO MÉRITO**

21.

22.

#### **23. a) DA TAXATIVIDADE DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA À LEI**

24.

25. Todas as hipóteses de incidência do ISSQN devem estar expressamente previstas em lei, especialmente de acordo com a Lei Complementar 116/2003.

26.

27. No presente caso, o Município de São Leopoldo entendeu como tributáveis receitas provenientes de contas contábeis, **nas quais não devem ocorrer tributação**, tendo em vista que não constam na lista de serviços da Lei Municipal, ou na Lei Complementar.

28.

29. Neste sentido, o acórdão nº1.0024.03.964756-5/001 do TJMG, Relatora: Des<sup>a</sup>. Vanessa Verdolim Hudson Andrade:

ISSQN - ADMINISTRAÇÃO DE FUNDOS MÚTUOS - INSTITUIÇÕES  
FINANCEIRAS AUTORIZADAS A FUNCIONAR PELO BANCO CENTRAL - NÃO  
INCIDÊNCIA . A TABELA II, dos ANEXOS À LEI Nº 5.641 - PARTE 2, ou seja, a Tabela  
Relativa a Alíquotas do ISSQN, no item 96, relaciona expressamente os serviços das

Instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central sobre os quais incide o ISSQN. Os demais serviços ali não inseridos, somente se submetem a esse tributo quando expressamente e excepcionalmente abrangidos, como ocorre no item 95.

30.

31. **Não cabe ao Agente Fiscal legislar a respeito, alterando ou aumentando a base de incidência do referido imposto, visto que a lista constante da referida Lei Complementar é taxativa.**

32.

33. Dessa forma, não pode a municipalidade extrapolar os limites legais, fazendo incidir tributo sobre fatos geradores ou atividades **NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTAS** na lista anexa à Lei Complementar 116/2003, ou seja, a Municipalidade somente tem legitimidade para instituir o imposto, devendo respeitar a lista anexa à Lei Complementar que elenca os serviços passíveis de incidência do imposto.

34.

35. Assim, se as atividades que o Município pretende tributar não se dirigem ao fim precípua da instituição financeira, mas apenas se tratam de serviços meios, estando relacionados às atividades internas do banco, da sua efetiva preparação para melhor ser organizar e bem a tender aos seus clientes, não se traduzindo em prestação profissional de serviços para o fim de incidência de tributo, não há que se falar em serviço bancário propriamente dito, especialmente porque não há previsão legal para a taxaço impugnada.

36.

37. O que não se admite, de outro lado, é que haja a tributaço de serviços que não são tipicamente bancários, relacionados às atividades-meios desenvolvidas pelas instituições financeiras, atividades essas que não possuem caráter autônomo e que são executadas na intenção de viabilizar a execução das atividades-fim, essas sim correspondentes aos serviços bancários propriamente ditos.

38.

39. Nesse sentido é o entendimento do Tribunal de Justiça do RS:

40.

TRIBUTÁRIO - ISSQN - SERVIÇOS BANCÁRIOS - ATIVIDADE INTERNA DO BANCO NÃO SE TRADUZINDO EM PRESTAÇÃO DE SERVIÇO BANCÁRIO - DL 406/68 - LC 56/87 - NÃO INCIDÊNCIA-ILEGALIDADE DA TRIBUTAÇÃO.

O entendimento dominante é o de que somente os serviços arrolados na lista do Decreto-Lei 406/68, com redação da Lei Complementar 56/87, são passíveis de cobrança do ISSQN por parte do Município.

Se as atividades prestadas pelo estabelecimento bancário não se dirigem ao seu fim precípua, mas apenas trata-se de meras recomposições, reembolsos, cobranças de ressarcimentos de custos de processos, estando relacionadas às atividades internas do banco e, portanto, não se traduzem em prestação de serviço para o fim de incidência de tributo (ISSQN), não há que se falar em serviço bancário propriamente dito". (Apelação Cível n.º 1.0210.04.017360-6/001, Rel. Des. Geraldo Augusto, in DJ 01/04/2005; grifos deste voto.)

41.

