



Acórdão n.º 013/2021 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 06 de maio de 2021

Recurso n.º 047/2019 – CARF-M (A.I.I. n.º 20135000245)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **HNK BR LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO LTDA.** (atua denominação social da empresa **BRASIL KIRIN LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO LTDA.**)

Relator: Conselheiro **ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO**

TRIBUTÁRIO. ISSQN. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERALDOR. VÍCIO SUBSTANCIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **HNK BR LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO LTDA.** (atua denominação social da empresa **BRASIL KIRIN LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO LTDA.**)

ACORDAM os Membros da Segunda 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 20135000245, de 02 de setembro de 2013, tendo sido ratificada a Decisão proferida em Primeiro Grau, nos termos do Relatório e Voto que passam a integrar o presente julgado.

Segunda Câmara Julgadora do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Município, em Manaus, 06 de maio de 2021.


FRANCISCO MOREIRA FILHO

Presidente


ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO

Relator


DAVID MATALON NETO

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros FRANCISCA ÂNGELA SILVA DE OLIVEIRA, JÚLIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA, HUMBERTO DA COSTA CORRÊA JÚNIOR e PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO.



RECURSO Nº 047/2019 – CARF-M

ACÓRDÃO Nº 013/2021 – SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO FISCAL Nº 2013/11209/12613/28544

AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000245

RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL

RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL

INTERESSADA: HNK BR LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO LTDA. (atual denominação social da empresa **BRASIL KIRIN LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO LTDA.**)

RELATOR: Conselheiro ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso interposto de Ofício referente a **DECISÃO Nº 064/2019 – GECFI/DETRI/SEMEF** (fls. 70/78)), exarada pela Primeira Instância Administrativa, julgou **NULO** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000245**, de 02/09/2013, lavrado contra **BRASIL KIRIN LOGISTICA E DISTRIBUIÇÃO LTDA.**, em razão da falta de retenção na fonte do ISSQN, no período de **01/MAIO/2008** a **31/MAIO/2013**, decorrentes de movimentação logística na importação e exportação de insumos, transgredindo conforme consta no Auto de Infração e Intimação, o dispositivo 2º, inciso II, da Lei Especial nº 1.090/2006, ocasionando a pena prevista no Artigo 30, inciso I, da Lei nº 254/94, com redação oriunda do Artigo 1º da Lei nº 1.420/2010 combinado com Artigo 2º da Lei nº 1.420/2010 e Artigo 106, inciso II, alínea “c” do CTN, que dispõe a multa a ser aplicada é de 50% do imposto devido.

No relato da fundamentação primária não há documentos fiscais que tornem evidente as operações de transporte que alegadamente deram início a incidência, ou seja, não estão identificadas as provas e parâmetros que foram utilizados pelo fisco para se concluir o presente auto de infração e também a não formalidade da **Visita Fiscal Orientadora – VFO**.

O ilustre Representante Fiscal, em seu **PARECER Nº 43/2020 – CARF-M/RF/2ª Câmara**, opinou pelo **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício para manter a Decisão de Primeiro Grau que julgou **NULO** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000245**, e o crédito dele decorrente.

É o Relatório.

**VOTO**

O Recurso de Ofício em tela tem como parte essencial a nulidade do Auto de Infração e Intimação, pois este não evidencia pormenorizadamente as operações de transportes que deram origem à incidência do ISSQN. A não relação das Notas Fiscais de Serviços que suportaram os serviços de transportes. Os elementos essenciais que caracterizariam as provas e parâmetros para que se chegasse a lavratura do Auto de Infração em tela. Como foram aferidos os valores lançados pelo fisco, qual a base utilizada para se chegar a valores evidenciados no Auto de Infração e Intimação em questão. Por força do dispositivo 77, inciso III, do Código Tributário Municipal onde dispõe textualmente que o Auto de Infração será lavrado na condição de conter a descrição do fato que deu origem a infração.

A generalização no lançamento do crédito tributário não pode ser admitida uma vez que fere o dispositivo 5º, inciso LV, da nossa Carta Magna que dispõe textualmente: *“Aos litigantes em processo judicial ou administrativo e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa com meios e recurso a ela inerente”*, ou seja, não pode haver o cerceamento o sujeito passivo na sua defesa.

Não foram devidamente seguidos os requisitos formais que rezam dispositivos do Artigo 18 e seus Parágrafos 1º a 4º do Decreto nº 7.007/2003, que dispõe sobre o procedimento do VFO (Visita Fiscal Orientadora), com base no *“caput”* do retro mencionado Artigo 18, que dispõe que a autoridade fiscal deverá calcular o ISSQN, com base no Movimento Econômico apresentado pelo contribuinte que tem como escopo facilitar o cálculo e apuração do ISSQN ocorrerá com base no movimento econômico baseado a partir de documentos fornecidos pelo contribuinte, estabelecendo prazos, etapas necessários. Havendo duas possibilidades para transforma-se em procedimento homologatório, sendo mais gravoso ao contribuinte em função da aplicação de multa por infração não presente na fiscalização pedagógica. A primeira ocorre a partir de oito dias de intimação para o contribuinte recolher o imposto apurado a partir dos documentos apresentados de maneira espontaneamente em atendimento a TIVFO, sem que o contribuinte recolha o imposto devido. Devendo a partir desse prazo retro mencionado de oito dias provocar outro TIAFI, solicitando a documentação necessária, mesmo que esta tenha sido exigida antes.

A segunda condição e quando ocorre de maneira proposital o embaraçamento por parte do contribuinte a fiscalização, O procedimento do auditor devera ser de registrar a ocorrência para em seguida oportunamente lavrar o Auto de Infração por conta do embaraço.



Ocorrendo o mesmo procedimento retro mencionado na primeira condição. Segundo as informações do Relatório (fl. 06) Termo de Ocorrência (fl. 07) e TIAFI nº 112802 (fl.05) as etapas necessárias para caracterizar a VFO em procedimento homologatório houve supressão de etapas o que foi evidenciado nos autos acarretando em nulidade do procedimento em sua totalidade.

Por tudo o que foi exposto, **VOTO** pelo **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício e mantenho a Decisão de Primeiro Grau que declarou a **NULIDADE** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20135000245**, infirmando o crédito tributário decorrente da autuação.

É o meu voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 06 de maio de 2021.


ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO
Relator