

Acórdão n.º 011/2022 – PRIMEIRA CÂMARA

Sessão do dia 23 de março de 2022

Recurso n.º 029/2018 – CARF-M (A.I.I. n.º 20105000037)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **MICROSOFT MOBILE TECNOLOGIA LTDA.** (atual designação social da empresa **NOKIA DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**)

Relator: Conselheiro **ROBERTO SIMÃO BULBOL**

TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. FALTA DE RETENÇÃO NA FONTE DO ISSQN. ILEGALIDADE DA AUTUAÇÃO. AUSÊNCIA DE SUBSUNÇÃO INDIVIDUALIZADA DAS ATIVIDADES TRIBUTADAS. AFRONTA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 16, INCISO III, DO DECRETO MUNICIPAL Nº 681/91. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **MICROSOFT MOBILE TECNOLOGIA LTDA.** (atual designação social da empresa **NOKIA DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**)

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, à unanimidade de votos, Conhecer e Julgar Improvido o Recurso de Ofício, **anulando-se** o Auto de Infração e Intimação n.º 20105000037, de 01 de março de 2010, tendo sido ratificada a Decisão proferida em Primeiro Grau, nos termos do Relatório e Voto que passam a integrar o presente julgado.

Primeira Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, em Manaus, 23 de março de 2022.


SELMA SOCORRO MACHADO CLAUDINO

Presidente


ROBERTO SIMÃO BULBOL

Relator


DENIEL RODRIGO BENEVIDES DE QUEIROZ

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ARMANDO CLAUDIO SIMÕES DA SILVA, JOSÉ CARLOS COELHO DE PAIVA, LAURA OLIVEIRA FERNANDES e FRANCISCO DE ASSIS MOURÃO JÚNIOR.

RECURSO Nº 029/2018 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 011/2022 – PRIMEIRA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2010/2967/3446/00088
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20105000037
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: MICROSOFT MOBILE TECNOLOGIA LTDA. (atual denominação social da empresa **NOKIA DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**)
RELATOR: Conselheiro ROBERTO SIMÃO BULBOL

RELATÓRIO

A **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL** recorre de ofício a este Egrégio Conselho Administrativo de Recurso Fiscais, contra a **DECISÃO Nº 059/2018 – GCFI/DETRI/SEMEF**, que julgou pela **IMPROCEDÊNCIA** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20105000037**, lavrado no dia 01 de março de 2010, em face do contribuinte, ora interessado, **MICROSOFT MOBILE TECNOLOGIA LTDA.** (atual denominação social da empresa **NOKIA DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**), pela infringência do Artigo 2º, III e Artigo 3º da Lei nº 231/93, a qual determina que o contribuinte substituto é responsável por fazer retenção na fonte, no ato do pagamento, do valor correspondente ao ISSQN devido por seus prestadores de serviço. Na qualidade de contribuinte substituta tributária, havia o dever acessório de efetuar a retenção na fonte do ISSQN sobre os serviços tomados da empresa prestadora, **EXEL LOGÍSTICA LTDA.**, sucessora em todos os direitos e deveres de **DHL LOGÍSTICA BRASIL LTDA.**, referente a serviços de agenciamento de cargas e logística, discriminados nos subitens **10.05, 10.10, 20.02 e 26.01**, constantes da Lista de Serviços anexa à Lei Municipal nº 714/2003, porém não o fez, tal fato culminou na lavratura do Auto acima mencionado e a emissão do **TIAFI Nº 86151** de 02.02.2009 abrangendo o período de **01/JANEIRO/2004 a 31/DEZEMBRO/2004** e do **TIAFI Nº 86154** de 26.02.2009 referente ao período de **01/JANEIRO/2005 a 31/DEZEMBRO/2008** acarretando com isso a penalidade com redação dada pelo Artigo 11, inciso I, da Lei Municipal nº 1.186/2007, que prevê a cobrança de 60% do valor do imposto não retido na fonte, gerando assim o crédito tributário à época de R\$ 22.173.391,27 9 (Vinte e Dois Milhões, Cento e Setenta e Três Mil, Trezentos e Noventa e Um Reais e Vinte e Sete Centavos) equivalentes a 354.547,35 Unidades Fiscais do Município – UFM.

