

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**Acórdão nº 16.666**

Sessão do dia 13 de dezembro de 2018.

**RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 12.279**

Recorrente: **ARCHI 5 ARQUITETOS ASSOCIADOS LTDA.**

Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E  
JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**

Relator: Conselheiro **DOMINGOS TRAVAGLIA**

Representante da Fazenda: **FERNANDO MIGUEZ BASTOS DA SILVA**

**ISS – CERCEAMENTO DE DEFESA –  
INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS  
DESNECESSÁRIAS OU INÚTEIS**

*Não se afigura cerceamento de defesa o indeferimento de diligências desnecessárias ou inúteis ao deslinde do litígio. Preliminar de nulidade rejeitada. Decisão unânime.*

**ISS – AUTO DE INFRAÇÃO – ENGENHARIA  
CONSULTIVA – DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO**

*Os serviços classificados na legislação como de engenharia consultiva, exceto para os casos comprovados de fiscalização e supervisão de obras e serviços de engenharia, são tributados no município onde situado o estabelecimento prestador dos serviços. Inteligência dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 116/2003 e do art. 42 da Lei nº 691/1984, com a redação da Lei nº 3.691/2003, observados os arts. 43, 44 e 45 do Decreto nº 10.514/1991. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.*

**IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS**

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**Acórdão nº 16.666**

**R E L A T Ó R I O**

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 82/83, que passa a fazer parte integrante do presente.

“Trata-se de Recurso Voluntário interposto por ARCHI 5 ARQUITETOS ASSOCIADOS LTDA, frente à decisão do Senhor Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (F/CRJ), às fls. 48/57, que julgou improcedente a impugnação apresentada ao Auto de Infração nº 104.942, de 29.04.2008.

A notificação fiscal em referência foi constituída de duas ocorrências.

O item 01 do Auto de Infração aponta o recolhimento insuficiente do ISS registrado na escrita fiscal, no período de março/2004 a dezembro/2007.

O item 02 do Auto de Infração aponta a imposição de penalidade pelo recolhimento sob ação fiscal, no mês de dezembro de 2007.

Em sua impugnação, às fls. 23/58, o contribuinte havia alegado, em apertada síntese, que:

– no período abrangido pelo Auto de Infração, várias eram as atividades praticadas pela empresa, na maioria, de caráter técnico consultivo, por vezes realizadas na própria sede da empresa, por vezes realizadas nas sedes das empresas contratantes;

– as diferenças apontadas na autuação referem-se a retenções sofridas pela impugnante da parte dos tomadores dos serviços, em que a prestação dos serviços foi totalmente realizada em outros municípios fluminenses;

– a maioria dos serviços prestados foi de realização de fiscalização de obras executadas em outros municípios, sujeitos à retenção, nos termos do inciso III do art. 3º da Lei Complementar nº 116/2003;

– era necessária uma diligência, pois alguns contratos correspondem a serviços realizados na sede da contribuinte e serviços iniciados e concluídos na sede da tomadora dos serviços, que só poderiam ser discriminados por acurado e específico exame;

– a diligência solicitada não poderia ser substituída com documentação a ser trazida pela impugnante, já que havia várias retenções não nominadas.

O autor do procedimento fiscal, em atenção ao disposto no art. 86 do Decreto nº 14.602/1996, ofereceu informação fundamentada e concisa, às fls. 46/47, enfrentando as alegações postas na impugnação, para, ao final, propugnar pela manutenção integral do Auto de Infração guerreado.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**Acórdão nº 16.666**

A Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (F/CRJ), em decisão de fls. 48/57, julgou improcedente a impugnação, sob o entendimento, em apertada síntese, de que o impugnante não logrou comprovar a alegação de que parte dos valores exigidos seria devido em outros municípios.

Irresignado, o Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário, sob as mesmas alegações postas na impugnação, repisando a necessidade de realização da diligência negada em primeira instância e, no mérito, que o item 7.19 da lista de serviços (acompanhamento e fiscalização da execução de obras de engenharia) impõe o pagamento do imposto no local da prestação dos serviços.

Requer o Recorrente o deferimento da diligência fiscal, julgando-se, após, provido o Recurso Voluntário para reformar a decisão recorrida e tornar insubsistente o crédito tributário lançado de ofício.”

