



Acórdão n.º 064/2022 – PRIMEIRA CÂMARA

Sessão do dia 08 de novembro de 2022

Recurso n.º 133/2021 – CARF-M (A.I.I. n.º 20175000551)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **SAMSUNG ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA.**

Relator: Conselheiro **ROBERTO SIMÃO BULBOL**

TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE RETENÇÃO NA FONTE DO ISSQN. INSUBSISTÊNCIA DA AUTUAÇÃO. RECOLHIMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ATESTADO PELA AUTORIDADE LANÇADORA. ARTIGO 156, INCISO I, CTN. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PELO PAGAMENTO. 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 **SAMSUNG ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA 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, cancelando-se o Auto de Infação e Intimação n.º 20175000551, de 12 de junho de 2017, 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, 08 de novembro de 2022.


ERIVELTO LEAL DE OLIVEIRA

Presidente


ROBERTO SIMÃO BULBOL

Relator


ANA BEATRIZ DA MOTTA PASSOS GUIMARÃES

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FRANCISCA ÂNGELA SILVA DE OLIVEIRA, JOSÉ CARLOS COELHO DE PAIVA ERIVALDO LOPES DO VALE e IVANA DA FONSECA CAMINHA.

RECURSO Nº 133/2021 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 064/2022 – PRIMEIRA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2017.11209.12628.0.026907
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20175000551
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: SAMSUNG ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA.
RELATOR: Conselheiro ROBERTO SIMÃO BULBOL

RELATÓRIO

Decorrente de **DESIGNAÇÃO DE AÇÃO FISCAL – DAF1 Nº 420/2014**, foi lavrado o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20175000551**, de 12 de junho de 2017, em razão do sujeito passivo por substituição, em epígrafe, fiscalizado no período de **JANEIRO/2010 a JUNHO/2014**, ter deixado de reter e recolher o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, incidente sobre importação de serviços, referentes a documentos constantes de CD, sem serem anexados em meios adequados ao presente Auto de Infração, ditos tipificados no subitem 1.07 da Lista de Serviços, anexa à Lei nº 714/2003, infringindo, conforme consta do referido Auto de Infração, o Artigo 2º, inciso II, da Lei nº 1.089/2006, acarretando na aplicação da penalidade imposta pelo Artigo 30, inciso I, da Lei nº 254/1994, com redação dada pelo Artigo 1º, da Lei nº 1.420/2010, combinado como Artigo 2º, da mesma Lei e Artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional – CTN, que determinam a aplicação da multa de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto devido, resultando em um crédito tributário no valor de R\$ 89.188,07 (Oitenta e nove mil, cento e oitenta e oito reais e sete centavos), equivalentes a 893,31 Unidades Fiscais do Município – UFMs.

RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO:

A Impugnante, **SAMSUNG ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA.**, empresa estabelecida nesta cidade, situada na Av. dos Oitis 1.460 – Distrito Industrial II, inscrita no Cadastro Fiscal do Município sob o nº 70.832-01 e no C.N.P.J. sob o nº 00.280.273/0001-37, às folhas 21 a 48, de forma bastante ampla e detalhada, apresenta Impugnação ao referido Auto de Infração e Intimação, arguindo sinteticamente:

Durante todo o período em que a autoridade fiscal realizou a fiscalização, os únicos documentos que a Impugnante foi intimada a apresentar foram as DCTFs do período entre Janeiro/2010 e Junho/2014. Essa documentação, porém, apenas apresenta indícios das informações servíveis ao ISSQN, pois a partir das DCTFs é possível obter informações quanto ao Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), bem como a razão pela qual esse imposto foi retido – no caso, por conta das remessas de valores ao exterior.

A DCTF, porém, apresenta tão somente indícios dessas operações, já que:

a) Não há informações suficientes para determinar a razão da operação ou mesmo a destinação dos valores, pois não contém dados sobre a alíquota aplicada para o

cálculo do IRRF; e

b) Não há qualquer discriminação sobre qual o estabelecimento que realizou a operação, tendo em vista que, por se tratar de uma obrigação tributária federal, a legislação determina que todas as informações sejam centralizadas na matriz independente de qual a filial que realizou as operações.

Apesar de essas informações não serem satisfatórias para uma efetiva apuração de valores de ISSQN, a autoridade fiscal se concentrou nelas para a determinação da base de cálculo, conforme pode ser verificado a partir da planilha anexa ao Auto de Infração e Intimação.

A autoridade fiscal partiu dos valores detectados nas DCTFs para, aplicando arbitrariamente uma alíquota que supunha ser a correta para o IRRF, determinar os valores originais de cada operação. Uma vez descobertos esses valores, aplicou, indiscriminadamente, a alíquota de 5% para determinar qual seria o montante de ISSQN a ser recolhido pela operação.