**42. Portanto, é vedado ao Município criar novas situações tributáveis, não contempladas por lei complementar, de maneira que não merece, pois, persistir a autuação fiscal.**

43.

O entendimento sedimentado na jurisprudência, sobretudo no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, é no sentido de que a lista de serviços do Decreto Lei 406/68, com redação alterada pela Lei Complementar 56/87 e, após, pela Lei Complementar 116/2003 é taxativa, de forma que os serviços não previstos expressamente naquela lista não podem ser tributados pelo ISSQN, pela estrita observância do princípio da legalidade. Em suma, para a existência de um tributo é preciso lei que o preveja.

Nesse sentido, LUCIANO AMARO<sup>2</sup> expõe de forma cristalina os efeitos da aplicação do princípio da legalidade em matéria tributária resultando no princípio da tipicidade, tal como ocorre na esfera penal:

*Em suma, a legalidade tributária não se conforma com a mera autorização de lei para cobrança de tributos: requer-se que a própria lei defina todos os aspectos pertinentes ao fato gerador, necessários à quantificação do tributo devido em cada situação concreta que venha a espelhar a situação hipotética descrita na lei.(...)*

*O nascimento da obrigação tributária não depende da vontade da autoridade fiscal, nem do desejo do administrador que tivesse a veleidade de ditar o que deve ser tributado, ou em que medida ou circunstância o tributo deve ser recolhido.*

*isso leva a uma outra expressão da legalidade dos tributos, que é o princípio da tipicidade tributária, dirigido ao legislador e ao aplicador da lei. Deve o legislador, ao formular a lei, definir, de modo taxativo (numerus clausus) e completo, as situações (tipos) tributáveis, cuja ocorrência será necessária e suficiente ao nascimento da obrigação tributária, bem como os critérios de quantificação (medida) do tributo. Por outro lado, ao aplicador da lei veda-se a interpretação extensiva e a analogia, incompatíveis com o taxatividade e determinação dos tipos tributários.”*

---

<sup>2</sup> Direto Tributário Brasileiro. 7ª ed., Saraiva, 2001, São Paulo. p.111-115.

Pela aplicação do princípio da legalidade em matéria tributária é imprescindível que a lei que dispõe sobre um tributo defina exhaustivamente as hipóteses de incidência do mesmo, para que se possa verificar uma sintonia perfeita entre o fato descrito na norma e o fato praticado pelo contribuinte. Somente quando houver essa sintonia plena haverá incidência do tributo; os demais casos são hipótese de não incidência, onde não existe o fato gerador.

No caso específico do ISSQN, os fatos geradores do tributo para as instituições financeiras estão taxativamente elencados nos itens 95 e 96 do Decreto Lei 406/68, com redação dada pela Lei Complementar 56/87 e Lei Complementar 116/2003. Note-se que o rol de serviços ali contido é taxativo e não exemplificativo.

Não há possibilidade de ampliação das hipóteses arroladas pela aplicação de analogia, vedada no Direito Tributário, segundo ditames do Art. 108, parágrafo primeiro, do Código Tributário Nacional, que dispõe que o emprego de analogia não pode resultar na exigência de tributo não previsto em lei.

Portanto, pela aplicação de princípios constitucionais e legais do direito consagrados no artigo 97, do CTN, **não é admitida a interpretação extensiva da lei.**

O entendimento de que só há incidência do ISSQN nos serviços bancários expressamente previstos na lista anexa ao Decreto Lei 406/68, com redação da LC 56/87 e, posteriormente, LC 116/2003, está sedimentado no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, bem como os serviços de processamento de dados, serviços de expediente e outras atividades exercidas pelas instituições financeiras para desempenho da sua atividade-fim, não são passíveis de tributação pelo ISSQN.

O Banco do Brasil S/A, até por ser empresa estatal e de existência bicentenária, não se furta de recolher tributos previstos em lei.

Ressalta-se que, quanto aos fatos geradores previstos na legislação, o Banco ofereceu as receitas à tributação efetuando os recolhimentos na forma e tempo devidos, conforme anexos. Portanto, não há inadimplemento de obrigação tributária perante a Fazenda Municipal por parte do Banco do Brasil S.A.