A Representação da Fazenda opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

**V O T O**

O Auto de Infração nº 104.942, de 29 de abril de 2008, notificado na mesma data à Recorrente, consigna ter o contribuinte infringido, relativamente aos serviços de engenharia consultiva previstos no item 7 do art. 8º da Lei nº 691/84, já com a redação da Lei nº 3.691/2003:

( I ) o disposto no Artigo 44 da Lei nº 691/84, observado o Artigo 178, ambos da Lei 691/84 (Código: 1.112.031). Penalidade: Artigo 51, Inciso I, Item 1, da Lei 691/84. Multa: 50% do valor do tributo. Ocorrência: por ter recolhido com insuficiência o ISS incidente no período descontínuo de Março/2004 a Dezembro/2007, no importe histórico de R\$ 29.403,13 (vinte e nove mil quatrocentos e três reais e treze centavos), calculado à alíquota de 3%, conforme discriminado no quadro demonstrativo I. Deriva a ocorrência pela insuficiência de recolhimento de documentos fiscais emitidos e registrados na escrituração fiscal. ( II ) o disposto no Artigo 44 da Lei 691/84, observados, respectivamente, os Artigos 16 e 45 dos Decretos 2979/81 e 14602/96 (Código: 1.113.038). Penalidade: Artigo 51, Inciso I, Item 1, da Lei 691/84. Multa: 50% do valor do tributo. Ocorrência: por ter recolhido sob ação fiscal o ISS do mês de Dezembro/2007, deixando de recolher a multa penal no valor de R\$ 799,98 (setecentos e noventa e nove reais e noventa e oito centavos), conforme discriminado no quadro demonstrativo II.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTE

### Acórdão nº 16.666

O Contribuinte impugnou unicamente o item 1 do Auto de Infração, sob alegação, em resumo, de que a parte da movimentação contábil sobre a qual não houve recolhimento do imposto sobre serviços nesta municipalidade refere-se a serviços prestados em outro(s) município(s), ao(s) qual(is) fora recolhido o respectivo tributo. Pugna pela realização de diligência fiscal para averiguação do afirmado.

Chamado a prestar informação fundamentada, o agente Autuante assim se pronunciou:

1. [...] O próprio contribuinte escriturava todos os serviços na coluna 10 (ENGENHARIA CONSULTIVA E OUTROS) do Livro Modelo 5, RAPIS, declarando assim que o ISS em questão é devido ao Município do Rio de Janeiro, [...];

2. [...] O contrato com a Caixa Econômica Federal apresentado à fiscalização previa uma enorme gama de serviços a ser realizado em imóveis dentro e fora do Município do Rio de Janeiro. Dentre os vários serviços como: projetos; pareceres; estudo de viabilidade técnica, estava a fiscalização de obras e serviços, porém, **o contribuinte quando da emissão da Nota Fiscal de Serviços não discriminava tais serviços**, e não recolhia nada no Município do Rio de Janeiro, sendo que a maioria dos serviços é tributada neste Município (**o contribuinte menciona relatórios que poderiam distinguir o serviços realizados em cada momento, mas não os apresenta**). [...] (**grifos nossos**)

Nesta toada, no parecer que embasou a decisão de primeira instância, às fls. 48/56, assim constou:

No caso em questão, embora a Impugnante afirme que entre os serviços tributados encontram-se os serviços de fiscalização de obras executadas em outros municípios, **não fornece nenhuma prova nesse sentido**.

É necessário realçar que **a apresentação de provas é da essência da impugnação**. A impugnação é instrumento processual para que os contribuintes que não concordarem com os seus termos possam reclamar, apresentando argumentos calcados em provas a fim de demonstrarem efetivamente a não ocorrência da infração apontada. (**grifos nossos**)

Em sede de recurso, o Contribuinte alega cerceamento ao direito de defesa, na medida em que fora dispensada a prova técnica requerida em sede de impugnação e, no mérito, reforça os argumentos da impugnação no sentido de que a parte da movimentação contábil sobre a qual não houve recolhimento do imposto sobre serviços nesta municipalidade refere-se a serviços prestados em outro(s) município(s), ao(s) qual(is) fora recolhido o respectivo tributo.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES

### Acórdão nº 16.666

Relativamente à preliminar de cerceamento de defesa devido à dispensa da prova técnica requerida em sede de impugnação, incumbe salientar que **a prova pertinente a atestar o alegado pelo Contribuinte seria a prova documental**, não se cabendo cogitar de reabertura da fiscalização, o que configuraria inversão do ônus da prova, já que as conclusões da fiscalização se embasaram nos registros fiscais do próprio Contribuinte, sendo certo que gozam de presunção de veracidade as declarações constantes dos autos, termos e demais escritos firmados pelo fiscal de rendas.

