

Acórdão n.º 033/2023 – PRIMEIRA CÂMARA

Sessão do dia 12 de junho de 2023

Recurso n.º 156/2021 – CARF-M (A. I. I. n.º 201800002542)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **SINART SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIÁRIO TURÍSTICO LTDA.**

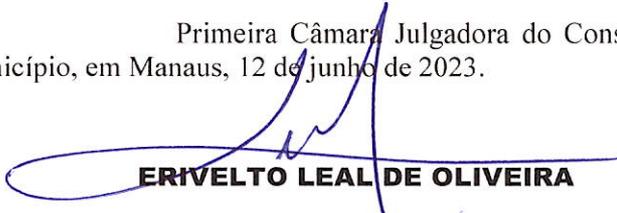
Relator: Conselheiro **ERIVALDO LOPES DO VALE**

**TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. ILEGALIDADE DA AUTUAÇÃO. AFRONTA AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 142, DO CTN. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **SINART SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIÁRIO TURÍSTICO 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 Infração e Intimação n.º 201800002542, de 25 de junho de 2018, 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, 12 de junho de 2023.

  
**ERIVELTO LEAL DE OLIVEIRA**

Presidente

  
**ERIVALDO LOPES DO VALE**

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, IVANA DA FONSECA CAMINHA e ROBERTO SIMÃO BULBOL.

**RECURSO Nº 156/2021 – CARF-M**

**ACÓRDÃO Nº 033/2023 – PRIMEIRA CÂMARA**

**PROCESSO FISCAL Nº 2018.11209.12628.0.028148**

**AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 201800002542**

**RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

**RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

**INTERESSADA: SINART SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIÁRIO TURÍSTICO LTDA.**

**RELATOR: Conselheiro ERIVALDO LOPES DO VALE**

### RELATÓRIO

Trata-se do Recurso de Ofício interposto pelo órgão julgador de Primeira Instância, decorrente de Designação de Ação Fiscal – DAF-1 201800676 , a qual foi lavrado o Auto de Infração e Intimação - AII nº 201800002542, de 25/06/2018, em razão do sujeito passivo não ter recolhido o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, no período de 01/07/2013 a 30/06/2018, incidente sobre serviços não descritos e não subsumidos aos subitens da Lista de Serviços, infringindo-se o Art. 29 da Lei nº 1.697/83, combinado com Art. 1º do Decreto nº 6.906/90, acarretando na aplicação da penalidade imposta pelo Art. 30, Inciso I, da Lei nº 254/94, com redação dada pelo Art. 1º da Lei nº 1.420/10, que prevê a multa de 50% sobre o imposto devido, resultando em um crédito tributário no valor de R\$ 172.382,08 (Cento e setenta e dois mil, trezentos e oitenta e dois reais e oito centavos).

A contribuinte tomou ciência da autuação em 26 de julho de 2018, e em sede juntou documentos de fls. 02/120. Dentre as razões da impugnação, apresenta:

A Impugnante, **SINART – SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIÁRIO TURÍSTICO LTDA.**, sociedade empresarial inscrita sob CNPJ nº 13.534.698/0087-47, baixada em 20/06/2014, inscrição Municipal nº 96.251-03, sediada na Av. Mario Ypiranga, nº 1300, Adrianópolis, às folhas 30 a 38, apresenta impugnação ao referido AII, arguindo, sinteticamente, in verbis:

“(…). Ocorre que a Autuada encerrou suas atividades em 20-06-2014 conforme 70ª alteração registrada na JUCEA (anexo 01), CNPJ baixado (anexo 02), Certidão de Baixa (anexo 03).