O que há é um evidente erro da parte da Fazenda Municipal ao tributar receitas que não tem previsão expressa de incidência do ISSQN, extrapolando os limites da lei, razão pela qual ficam impugnados, desde já, todos os enquadramentos pretendidos à tributação pelo Fisco.

#### b) DA ANÁLISE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO

No presente caso, faz-se necessária a análise individualizada dos autos de infração 0019/2018, 0020/2018, conforme abaixo:

#### Auto de Infração nº 0019/2018

#### RECÁLCULO

Foi efetuado recálculo dos valores lançados pelo fiscal sendo verificado que o Banco efetuou um **recolhimento A MAIOR de R\$ 128,85** no período de janeiro/2014 a dezembro/2017

	<i>Base de Cálculo</i>	<i>Imposto/DEB</i>	<i>Guia</i>	<i>DEB-Guia</i>
<b>Total Período</b>	<b>10.685.424,9600</b>	<b>483.028,4262</b>	<b>483.157,28</b>	<b>-128,8538</b>

Legenda :  
Base de Cálculo : Soma das receitas apuradas no mês.  
Imposto/DEB : Imposto devido apurado através dos balancetes do sistema DEB.  
Guia : Valor efetivamente recolhido pelo Banco.  
DEB-Guia : Diferença entre o valor apurado através do DEB e o recolhido.  
Fiscal : Valor do imposto apurado pelo Fisco.

\*Retirado do anexo "Recálculo Mapas de Apuração Mensal".

**ANÁLISE DOS LANÇAMENTOS DO AUTO DE INFRAÇÃO****Rubricas não tributáveis**

Apurou-se que a totalidade do valor autuado, R\$80.329,14, refere-se a **06 rubricas** consideradas **NÃO TRIBUTÁVEIS**. Os valores creditados nas contas não correspondem a rendas de serviços prestados.

Seguem abaixo as justificativas para não tributabilidade das rubricas:

**51.109.37.41-5 DESCONTO DE CHEQUES**

**51.109.41.15-3 BORDEROS PROCESSADOS, OUTROS**

**51.109.41.41-2 DESCONTO DE CHEQUES**

**51.109.53.13-5 BORDERÔS PROCESSADOS (SETOR PRIVADO, OUTROS)**

**51.109.53.41-0 DESCONTO DE CHEQUES**

\* (COSIF 7.1.1.10.00-8) Registram juros provenientes de operações de crédito, lastreadas por recebíveis, que constituem receita puramente financeira, portanto, não encontram abrigo legal para tributação do ISSQN, conforme determina o inciso III do art. 2º da Lei Complementar 116/2003.

**51.123.40.10-6 COMISSÕES**

\* (COSIF 7.1.1.23.00-2) Destina-se ao registro da remuneração que faz jus o Banco na qualidade de agente financeiro. O Banco capta recursos no exterior para financiar importações através de linhas de crédito específicas, vinculadas ao COSIF acima citado. A remuneração é um percentual do valor captado e que o mutuário ao honrar o financiamento, o faz pelo valor equivalente em moeda estrangeira. Desta forma, não podemos considerar como receita de prestação de serviços tributáveis pelo ISSQN, eis que se trata de agenciamento financeiro, executado apenas por instituições de crédito autorizadas a funcionar pelo BACEN, estando portanto no âmbito das operações puramente financeiras, cujo valor liberado encontra-se inserido na competência tributária da União.

**RESUMO CONTÁBIL****VALORES APURADOS CONFORME PLANILHA DO FISCAL:**

Valores Apurados Pelo Fisco				
Receita Tributável	ISSQN Imposto apurado	Imposto recolhido	Imposto Devido à recolher	Imposto notificado
1.606.582,85	80.329,14	0,00	80.329,14	135.190,67

## VALORES APURADOS PELO BANCO:

ISS apurado	R\$	483.028,42
ISS pago	R\$	483.157,28
<b>Imposto pago a MAIOR</b>	<b>R\$</b>	<b>128,85</b>
Rubricas não tributáveis	R\$	80.329,14
<b>Total apurado em ocorrências</b>	<b>R\$</b>	<b>80.329,14</b>

**CONCLUSÃO**

Após análise técnico contábil conclui-se que no Auto de Infração 019/2018 o fisco aponta apenas rubricas não tributáveis, inexistindo débito tributário do Banco do Brasil S.A. com o Município de São Marcos. Ao contrário existem valores a serem compensados tendo em vista o recolhimento efetuado a maior pelo Banco.