Atesta-se que o Auto de Infração, como posto, se encontra eivado de vícios formais, mais especificamente **(i)** no enquadramento realizado pela autoridade fiscal em sede da autuação, **(ii)** na aplicação de descrição genérica dos serviços, e **(iii)** nos sucessivos erros ao se determinar a base de cálculo, o que afeta a liquidez do crédito tributário exigido. Claramente, não são vícios sanáveis, e a inevitável consequência desses vícios é a nulidade do Auto de Infração - consequentemente, do próprio crédito tributário.

Como é sabido, a natureza jurídica do lançamento tributário, conforme apontada por uníssona doutrina, é mista/dúplice. O lançamento é tanto **declaratório da obrigação** como **constitutivo do crédito tributário**, e o mesmo pode se dar por meio de um Auto de Infração lavrado pela autoridade fiscal, por isso devem ser respeitadas as normas jurídicas que regulam a matéria, sob pena de nulidade.

Como não existe discricionariedade na conformação do suporte fático/jurídico do ato-norma de lançamento tributário (vide Artigo 142, do CTN), seu modo de produção é o estritamente vinculado às normas materiais que governam o seu procedimento de formação.

O Auto de Infração e Intimação foi lavrado considerando, como suposta infração, a ausência de retenção na fonte do ISSQN por ocasião de remessas de valores ao exterior. Porém, a descrição da suposta infração indicada pelo agente fiscal se deu de modo genérico, afinal, não ficou determinado nenhum aspecto relevante sobre o caso, como: **(i)** o local da prestação do serviço, **(ii)** o tipo de serviço, **(iii)** a destinação específica dos valores remetidos, que a autuação se refere.

Como já explicado, essa falha pode ser justificada exatamente pela superficialidade da fiscalização: ao se dar por satisfeita pelas informações constantes das DCTFs, a autoridade fiscal acabou por não se municiar de todos os dados necessários para chegar às suas conclusões e, consequentemente, para amparar a própria autuação. Como resultado, não há elementos para uma descrição fidedigna dos fatos e para o enquadramento desses serviços importados - e uma vez ausente a descrição fidedigna dos fatos, registra-se ofensa ao Artigo 77, da Lei nº 1.697/1983 (Código Tributário do Município de Manaus), o qual estabelece que o Auto de Infração deve conter, entre outros requisitos, a correta disposição legal infringida e a penalidade aplicável.

Ao final e com os devidos fundamentos na legislação e na jurisprudência administrativa e judicial apontadas, requer a Impugnante que:

a) Seja recebida a Impugnação, observada a sua tempestividade, conforme os termos dispostos no início da presente peça;

b) Sejam acolhidas as explicações e argumentos expostos na Impugnação, resultando assim na anulação do Auto de Infração e Intimação e no afastamento de todos os seus efeitos; e,

Em não se entendendo procedente a alegação que sustenta o pedido de anulação, requer, por fim, que seja julgado totalmente improcedente o Auto de Infração nos autos deste processo administrativo.

RÉPLICA DO AUDITOR FISCAL AUTUANTE:

Em Réplica, à fl. 1.412, o Auditor Fiscal autuante, após expor as motivações do Auto de Infração e Intimação e as alegações da Impugnante, apresenta suas contrarrazões:

O Auto de Infração em lide foi lavrado em decorrência da constatação de que o contribuinte importa regularmente do exterior do País serviços classificados no subitem 1.07 da Lista de Serviços anexa à Lei nº 714/2003 e ao efetuar o pagamento dos mesmos, mediante remessas cambiais de dólares para o exterior, deixou de realizar a retenção do ISSQN na fonte, conforme determina a legislação pertinente, que obriga o contribuinte substituto a reter na fonte, no ato do pagamento, o valor do ISSQN devido por seus prestadores de serviços, resultando na aplicação da penalidade prevista no Artigo 30, inciso I, da Lei nº 254/1994, com redação dada pelo Artigo 1º, da Lei nº 1.420/2010, c/c Artigos 2º, da Lei nº 1.420/2010 e 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, que estabelece multa de 50% do valor do imposto devido aos que deixarem de efetuar a retenção na fonte, apurado através de ação fiscal.

O Auto de Infração em lide trata exclusivamente dos Contratos de Câmbio nºs 120072674, 120072675 e 120072676, todos de 12/02/2014, no valor total de R\$ 793.197,45 e na argumentação apresentada pelo contribuinte o mesmo comprovou o pagamento do imposto devido, no valor de R\$ 39.659,87, devidamente corrigido, incluso na guia nº 10712104, em 07/03/2014.

Pelo exposto, o próprio Auditor Fiscal autuante, considerando a comprovação do pagamento do imposto devido pelo contribuinte, concordou com a solicitação do mesmo no sentido de anular o respectivo Auto de Infração.