A autuada deu início ao seu processo de baixa na Prefeitura Municipal de Manaus no ano de 2015, protocolo 2015.11209.12613.0.039386, que permanece em tramitação até o presente momento, comprovado pela tela abaixo:



## Consulta de Documentos e Processos

PROCESSO: 2015.11209.12613.0.039386  
INTERESSADO: SINART SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIARIO E TURISTICO LTDA  
ASSUNTO: BAIXA DE INSCRIÇÃO  
LOCALIZAÇÃO ATUAL: PGM - PDACE

DATA DO PROCESSO: 29-08-2015  
SITUAÇÃO: TRAMITANDO

## Histórico do Processo

SITUAÇÃO	DATA	DEPTO. ORIGEM	DESFEITO/ DESARQUIVADO EM	RECEBIDO EM	DEPTO. DESTINO
TRAMITANDO	21/06/2017	DETRI	-	28/06/2017	PGM - PDACE
TRAMITANDO	20/06/2017	GEINP	-	21/06/2017	DETRI
ARQUIVADO	06/01/2017	GEINP	19/06/2017	-	-
TRAMITANDO	19/04/2016	DIATE	-	06/01/2017	GEINP

Por estar com suas atividades encerradas, o grupo empresarial abriu uma nova empresa no endereço da atuada, denominada SERVPARK ESTACIONAMENTOS LTDA, CNPJ 07.567.528/0003-58, constituída na cidade de Manaus em 02 de fevereiro de 2013, conforme sua 3ª alteração arquivada na JUCEA (anexo 04), inscrita na Prefeitura de Manaus sob o número 11534102 em 06 de dezembro de 2013 (anexo 05), que assumiu as atividades e movimentação econômica da atuada SINART – SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIÁRIO TURÍSTICO LTDA a partir desta data. O período fiscalizado pelo fiscal Marcio de Vasconcelos Paiva, matrícula 090711-1-A abrange exatamente o período de movimentação da SERVAPARK ESTACIONAMENTO LTDA, (vide contrato da SERVPARK com o Manuara – anexo 6) e não da atuada SINART, ou seja o período de 01 de julho de 2013 a 07 de junho de 2018 e a SERVPARK ESTACIONAMENTO LTDA possui todos os documentos que comprovam a emissão de notas fiscais e recolhimento do ISSQN que está sendo cobrado da empresa atuada. O motivo de estar aparecendo movimentação na Inscrição Municipal da atuada foi a demora na aprovação da maquineta de cartão de crédito da empresa SERVPARK ESTACIONAMENTO LTDA, que acabou utilizando a maquineta da SINART, empresa do mesmo grupo, mas toda a receita de serviço, emissão de notas fiscais e pagamento do ISS, foi assumido, pois de fato é da empresa SERVPARK ESTACIONAMENTO LTDA.

Outrossim, tem-se como manifestamente improcedente o Auto de Infração ora impugnado, posto que esta contribuinte não possui receita de serviços no período fiscalizado por ter sido baixada e toda a receita de serviços do período é da empresa SERVPARK ESTACIONAMENTO LTDA e ISSQN está recolhido em sua totalidade para os cofres municipais pela empresa SERVPARK ESTACIONAMENTO LTDA, sem qualquer ilegalidade em seu recolhimento. (...) Assim, diante de tudo quanto acima exposto, requer seja o Auto de Infração julgado improcedente e para comprovação dos fatos acima, apresentamos os comprovantes de pagamento do ISS ora fiscalizado (anexo 06).”



Em Réplica, às fls. 55 a 56, a Auditor Fiscal autuante, após expor as razões da Impugnante, apresenta suas contrarrazões, sinteticamente, nos seguintes termos:

Através da Designação Fiscal nº 201800676, realizei o Procedimento Administrativo Fiscal com o objetivo de apurar o cumprimento das obrigações tributárias, por parte do contribuinte acima qualificado, iniciado em 07/06/2018 com lavratura do Termo de Início de Ação Fiscal e Intimação nº 201800088, onde apurei que o mesmo não recolheu o imposto correspondente aos serviços por ele prestados no período fiscalizado, apurado do movimento econômico de suas operações com cartão de crédito/débito, gerando diferença de ISSQN a recolher, motivando a lavratura Auto de Infração nº 201800002542. (...) O Auto de Infração e Intimação foi lavrado em total consonância com o Código Tributário Nacional e especialmente com a legislação tributária do Município de Manaus e possui todos os requisitos indispensáveis para sua lavratura, conforma explicita o Código Tributário Nacional em seu artigo 77 e parágrafo único, transcritos a seguir: (...) Também sobre os requisitos essenciais para a lavratura do auto de infração referenciamonos ao Decreto Municipal nº 681/91 (Regulamento do Procedimento Administrativo Fiscal – PAF), quem em seu artigo 16 dispõe:

(...) Como ficou demonstrado nas argumentações acima o Procedimento Administrativo Fiscal, que culminou com a lavratura do Auto de Infração nº 201800002542, foi realizado em conformidade com a legislação municipal aplicável, respeitando todos os preceitos disciplinados nestes diplomas legais."

