



Acórdão n.º 064/2023– SEGUNDA CÂMARA

Sessão do dia 01 de novembro de 2023

Recurso n.º 001/2022 – CARF-M (A.I.I. n.º 20145000399)

Recorrente: **GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL**

Recorrida: **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL**

Interessada: **ENIPEU EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. – SPE**

Relator: Conselheiro **JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA**

TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ISSQN. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. FALTA DE ADEQUADA DESCRIÇÃO DO FATO GERADOR DO TRIBUTO. VÍCIO SUBSTANCIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO DE OFÍCIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PROFERIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DA AUTUAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **ENIPEU EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. – SPE**

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 nº 20145000399**, de 29 de dezembro de 2014, 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, 01 de novembro de 2023.


FRANCISCO MOREIRA FILHO

Presidente


JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA

Relator


EDUARDO BEZERRA VIEIRA

Representante Fiscal

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: PAULO RODRIGUES DE SOUZA, SARAH DE LIMA CATUNGA, REGINA CÉLIA PEREIRA FILGUEIRAS e PEDRO DE FARIA E CUNHA MONTEIRO.



RECURSO Nº 001/2022 – CARF-M
ACÓRDÃO Nº 064/2023 – SEGUNDA CÂMARA
PROCESSO FISCAL Nº 2015.11209.12628.0.002574
AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20145000399
RECORRENTE: GERÊNCIA DO CONTENCIOSO FISCAL
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL
INTERESSADA: ENIPEU EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. – SPE
RELATOR: Conselheiro JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA

RELATÓRIO

Vem a este Conselheiro os autos do **PROCESSO FISCAL Nº 2015.11209.12628.0.002574**, que trata de Recurso de Ofício interposto em face da **DECISÃO Nº 114/2021 – DIJET/DETRI/SEMEF** (fls. 163/182), a qual julgou **NULO** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20145000399**, datado de 29 de dezembro de 2014, lavrado em desfavor de **ENIPEU EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. – SPE**, em função do não recolhimento do ISSQN incidente sobre serviços, não plenamente descritos, mas enquadrados no subitem 10.05 da Lista de Serviços anexa à Lei nº 714/2003, tomados na condição de substituta tributária, no período de **01/DEZEMBRO/2011** a **31/DEZEMBRO/2012**, conforme o Quadro Demonstrativo de Débito (fls. 03/04), e que ensejaram um Crédito Tributário da ordem de R\$ 142.622,51 (cento e quarenta e dois mil, seiscentos e vinte e dois reais e cinquenta e um centavos), equivalentes a 1.810,16 Unidades Fiscais do Município – UFM, por ter consubstanciado infração ao Artigo 1º, Parágrafo 1º, inciso III, e Parágrafo 4º, da Lei Municipal nº 1.090/2006, c/c Artigo 17, do Decreto nº 9.139/2007, com adição da penalidade determinada pelo Artigo 30, inciso I, da Lei nº 254/1994, e a redação que lhe deu o Artigo 1º, da Lei nº 1.420/2010, do que resulta a incidência de multa de 50% sobre o valor do imposto devido.

A Autuada, apesar de regularmente notificada, inclusive acerca da Decisão de Primeiro Grau, em 03.01.2022, deixou escoar inerte o prazo recursal.

Sobressaem ao caso concreto, então, os aspectos decorrentes da Decisão nº 114/2021 – DIJET/DETRI/SEMEF, ora recorrida, a qual julgou nulo o Auto de Infração, fundamentada na existência de erros substanciais, a saber: **a)** Visita Fiscal Orientadora não transformada regularmente em procedimento homologatório; **b)** invalidade do procedimento em razão da ausência de subsunção dos serviços aos itens da Lista de Serviços; **c)** ausência de demonstração da composição da base de cálculo; **d)** inobservância do Artigo 142, do CTN, bem como do Artigo 36, I, do Decreto nº 681/1991.

Isto porque a Autoridade Fiscal atuante deixou de observar os pressupostos indispensáveis à formação do Auto de Infração quando não descreveu os serviços prestados à Autuada, em desacordo com o que determina o Artigo 16, III, do Decreto Municipal nº 681/1991, a saber:

Art. 16. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e não deverá conter rasuras, entrelinhas ou emendas, devendo nele constar:

(...)

III - a descrição do fato;

(...)

Identificou, ainda, o Julgador de Primeiro Grau, que a autuante não observou o procedimento determinado no Artigo 18, Parágrafos 1º a 4º, do Decreto nº 7.007/2003, o qual prescreve como está apurado, calculado e apresentado o movimento econômico tributável no ISSQN ao contribuinte, de modo que do procedimento adotado pelo fisco houve supressão das etapas necessárias para sua validade.