**Auto de Infração nº 0020/2018****RECÁLCULO**

Foi efetuado recálculo dos valores lançados pelo fiscal sendo verificado que o Banco efetuou um **recolhimento A MAIOR de R\$ 128,85** no período de janeiro/2014 a dezembro/2017.

	<i>Base de Cálculo</i>	<i>Imposto/DEB</i>	<i>Guia</i>	<i>DEB-Guia</i>
<b>Total Período</b>	<b>10.685.424,9600</b>	<b>483.028,4262</b>	<b>483.157,28</b>	<b>-128,8538</b>

Legenda :  
Base de Cálculo : Soma das receitas apuradas no mês.  
Imposto/DEB : Imposto devido apurado através dos balancetes do sistema DEB.  
Guia : Valor efetivamente recolhido pelo Banco.  
DEB-Guia : Diferença entre o valor apurado através do DEB e o recolhido.  
Fiscal : Valor do imposto apurado pelo Fisco.

\*Retirado do anexo "Recálculo Mapas de Apuração Mensal".

**ANÁLISE DOS LANÇAMENTOS DO AUTO DE INFRAÇÃO**
**1. Rubricas não apropriadas pelo fisco**

Apurou-se a importância de **R\$ 35,00** em ISSQN sobre rubricas tributáveis não apropriadas pelo Fiscal.

	<i>Base de Cálculo</i>	<i>Imposto/DEB</i>	<i>Guia</i>	<i>DEB-Guia</i>	<i>Fiscal</i>
<b>Total Período</b>	<b>10.685.424,9600</b>	<b>483.028,4262</b>	<b>483.157,28</b>	<b>-128,8538</b>	<b>482.993,4262</b>

Legenda :  
 Base de Cálculo : Soma das receitas apuradas no mês.  
 Imposto/DEB : Imposto devido apurado através dos balancetes do sistema DEB.  
 Guia : Valor efetivamente recolhido pelo Banco.  
 DEB-Guia : Diferença entre o valor apurado através do DEB e o recolhido.  
 Fiscal : Valor do imposto apurado pelo Fisco.

\*Retirado do anexo "Recálculo Mapas de Apuração Mensal".

R\$ 483.028,42 (imposto apurado) – R\$ 482.993,42 (ISS Rubricas Tributáveis Fiscal) = **R\$35,00**

**2. Erros de transcrição**

PERÍODO	BASE CÁLCULO BALANCETES	BASE DE CÁLCULO FISCAL	DIFERENÇA
201401	188.163,25	188.163,25	0,00
201402	189.947,75	189.947,75	0,00
201403	192.306,04	192.306,04	0,00
201404	192.464,74	192.464,74	0,00
201405	198.244,19	198.244,19	0,00
201406	189.493,47	189.493,47	0,00
201407	197.442,36	197.442,36	0,00
201408	197.339,86	197.339,86	0,00
201409	211.706,64	211.706,64	0,00
201410	221.699,45	221.699,45	0,00
201411	204.227,30	204.827,30	-600,00
201412	208.119,61	208.819,61	-700,00
201501	199.685,99	199.685,99	0,00
201502	194.844,19	194.844,19	0,00

