



Acórdão n.º 031/2021 – SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 17 de setembro de 2021

Recurso n.º 018/2021 – CARF-M (A.I.I. n.º 20115000339)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **AMAZONAS DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S. A.**

Relator: Conselheiro **ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO**

TRIBUTÁRIO. ISSQN. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. VÍCIO SUBSTANCIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 142 DO CTN E ARTIGO 36, INCISO I, DO PAF. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **AMAZONAS DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S. A.**

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 20115000339, de 31 de maio de 2011, 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, 17 de setembro 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 e HUMBERTO DA COSTA CORRÊA JÚNIOR.



RECURSO Nº 018/2021 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 031/2021 – SEGUNDA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2011/2967/3446/00392
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20115000339
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: AMAZONAS DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S. A.
RELATOR: Conselheiro ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto em virtude da **DECISÃO Nº 306/2019 – GECF/DETRI/SEMEF** (fls.403/411), decorrente de **DESIGNAÇÃO DA AÇÃO FISCAL – DAF Nº 358/2011**, que lavrou contra a **AMAZONAS DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S. A.** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20115000339**, de 31/05/2011 em razão do sujeito por substituição ter retido na fonte e não recolhido o ISSQN no período de **01/MAIO/2006** a **28/DEZEMBRO/2006**, incidente sobre diversos serviços tomados, constantes de Relatórios de Inconsistências não identificados e não tipificados aos subitens da Lista de Serviços anexa à Lei nº 714/2003, infringindo-se o Artigo 2º, inciso VI, e Artigo 8º, ambos da Lei nº 1089/2006, c/c o Artigo 7º do Decreto nº 8805/2007, acarretando na aplicação da penalidade imposta pelo Artigo 11, inciso II, da Lei nº 1089/2006 que prevê a multa de 120 % sobre o valor imposto devido, resultando em um crédito tributário.

Ressalta-se no presente Relatório que faz-se necessário por determinar a presença de requisitos necessários de modo a propiciar a validade do Auto de infração e intimação.

Alega ainda que os requisitos formais lavrados estão em desconformidade com as normas e fatos, destoando do dispositivo 16, inciso III, a descrição do fato e final do inciso IV, a disposição legal infringida que dispõe textualmente: “ *O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta e não devera conter rasuras, entrelinhas ou emendas*”, inciso III a descrição dos fatos e IV a disposição legal e a penalidade aplicável.

O ilustre Representante Fiscal, em seu **PARECER Nº 015/2021-CARF-M/RF/2ª Câmara**, opinou pelo **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão Primária que julgou **IMPROCEDENTE** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 201150000339** e o crédito dele decorrente.

É o Relatório.



VOTO

No caso em tela a materialidade não foi comprovada, não ficando bem evidenciada, comprometendo, por conseguinte, o direito de defesa e consequentemente invertendo o ônus da prova. Os elementos que iriam caracterizar o lançamento não foram evidenciados. A doutrina dispõe que aclarar o procedimento de produção de provas no processo administrativo tributário, bem como confrontar a presunção e legitimidade de atos administrativos, sendo, portanto, necessário a produção de provas. A solução segundo a doutrina é embasada no princípio do contraditório, ampla defesa, informalismo e verdade material, os quais regem o processo administrativo.

A doutrina é clara e cristalina quando dispõe que a ocorrência do fato gerador deve ser determinada no aspecto material, pessoal, temporal e quantitativo, por força do dispositivo do Artigo 142 CTN, dispõe que estabelece os requisitos mínimos para que possa ser constituído o crédito tributário.

O Artigo 142 dispõe que compete privativamente a autoridade administrativa constituir o Crédito Tributário pelo lançamento desde que seja verificado a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, a determinação da matéria tributável calculando o montante devido, identificar o sujeito passivo e conforme o caso propor a aplicação da penalidade cabível. O dispositivo 36 do Decreto Municipal nº 681/1991. O ônus da prova incumbe:

- I. A fazenda, quanto à ocorrência do fato gerador da obrigação;
- II. Ao impugnante, quanto à ocorrência do fato gerador ou de exclusão do crédito exigido.

A exigência fiscal deve ser amparada por normas e fatos concretos que não podem deixar dúvidas.

Por tudo o que foi exposto, pelo que consta nos autos, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício mantendo a Decisão Primária, **ANULANDO** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20115000339** e o crédito tributário decorrente.

É o meu voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 17 de setembro de 2021.


ATALIBA DAVID ANTONIO FILHO
Relator