REQUISITOS FORMAIS PARA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO:

Em preliminar, cabe ressaltar, que somente a capitulação legal da Penalidade aplicada está em conformidade com os fatos e normas, como disposto no Artigo 16, parte final do inciso IV, do PAF, o mesmo não ocorrendo em relação à capitulação da Infringência e à motivação do lançamento (autuação) que estão desconformes com o inciso III, e parte inicial do Inciso IV.

Acerca do exposto até agora, observa-se na “Ocorrência Verificada” do Auto de Infração, que o Auditor Fiscal autuante, embora sem descrever os serviços



tomados, tenham-nos subsumidos ao subitem 1.07, da Lista de Serviços, aprovada pela Lei Municipal nº 714/2003, deixou de identificar e anexar os contratos de câmbio considerados na autuação, em desconformidade com a legislação tributária acima citada, em especial o § 1º, do Artigo 6º, da Lei Municipal nº 714/2003, além de flagrante afronta aos Princípios Constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório e, ainda, especificamente, ao Artigo 142, do CTN e Artigo 36º, inciso I, do PAF.

Cabe observar, que o Auditor Fiscal atuante, por meio do **TIAFI Nº 117399** (fl. 04), embora tenha solicitado os contratos de serviços e respectivos contratos de câmbio necessários a constatação e comprovação da ocorrência do fato gerador e respectiva apuração da base de cálculo do ISSQN, não deixou claro, tanto na descrição da “Ocorrência Verificada”, quanto no Relatório de Encerramento de Fiscalização e Termo de Ocorrência (fls.06 a 17) se tais solicitações foram atendidas pelo contribuinte.

Acerca disso, embora mencionado na “Ocorrência Verificada” a existência de CD contendo planilha com descrição de contratos de câmbio, Invoices, faturas e DCTFs, tal planilha não foi anexada ao Auto de Infração, sendo que somente na Réplica Fiscal é que se verifica a juntada, provavelmente, da tal planilha (fls. 1.413 a 1.418), contendo todas as informações necessárias não só à identificação da ocorrência do fato gerador, como também a demonstração da composição da base de cálculo, além da afirmação clara de que a autuação se dera a partir dos contratos de câmbio informados pela Impugnante, em conformidade com os já mencionados Artigo 6º, § 1º, da Lei Municipal nº 714/2003 e Artigo 36º, inciso I, do PAF.

Sobre a referida planilha (fls. 1.413 a 1.418), a partir da qual foram retirados os valores considerados na autuação, observa-se ainda que não pode ser considerada objeto de prova, por não se assegurar sua idoneidade, uma vez que não há identificação do responsável pela sua elaboração.

Registre-se, por fim, que o fato do Auditor Fiscal atuante ter juntado aos autos, por meio da Réplica Fiscal, a planilha com identificação de todos os dados necessários, como já dito, não só à caracterização da ocorrência do fato gerador, como também à demonstração da composição da base de cálculo, aspecto que possibilitaria, segundo o Princípio da Supremacia e Indisponibilidade do Interesse Público, mais o Artigo 23, combinado com o Artigo 25, ambos do PAF, a retificação do Auto de Infração e Intimação, por meio da autenticação de tais planilhas e apresentação ao contribuinte. Entretanto tal providência se faz desnecessária por que o Auditor Fiscal atuante se convence e apresenta, também, em sua Réplica Fiscal, planilhas explicativas e DAMs (fls. 1.415 a 1.418), demonstrando que o ISSQN, apurado por meio do Auto de Infração, fora prontamente recolhido por ocasião de seu vencimento, encontrando-se, portanto, o referido crédito tributário devidamente extinto na forma do Artigo 156, inciso I, do CTN.

É o Relatório.



V O T O

Tendo em vista a impropriedade na tipificação da infringência e na deficiência da motivação (comprovação do fato gerador do imposto) do ato administrativo do lançamento, sendo desnecessária a reconstituição da ação fiscal, nos termos do Artigo 173, inciso II, do CTN, por ter sido comprovado a anterior extinção do crédito tributário constante da autuação na forma do Artigo 156, Inciso I, do CTN.

Considerando que o Auto de Infração em lide trata exclusivamente dos Contratos de Câmbios nºs **120072674**, **1200727675** e **120072676**, todos de 12/02/2017, no valor total de R\$793.197,45 e na argumentação apresentada pela autuada que comprovou o pagamento do imposto devido, no valor de R\$ 39.659,87, devidamente corrigido, incluso na Guia nº10712104 em 07/03/2014, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício interposto nos presentes autos, a fim de que seja mantida a Decisão de Primeiro Grau pela **NULIDADE** de autuação, com o conseqüente **CANCELAMENTO** do **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 201750000551**, de 02 de junho de 2017.

É o meu Voto.

PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 08 de novembro de 2022.

ROBERTO SIMÃO BULBOL
Conselheiro Relator