201503	216.148,96	216.148,86	0,10
201504	240.162,03	240.162,03	0,00
201505	225.238,32	225.282,77	-44,45
201506	238.620,09	238.620,09	0,00
201507	232.193,48	232.193,48	0,00
201508	243.506,31	243.506,31	0,00
201509	242.112,77	242.112,77	0,00
201510	258.305,90	258.305,90	0,00
201511	252.737,83	253.163,83	-426,00
201512	233.430,01	235.480,01	-2.050,00
201601	277.040,66	277.040,66	0,00
201602	192.224,15	253.419,83	61.195,68
201603	240.065,70	240.230,70	-165,00
201604	237.537,75	237.537,75	0,00
201605	235.896,10	235.896,10	0,00
201606	247.500,62	247.800,62	-300,00
201607	242.104,15	242.104,15	0,00
201608	247.313,77	247.313,77	0,00
201609	223.200,39	223.200,39	0,00
201610	232.374,91	232.374,91	0,00
201611	254.234,84	254.234,84	0,00
201612	253.009,23	253.009,23	0,00
201701	216.411,80	216.411,80	0,00
201702	203.174,28	203.174,28	0,00
201703	238.034,48	238.034,48	0,00
201704	215.439,47	215.439,47	0,00
201705	241.242,69	241.242,69	0,00
201706	214.226,51	214.226,51	0,00
201707	213.680,34	213.680,34	0,00
201708	220.830,79	220.830,79	0,00
201709	215.686,84	215.686,85	-0,01
201710	210.146,54	210.146,54	0,00
201711	219.424,67	219.892,47	-467,80
201712	225.783,74	227.851,74	-2.068,00
<b>TOTAL</b>	<b>10.684.724,96</b>	<b>10.752.741,80</b>	<b>68.016,84</b>

O valor de R\$ 68.016,84 a maior gera um débito indevido ao Banco de **R\$ 3.400,84** (5%) em ISSQN.

### 3. Divergência de alíquotas

Observa-se pelo Apêndice I que o fisco tributa o Banco com alíquota **única de 5%**.

O Banco do Brasil enquanto banco múltiplo, presta serviços que não se encontram descritos apenas no item 15 da LC 116/2003, como o serviço de **intermediação** para empresas do conglomerado, como BB Leasing, BB Seguridade, BB Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários (BB-DTVM) e, nestes casos, algumas rubricas são enquadradas em itens da LC 116/2003 diferentes do item 15 (Serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro, inclusive aqueles prestados por instituições financeiras autorizadas a funcionar pela União ou por quem de direito). Como exemplo, **citamos as rubricas vinculadas ao subtítulo 51799.30.00-2 – BRASILPREV, cujos desdobramentos encontram-se vinculados pela lei ao subitem 10.01** (Agenciamento, corretagem ou intermediação de câmbio, de seguros, de cartões de crédito, de planos de saúde e de planos de previdência privada).

O Código Tributário Municipal de São Marcos (RS), Lei 1737/2003, e suas alterações posteriores (Lei 021/2009) determinam alíquotas de 2 e 3% para serviços não bancários. O Fisco Municipal ao tributar todos os serviços prestados pelo Banco com alíquota de 5% **tributa a atividade econômica principal do contribuinte**.

O ISS é um imposto que **incide sobre serviços prestados**, independente da atividade econômica principal do prestador, que pode prestar ao mesmo tempo, distintos serviços descritos na Lista de Serviços da LC 116/2003. Cada serviço prestado deve ser tributado com a alíquota prevista na Lei para aquele item da Lista de Serviço no qual se encaixa. Citamos o Art. 1º da LC 116/2003: **“O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador”**.

Base de cálculo	2.562.141,09
ISS devido (3%)	76.864,23
ISS divergência alíquota (2%)	51.242,82

Conforme “Relatório\_Divergências de Alíquotas”, anexo, apurou-se uma diferença em desfavor do Banco de **R\$ 51.242,82** em ISSQN:

**RESUMO CONTÁBIL****VALORES APURADOS CONFORME PLANILHA DO FISCAL:**

Valores Apurados Pelo Fisco				
Receita Tributável	ISSQN Imposto apurado	Imposto recolhido	Imposto Devido à recolher	Imposto notificado
10.752.741,80	537.637,09	483.157,28	54.479,81	82.962,15