Acerca da distribuição do *onus probandi* e da presunção de veracidade do quanto constante do Auto de Infração, imperioso trazer à colação os dispositivos do Decreto “N” nº 14.602, de 29 de fevereiro de 1996, que regulamenta o procedimento e processo administrativo-tributários:

Art. 33. À Fazenda cabe o ônus da prova de ocorrência do fato gerador da obrigação; ao impugnante, o de inoccorrência do fato gerador, suspensão, extinção ou exclusão do crédito exigido.

Art. 34. As declarações constantes de autos, termos e demais escritos firmados pelo servidor competente para a prática do ato, gozam de presunção de veracidade, até prova em contrário.

Sendo a autoridade julgadora a condutora do processo e destinatária das provas, estando sujeita ao princípio do livre convencimento, cabe-lhe indeferir provas e diligências que se afigurem como desnecessárias ou inúteis ao deslinde da controvérsia.

Além de não haver previsão legal para a “diligência fiscal” requerida, bem como de configurar tal pedido verdadeira inversão do ônus da prova, no presente caso é evidente que o quanto alegado pelo Recorrente teria integral respaldo em documentação que, de titularidade do interessado, não foi apresentada nos autos, sendo certo que lhe caberia apresentá-la conjuntamente com a impugnação, é o que se depreende da simples leitura do artigo 80, *caput*, do Decreto “N” nº 14.602, de 29 de fevereiro de 1996:

Art. 80 - A impugnação do interessado deverá ser apresentada, por escrito, à repartição por onde tramitar o processo, já instruída com os documentos em que se fundamentar, nos prazos fixados no art. 27 e sustará a cobrança do crédito até decisão administrativa final.

Dessa forma, REJEITO a preliminar de cerceamento de defesa e passo a examinar o mérito da questão.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES

### Acórdão nº 16.666

Ora, as movimentações financeiras que culminaram na lavratura do Auto de Infração 104.942, de 29 de abril de 2008, foram lançadas pelo Contribuinte em livros fiscais como serviços de engenharia consultiva, os quais, observadas as suas naturezas, são tributados no local do estabelecimento prestador, ou seja, nesta municipalidade, no caso, a teor da inteligência dos artigos 3º e 4º, da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003 e do artigo 42, da Lei nº 691/84, com a redação da Lei nº 3.691/2003, observados os artigos 43, 44 e 45, do Decreto nº 10.514, de 8 de outubro de 1991.

Alega, contudo, circunstância excepcional, em que parte dos serviços seriam de fiscalização de obras localizadas em outras municipalidades, com imposto recolhido a estas, o que faz sem acostar qualquer prova. Neste tocante, de forma clara e sucinta, assim manifesta-se o i. Representante da Fazenda em sua promoção de fls. 82/84:

Sucede que o Recorrente não trouxe, nem na impugnação e nem no recurso, mínima prova do que alega, optando por insistir que a juntada de documentos comprobatórios teria que ser substituída por uma diligência na empresa.

[...]

Concessa venia, o que parece pretender o Recorrente é ser refiscalizado, pois a diligência pretendida já foi levada a termo por ocasião da ação fiscal que culminou com a lavratura do Auto de Infração guerreado.

Nesse passo, é preciso atentar para o esclarecimento prestado pelo autor do procedimento fiscal, no sentido de que o Auto de Infração não faz qualquer menção à diminuição indevida da base de cálculo através da dedução de valores retidos por outros municípios fluminenses.

Ademais, esclareceu o autor do procedimento fiscal que o próprio contribuinte escriturava todos os serviços na Coluna 10 (ENGENHARIA CONSULTIVA E OUTROS) do Livro Modelo 5, RAPIS, declarando, assim, que o ISS em questão era devido ao Município do Rio de Janeiro.

Sob tais circunstâncias, portanto, era crucial para o Recorrente trazer aos autos as provas que confirmassem suas alegações e infirmassem a própria escrita fiscal. Não tendo sido apresentadas essas provas, não enxergamos como seja possível dar guarida ao pleito recursal.

Em sendo assim e à falta de comprovação em sentido diverso, adotando, com permissão, tudo o mais acrescido ao processado pela douta Representação da Fazenda, como se transcrita aqui estivesse sua promoção, voto REJEITANDO a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, IMPROVENDO o recurso interposto.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**Acórdão nº 16.666**

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **ARCHI 5 ARQUITETOS ASSOCIADOS LTDA.** e Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS.**

Acorda o Conselho de Contribuintes:

1) Por unanimidade, rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa, suscitada pelo Contribuinte, nos termos do voto do Relator.

2) No mérito, por unanimidade, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 10 de janeiro de 2019.

**DENISE CAMOLEZ**  
PRESIDENTE

**DOMINGOS TRAVAGLIA**  
CONSELHEIRO RELATOR