Sobreveio então a decisão primária que julgou auto de infração, que determinou no dispositivo da decisão, a nulidade conforme determinada na fl. 65 da decisão.

Seguindo o trâmite regular do processo, o ilustre Representante Fiscal, emitiu o **Parecer nº 024/2023-CARF-M**, fls. 74/76, opinando pelo **Conhecimento e Improvimento** do Recurso de Ofício, mantendo a decisão e o de 1º grau pela nulidade do Auto de Infração nº 201800002542, de 25 de junho de 2018, lavrado contra SINART – SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIÁRIO TURISTICO LTDA

**É o Relatório.**

#### **VOTO**

Antes de adentrar a análise do mérito da defesa apresentada, é imperioso proceder ao exame dos pressupostos procedimentais de admissibilidade e tempestividade do recurso, e ambos os quais entendo terem sido atendidos neste caso.

O recurso de ofício em análise gira em torno do cancelamento do AI no 201800002542 pelo órgão julgador primário, que acolheu as alegações do sujeito passivo quanto à nulidade do lançamento.

Nesse aspecto, reconhece-se o acerto do entendimento exposto pelo órgão julgador primário, não merecendo a decisão recorrida qualquer tipo de reparo.

Conforme demonstrado na decisão de 1º grau, o Auto de Infração não satisfazia plenamente os requisitos previstos no art. 142 do CTN e art. 36, I do PAF, que impõe às autoridades fazendárias lançadoras o dever funcional de identificar e descrever detalhada e claramente os fatos geradores autuados. Assim, ante a subsistência de tal impropriedade, a Decisão nº 485/2020 – GECFI/DETRI/SEMEF declarou a nulidade total do lançamento, em virtude de diversas impropriedades no lançamento tributário.

Os fatores que fundamentam a nulidade da exigência fiscal por parte da primeira instância administrativa são: i) deixou de comprovar de quais documentos;

Teriam sido extraídas as informações que levaram à autuação (notas fiscais eletrônicas apenas citadas, mas sem qualquer identificação); ii) deixou de discriminar os prestadores e os serviços tomados, além de suas respectivas subsunções aos subitens da Lis de serviços.

Acerca da necessidade da determinação e comprovação da ocorrência do fato gerador nos seus aspectos material, pessoal, temporal e quantitativo, deve-se recorrer ao que preceitua o Art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN que estabelece os requisitos mínimos para constituição do crédito tributário, in verbis:

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a **ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável**, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. (grifou-se) Parágrafo único - A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Observa-se que o lançamento é um ato administrativo vinculado pelo qual a autoridade competente constitui o crédito tributário identificando e comprovando a materialidade dos seguintes elementos: a) fato gerador; b) matéria tributária; c) valor do tributo devido d) sujeito passivo (contribuinte ou responsável); e d) eventual penalidade cabível, caso o contribuinte não cumpra a sua responsabilidade tributária.

Reforçando a ideia da necessidade de comprovação da ocorrência do fato gerador para a validade do lançamento, o Art. 36º, Inciso I, do PAF, faz a seguinte previsão:

“Art. 36 - O ônus da prova incumbe: I - A fazenda, quanto à ocorrência do *fato gerador da obrigação*; (...)”

Com base na legislação exposta acima que prevê a necessidade de determinação, descrição e comprovação da ocorrência do fato gerador, além da demonstração da apuração da respectiva base de cálculo. Observando-se os dados descritos na “Observação da Autuação” do AII, no “Quadro Demonstrativo de Crédito Tributário” (fl. 03) e no Quadro Demonstrativo do ISSQN (fl. 4), verifica-se que deles constam informações incompatíveis com a caracterização da ocorrência do fato gerador e da composição específica da base de cálculo do ISSQN.