**VALORES APURADOS PELO BANCO:**

ISS apurado	R\$	483.028,42
ISS pago	R\$	483.157,28
<b>Imposto pago a MAIOR</b>	<b>R\$</b>	<b>(-) 128,85</b>
Rubricas tributáveis não apropriadas	R\$	(-) 35,00
Erros transcrição	R\$	3.400,84
Divergências de Alíquotas	R\$	51.242,82
<b>Total apurado em ocorrências</b>	<b>R\$</b>	<b>54.479,81</b>

**CONCLUSÃO**

Após análise técnico contábil conclui-se que no Auto de Infração 020/2018 o fisco aponta apenas rubricas não tributáveis, inexistindo débito tributário do Banco do Brasil S.A. com o Município de São Marcos. Ao contrário existem valores a serem compensados tendo em vista o recolhimento efetuado a maior pelo Banco.

Destacamos ainda que o ISSQN é um imposto que incide sobre a prestação de serviços, independentemente da natureza ou atividade econômica do contribuinte que realizou esses serviços. Um contribuinte pode prestar mais do que um dos tipos de serviços previstos na Lista de Serviços da LC 116/2003, e esses serviços devem ser taxados conforme a alíquota prevista para aquele item da lista no qual se enquadra o serviço prestado.

O Banco do Brasil S. A., enquanto banco múltiplo, presta serviços de *intermediação* para empresas do conglomerado, como por exemplo, Brasilprev, BB Seguros, BB Financeira, e, nesses casos, algumas rubricas são enquadradas em outros itens da LC 116/2003, diferentes do item 15.

44. Assim, o Município deve obedecer às alíquotas previstas para seus respectivos enquadramentos, obedecendo ao **PRINCÍPIO DA TIPICIDADE**, constante do art. 97, do Código Tributário Nacional, pelo qual somente a lei pode estabelecer a definição do fato gerador da obrigação tributária, bem como a fixação da alíquota do tributo e da sua base de cálculo.

#### **IV – DOS REQUERIMENTOS**

45.

46. Diante do exposto, requer seja a presente defesa administrativa recebida e julgada totalmente procedente para:

47.

a) Declarar a nulidade dos Autos de Infração nº 0019/2018 e 0020/2018 conforme as preliminares arguidas;

b) No mérito, requer seja declarada a total ilegalidade/insubsistência da autuação, pela descaracterização dos motivos que lhe deram embasamento fático e jurídico, em especial com a inclusão de receitas atinentes a fatos geradores não tributáveis e cobranças irregulares/ilegais/inconstitucionais de alíquotas, na forma da legislação em vigor, bem como a inaplicabilidade da multa e penalidade.

c) Declarar a inexigibilidade do crédito tributário, ante o pagamento já efetuado pelo Banco do Brasil S. A.;

d) Caso não sejam acatadas as preliminares arguidas seja oportunizada a produção de todas as provas admitidas em direito, com juntada de documentos e caso necessário realização de

perícia técnica contábil efetuada por profissional habilitado de modo a possibilitar o contraditório a e ampla defesa.

Pede juntada e deferimento.

São Marcos/RS, 30 de abril de 2018.



**GILMAR CASTALDO**

**CPF 535.011.790-49**

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**12º Tabelionato de Porto Alegre**

Nº 106110. - Escritura pública de re-substabelecimentos que AMIR YANKO FAGUNDES HOLSBACH e CARLOMAGNO GOEBEL outorgam a GILMAR CASTALDO.

Saibam os que virem esta escritura pública de re-substabelecimentos que, aos seis (06) dias do mês de janeiro do ano dois mil e dezesseis (2016), nesta cidade de Porto Alegre, Estado do Rio Grande do Sul, na Rua Honório Silveira Dias nº 1.830, no Bairro Higienópolis, onde a chamado compareci, se fizeram presentes, devidamente identificados e capazes para o ato, como:

**OUTORGANTES**

**AMIR YANKO FAGUNDES HOLSBACH**, brasileiro, bancário, casado, portador da carteira de identidade nº 1019570975, expedida pela SSP/RS, inscrito no CPF sob nº 420.488.420-20, matrícula nº 0.716.090-9, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente de Administração da Superintendência de Negócios de Varejo e Governo do Estado do Rio Grande do Sul; e, **CARLOMAGNO GOEBEL**, brasileiro, bancário, casado, portador da carteira de identidade nº 8041381032, expedida pela SSP/RS, inscrito no CPF sob nº 461.353.320-15, matrícula nº 1.729.050-3, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente de Negócios com o Mercado DS da Superintendência de Negócios de Varejo e Governo do Rio Grande do Sul.