Em sua defesa a Recorrente, ora parte interessada, interpôs a Impugnação de fls. 18/182, argumentando, em síntese, **(i)** a nulidade do lançamento relativo aos juros de mora, por ausência e indicação de seus fundamentos legais; **(ii)** a nulidade do lançamento no que tange à descrição dos fatos geradores, ocasionado pelo imprecisão e falta de clareza quando usando termos genéricos caracterizando cerceamento de defesa; **(iii)** a decadência parcial dos créditos tributários do lançamento; e, **(iv)** no mérito, a



improcedência da autuação, uma vez que os fatos geradores autuados não estariam sob a incidência de ISSQN.

Pelos motivos acima elencados, com base nos Artigos 28 a 35 do Decreto Municipal nº 681/91, a realização da prova pericial e, ao fim, a Recorrente, respeitosamente, finaliza requerendo que seja reconhecida a improcedência do Auto de Infração e Intimação nº 20105000037.

Após análise da Decisão da Primeira Instância Administrativa nº 059/2018 – GCFI//DETRI/ SEMEF, que julgou pela improcedência do Auto de infração e Intimação nº 20105000037, lavrado no dia 01 de março de 2010, e no mesmo ato, interpôs Recurso de Ofício a este Egrégio Conselho, com o objetivo de ratificar cancelamento do valor do crédito tributário, tendo em vista, que o mesmo ultrapassou o valor legal da alçada e foi proferido, **PARECER Nº 056/2020 – CARF-M/RF/1ª Câmara**, do Representante Fiscal junto ao CARF-AM.

É o Relatório.

V O T O

Como podemos observar o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa é um princípio esculpido de forma expressa na Constituição Federal, podendo ser encontrado no Artigo 5º, inciso LV. Constitui-se em um dos princípios basilares que vêm proteger o contribuinte em toda as fases do processo, seja no lançamento de tributos, quanto na aplicação das penalidades. Vale ressaltar que tais penalidades são aplicadas com base na legislação vigente assegurando, portanto, a imparcialidade e o reconhecimento da existência de meios processuais adequados para essa finalidade.

A Constituição Federal dispõe em seu art. 5º inciso LV o seguinte:

Art. 5º (omissis)

(...)

LV – aos litigantes em processos judicial ou administrativo e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Com base na Lei Municipal nº 1.697/83 (Código Tributário Municipal), em seu Artigo 77, dispõe sobre os requisitos que deve conter o Autor de Infração e Intimação:

Diz o referido Artigo:

Art. 77 – O auto de infração será lavrado no local da verificação e conterà:



- I – a qualificação do autuado;*
- II – o local, a data e a hora da lavratura;*
- III – a descrição do autuado;*
- IV – a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*
- V – a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*
- VI – a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função.*

Parágrafo Único – As omissões ou incorreções do auto não acarretarão nulidade, quando do processo constarem elementos suficientes para a determinação da infração.

Ao analisar as informações, constante no Auto de Infração e Intimação em epígrafe, concluí que o ônus probatório previsto no Artigo 77, inciso III, do Código Tributário do Município, Lei nº 1697/83 e Artigo 16, inciso III, do Decreto Municipal nº 681/91, não houve a clara identificação dos fatos autuados. Vale dizer, não houve a comprovação da ocorrência do fato gerador.

Em síntese, a evidente violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa previstos no Artigo 5º, LV, da Carta Magna, assim como o que prevê p Artigo 16, inciso III, do Decreto Municipal nº 681/91, opto pela improcedência da autuação.

Considerando que os argumentos apresentados foram responsáveis pela formação de meu convencimento, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício interposto nos presentes autos, ratificando a Decisão de Primeiro Grau que ab-roga a autuação, e por consequência atinge e invalida o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20105000037**.

É o meu Voto.

PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 23 de março de 2022.

ROBERTO SIMÃO BULBOL
Conselheiro Relator