Observa-se que em vez de caracterizar e comprovar, por documentos idôneos juntados ao AII, a ocorrência do fato gerador, descrevendo os serviços tomados com suas respectivas subsunções aos subitens da Lista de Serviços, assim como a demonstração da composição específica da base de cálculo correspondente, o Auditor Fiscal atuante limitou-se a descrever que existe diferença de ISSQN a recolher devido a

movimentação financeira de suas operações com cartão de crédito/débito. Ou seja, sem maiores explicações de ordem lógica, fundadas em cópias de documentos idôneos e quadros explicativos específicos, a autuação teria se dado a partir do faturamento observado por meio dos cartões de créditos e débitos que, além de não serem documentos hábeis a, sozinhos, demonstrarem ocorrências de fatos geradores e composição de base de cálculo do ISSQN, uma vez que podem se referir a compra de mercadorias e à atividades não constantes da Lista de Serviços, não se declarou e comprovou nos autos de que forma se teve acesso às informações das movimentações dos cartões de crédito e de débitos, em princípio protegidas pelo sigilo fiscal.

Ocorre que nos autos só se encontram informações e documentos comprobatórios do encerramento das atividades da Impugnante, anteriormente ao período da autuação, fato confirmado por informações idôneas e comprovadas, como a baixa do CNPJ (Certidão da Receita Federal, fls. 39-41) e, da Inscrição Municipal da empresa autuada (Proc. 2015.112209.12613.0.039386, fl. 31). Da mesma forma, também, nos autos, verifica-se a constituição da empresa Servpark Estacionamento Manauara, CNPJ nº 07.567.528/0003-58, IM nº 115.341-02, no mesmo endereço da autuada e que teria assumido, portanto, suas atividades, afirmando esta que teria recolhido todo o ISSQN incidente no período considerado na autuação. Tais fatos, comprovados nos autos, são claros indícios de que os valores tributados pelo Auditor Fiscal autuante, além de carecerem de provas das respectivas ocorrências dos fatos gerados, aparentam também referirem-se à empresa diversa da autuada que inclusive já teriam sido recolhidos. Portanto, pode-se concluir que não foram cumpridos todos os requisitos legais essenciais e necessários à regular constituição do crédito tributário, uma vez que não se descreveu os serviços tributados e seus respectivos enquadramento aos subitens da Lista de Serviços, nem a juntada das respectivas provas da ocorrência do fato gerador, estando tais condutas omissivas em desconformidade com os princípios constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório, e, especificamente, com o Art. 142 do CTN e Art. 36, Inciso I, do PAF.

Portanto, como não estão presentes todos os requisitos legais do AII, particularmente, aqueles inerentes à capitulação da penalidade e a descrição e comprovação plena da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, nos seus aspectos material, pessoal, temporal e quantitativo, somos obrigados a considerar e concordar com o argumento da Impugnante que sustenta a nulidade do auto de infração.

Após análise da Decisão da Primeira Instância Administrativa nº 485/2020 – DIJET/DETRI/SEMEF, que julgou pela nulidade do Auto de Infração e Intimação nº 201800002542, de 26/06/2018, do Recurso de ofício interposto pelo Parecer nº 024/2022, do Representante Fiscal Junto ao CARF-M, concluo que os argumentos apresentados em ambos, são elucidativos e baseados na Legislação municipal e tributária vigente.

Por todo o exposto **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício, mantendo-se a decisão proferida pelo órgão julgador de Primeira Instância, e o consequente cancelamento do **Auto de Infração e Intimação nº 201800002542**, de 25 de junho de 2018, lavrado contra **SINART – SOCIEDADE NACIONAL DE APOIO RODOVIÁRIO TURISTICO LTDA.**

**Finanças**  
Secretaria Municipal

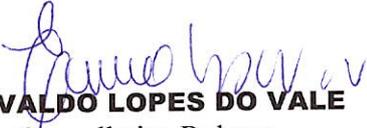


Prefeitura de  
**Manaus**

Endereço: Av. Japurá, Nº 488, Centro, CEP: 69025-020. Telefone: (92) 3215-4980

**É o meu voto.**

**PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO  
ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO**, em Manaus, 12 de junho  
de 2023.

  
**ERIVALDO LOPES DO VALE**  
Conselheiro Relator