**OUTORGADO**

**GILMAR CASTALDO**, brasileiro, bancário, casado, portador da carteira de identidade nº 3053892174, expedida pela SSP/RS, inscrito no CPF sob nº 535.011.790-49, matrícula nº 3.786.992-2, residente e domiciliado na cidade de São Marcos/RS, na qualidade de gerente geral.

**ATOS****RE-SUBSTABELECIMENTOS**

Disseram os outorgantes, que re-substabelecem parcialmente, com reserva de iguais poderes, na pessoa do outorgado, os poderes que foram conferidos por: **1º) BANCO DO BRASIL S.A.**, com exceção daqueles descritos na alínea "14.a" e observadas as alíneas "9", "13", "14.b", "14.c" e "14.d", conforme procuração lavrada no Cartório do 3º Ofício de Notas e Protestos de Títulos de Brasília/DF, no Livro nº 2789, às folhas nºs 114 e 115, protocolo sob nº 912953, em 23 de junho de 2015, e posterior substabelecimento lavrado no 2º Tabelionato de Notas desta Capital, no Livro nº 154, às folhas nºs 158 e 159, em 28 de outubro de 2015, sendo válida pelo prazo de 5 (cinco) anos, ou seja, até 23 de junho de 2020; e pelas Subsidiárias: **2º) BB-LEASING S.A. Arrendamento Mercantil**, inscrita no CNPJ sob o nº 31.546.476/0001-56, com sede em Brasília/DF, conforme procuração lavrada no Cartório do 3º Ofício de Notas e Protesto de Títulos de Brasília/DF, no Livro nº 2761, às folhas nºs 066 e 067, protocolo nº 906805, em 16 de dezembro de 2014, e o respectivo substabelecimento, lavrado no mesmo Cartório, no Livro nº 2782, à folha nº 099, protocolo nº 022934, em 17 de abril de 2015, expirando em 17 de abril de 2018 e posterior re-substabelecimento lavrado no 2º Tabelionato de Notas desta Capital, no Livro nº 154, às folhas nºs 158 e 159, em 28 de outubro de 2015, podendo praticar os poderes dos itens a, b, c, d, e, f, g, h, i, j, l, m, n, o, p, q, r, s, t, u, expirando em 17 de abril de 2018; **3º) BB ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS S.A.**, sociedade anônima de capital fechado, inscrita no CNPJ sob nº 06.043.050/0001-32, com sede em Brasília/DF, conforme procuração lavrada no Cartório do 3º Ofício de Notas e Protesto de Títulos de Brasília/DF, no Livro nº 2803, à folha nº 197, protocolo nº 915093, em 10 de setembro de 2015, e posterior substabelecimento lavrado no 2º Tabelionato de Notas desta Capital, no Livro nº 154, às folhas nºs 158 e 159, em 28 de outubro de 2015, podendo

**Rafael Leocádio dos Santos Neto - Tabelião**Av. Dom Cláudio José Gonçalves Ponce de Leon, nº40 - CEP 91370-170  
Fone / Fax (51) 3340-0100 - www.12tabelionato.com.br

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
SECRETARIA DE JUSTIÇA  
SECRETARIA DE REGISTRO E PROCUAÇÃO  
12º TABELIONATO DE PORTO ALEGRE  
RUA HONÓRIO SILVEIRA DIAS, Nº 1.830  
BAIRRO HIGIENÓPOLIS, PORTO ALEGRE, RS, CEP 91370-170  
FONE (51) 3340-0100