Ainda, a Decisão recorrida aponta que não houve a determinação, descrição e comprovação do fato gerador, fato que afronta o Artigo 142, CTN, e ainda o Artigo 36, I, do Decreto Municipal nº 681/1991. Vejamos:

CTN:

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 o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

PAF:

Art. 35. O ônus da prova incumbe:

I - À fazenda, quanto à ocorrência do fato gerador da obrigação;

(...)

Deste modo, a autoridade julgadora recorreu de ofício a este Colegiado, nos termos do Artigo 85, da Lei nº 1697/1983.

Oportunamente, a Representação Fiscal, por meio de seu **PARCER Nº 50/2023 - CARF-M/RF/2ª Câmara**, se manifestou pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do presente Recurso, de acordo com a Decisão recorrida, que entendeu pela nulidade do Auto de Infração e Infração por evidência de erro substancial do lançamento.

É o Relatório.

**VOTO**

Entendendo-se que o presente Recurso de Ofício apresenta condições de ser apreciado por esta Câmara, visto que atende aos pressupostos de admissibilidade previstos na legislação do Processo Administrativo Fiscal municipal.

Debruçando-se aos autos, nota-se que o Auto de Infração e Intimação, ora Impugnado, foi lavrado sem a observância da norma legal aplicável, no que se refere à descrição do fato infracional e a descrição do fato gerador da obrigação tributária que pretendeu exigir. Bem como, também não houve a observância dos procedimentos que devem ser adotados na fiscalização, fato que invalida, de pronto e plenamente, a autuação desde a sua formação.

Ademais, ressalte-se que cabe a autoridade fiscal não apenas demonstrar a composição da base de cálculo do lançamento de forma inequívoca, a fim de que o contribuinte saiba exatamente o valor que lhe é imposto recolher ao ente tributante, o qual deve estar acompanhado de memória de cálculo e cópias das Notas Fiscais que o embasaram, de onde se pode extrair que houve prestação de serviços e que tais estão ou não sujeitos ao recolhimento pelo Município de Manaus.

Assim, a demonstração da ocorrência do fato gerador e dos dados que serviram para composição da base de cálculo é primordial para validade do lançamento, nos termos estabelecidos pelo Artigo 142, do CTN.

Sob este aspecto e ainda à luz do que dispõe o Artigo 36, I, do Decreto nº 681/1991, cabe à autoridade autuante provar a ocorrência do fato gerador e da obrigação tributária.

Sendo assim, a mera juntada de relação de Notas Fiscais de Serviços aos autos não é suficiente para provar a ocorrência de fato gerador e nem mesmo a composição da base de cálculo.

Por oportuno, destacamos que o lançamento é atividade privativa da administração pública, o qual deve estar revestido das formalidades elencadas no Artigo 142, CTN, não havendo, portanto, a possibilidade de inversão do ônus de tal e importante elemento de constituição do crédito tributário.

Deste modo, a inobservância dos critérios legais do lançamento, tais como os vistos no presente caso, configuram erros advindos da má interpretação da lei, os quais conduzem à nulidade do lançamento.

Apenas como mera conjectura, mesmo que se considerasse a hipótese de correção das inconsistências supracitadas, já não seria possível retificar o Auto de Infração tendo em vista que os fatos geradores já foram alcançados pela decadência, nos termos do Artigo 173, I, CTN, de modo que o próprio Código Tributário Nacional desautoriza a revisão do lançamento após extinto o direito da Fazenda de efetuar-lo. Vejamos:



Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)

Parágrafo Único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.

Por fim, por mais que se busque possibilidades diversas, o Auto de Infração é nulo, por estar eivado de vícios substanciais, portanto, não merecendo surtir efeitos administrativos ou jurídicos.

Deste modo, por tudo que fora exposto, esgotando-se as razões apresentadas a este Conselho, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **IMPROVIMENTO** do Recurso de Ofício, em consonância com o Parecer emanado pela douta Representação Fiscal, para julgar **NULO** o **AUTO DE INFRAÇÃO E INTIMAÇÃO Nº 20145000399**, de 29 de dezembro de 2014.

É o meu voto.

SEGUNDA CÂMARA JULGADORA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MUNICÍPIO, em Manaus, 01 de novembro de 2023.


JULIO RAMON MARCHIORE TEIXEIRA
Conselheiro Relator