praticar, isoladamente, os poderes do item II, letras a, b, c, d, e, f, g e h, **expirando em 30 de junho de 2017; e, 4º) BB ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO S/A**, inscrita no CNPJ sob nº 31.591.399/0001-56, com sede em Brasília/DF, conforme procuração lavrada no Livro nº 4711, às folhas nºs 047 e 048, protocolo nº 01331052, em 31 de agosto de 2015, e o respectivo substabelecimento lavrado no Livro nº 4726, à folha nº 193, protocolo nº 00040737, em 01 de outubro de 2015, ambos lavrados no 4º Ofício de Notas do Distrito Federal, e posterior re-substabelecimento lavrado no 2º Tabelionato de Notas desta Capital, no Livro nº 154, às folhas nºs 158 e 159, em 28 de outubro de 2015, **expirando em 31 de agosto de 2018**; respectivamente, para, em nome dos OUTORGANTES, isoladamente, administrar os negócios dessas empresas. Poderá, ainda, o outorgado, substabelecer os poderes, com reservas, a quem for designado para esse fim pelos outorgantes, observando as instruções e normas do Banco. O presente RE-SUBSTABELECIMENTO, tão somente por parte do Banco do Brasil S.A., será exercido pelo outorgado, para prestação de fiança bancária, em conjunto com um representante do **Comitê de Crédito** vinculado à mesma, observado o limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) por fiança. O presente RE-SUBSTABELECIMENTO, terá validade até findar o prazo das procurações substabelecidas ou suas renovações, ficando ratificados por este instrumento todos os atos porventura já praticados pelo procurador acima nomeado, no limite de suas atribuições.

**CERTIFICA-SE** que, dos instrumentos que deram origem a este, fotocópias ficam aqui registradas e arquivadas sob nºs 13469, 13470, 13471, 13472, 13473, 13474 e 13475, às folhas nºs 111 a 121, no competente Livro nº 73 de Registros. Assim o disseram e pediram a lavratura deste ato que, após lido em voz alta aos comparecentes, acharam conforme, aceitam e assinam. De tudo dou fé. Eu, VANESSA MOSCHETTA CHIES CANDIAGO, TABELIÃ SUBSTITUTA, mandei lavrar a presente e subscrevo.

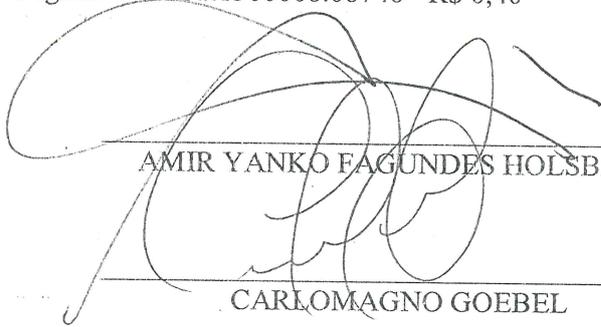
**Selo Digital de Fiscalização Notarial e Registral**

Substabelecimento para Administração Comercial - Emol. R\$ 152,00

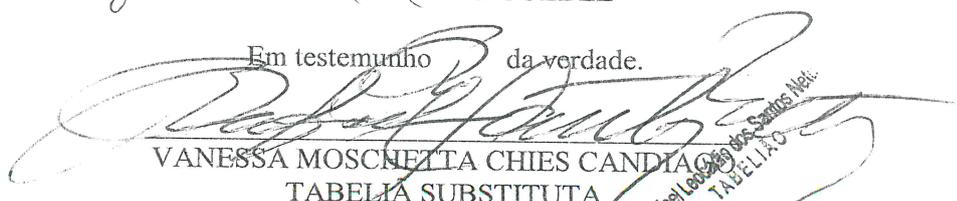
4 - Selo Digital: 0448.04.0700001.58411/58414 - R\$ 3,60

Proc. Eletrônico Tab. Notas - Emol. R\$ 4,10

1 - Selo Digital: 0448.01.1500008.08746 - R\$ 0,40

  
AMIR YANKO FAGUNDES HOLSBACH  
CARLOMAGNO GOEBEL

Em testemunho da verdade.

  
VANESSA MOSCHETTA CHIES CANDIAGO  
TABELIÃ SUBSTITUTA

 Emolumentos: R\$ 156,10  
Selo Digital: R\$ 4,00

