

Acórdão nº 18.565

Sessão do dia 07 de dezembro de 2023.

Publicado no D.O. Rio de 16/02/2024

RECURSOS VOLUNTÁRIO E “EX OFFICIO” Nº 7.762

Recorrentes: 1º) **AÇÃO PARTICIPAÇÕES S.A. (AÇÃO S.A. CORRETORA DE VALORES E CÂMBIO)**
2º) **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**

Recorridos: 1º) **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**
2º) **AÇÃO PARTICIPAÇÕES S.A. (AÇÃO S.A. CORRETORA DE VALORES E CÂMBIO)**

Relator: Conselheiro **RAFAEL GASPAR RODRIGUES**

Representante da Fazenda: **RACHEL GUEDES CAVALCANTE**

**ISS – RECURSO DE OFÍCIO – NÃO
CONHECIMENTO**

Não se conhece de Recurso de Ofício que teve seu objeto integralmente declarado como perdido por decisão monocrática da presidência deste Conselho de Contribuintes. Recurso de Ofício não conhecido. Decisão unânime.

**ISS – INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS –
CORRETAGENS SOBRE OPERAÇÕES NA
BM&F**

A prestação de serviços de corretagem na BM&F, por instituições financeiras, é fato gerador do imposto, com previsão no inciso L do art. 8º da Lei nº 691/1984, na redação da Lei nº 1.194/1987, ou no subitem 10.05 da lista anexa do mesmo art. 8º, na redação da Lei nº 3.691/2003, de acordo com o enunciado da Súmula Administrativa 08.

Acórdão nº 18.565

**ISS – INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS – RENDAS
DE SERVIÇOS DE CUSTÓDIA**

As rendas de serviços de custódia são tributadas pelo ISS, segundo o inciso LVI do art. 8º da Lei nº 691/1984, na redação da Lei nº 1.194/1987, ou no subitem 15.12 da lista anexa do mesmo art. 8º, na redação da Lei nº 3.691/2003, inclusive para os serviços prestados pelas instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central.

**ISS – INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS –
ATUALIZAÇÃO DE FICHA CADASTRAL**

As receitas auferidas em decorrência da atividade de atualização de ficha cadastral submetem-se à incidência do ISS, conforme previsto no art. 8º, inciso XCVI, da Lei Municipal nº 691/1984, na redação da Lei nº 1.194/1987, ou no subitem 15.05 da lista anexa do mesmo art. 8º, na redação da Lei nº 3.691/2003.

Recurso Voluntário improvido. Decisão unânime.

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

RELATÓRIO

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 223/224, que passa a fazer parte integrante do presente.

“Chega o presente a este E. Conselho em razão de Recurso de Ofício e Voluntário, o primeiro interposto pelo Senhor Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários, o segundo por AÇÃO S/A Corretora de Valores e Câmbio, em face da decisão daquela Autoridade de julgar apenas parcialmente procedente a impugnação apresentada ao Auto de Infração PROBAN nº 150/2002, lavrado pela falta de recolhimento do ISS no período de janeiro a dezembro de 1998.

Acórdão nº 18.565

Foram autuadas as seguintes rubricas:

Atualização de Ficha Cadastral
Rendas Serviços de Custódia
Corretagens de Operações em BM&F
Rendas de Adm. de Sociedades de Investimentos
Corretagens de Operações em Bolsa – Rio
Corretagens de Operações em Bolsa – SP
Corretagens de Operações em Bolsa CAT' S
Corretagens BOVMESB

O Auto de Infração foi dividido em dois itens. O primeiro registrando multa de 60% sobre o valor do imposto corrigido monetariamente. O segundo, 90%, também sobre o valor do imposto corrigido monetariamente. A multa do item II, 90%, foi decorrente de não ter o Autuado escriturado em seu livro fiscal as receitas que considerava não tributáveis.

O RECURSO DE OFÍCIO

Entendeu a Autoridade Julgadora de Primeira Instância, no item II, não ser cabível a penalidade imposta pelo art. 51, inciso, I, item 5, alínea "a", da Lei nº 691/1984, com multa prevista de 90% (noventa por cento). Isso, por prever este dispositivo legal penalidade para o caso de falta de pagamento do ISS devido sobre receitas não escrituradas no livro fiscal. Contudo, o livro de Registro de Apuração do ISS para Instituições Financeiras, modelo 8, não apresenta coluna para movimento isento ou tributável, o que, no seu entendimento, não seria razoável atribuir penalidade mais onerosa do que a prevista para os demais itens do Auto de Infração.

O RECURSO VOLUNTÁRIO

Alega a Recorrente que os serviços em questão foram prestados, em grande parte, na cidade de São Paulo, nos recintos da BM&F e BOVESPA, trazendo aos autos decisões do STJ no sentido de que o ISS é devido ao Município em cujo território se realize o fato gerador.

Protesta, ainda, pela ilegalidade da Lei Municipal nº 2.277/1994. Este Diploma legal veio excluir dos incisos XLIV, XLVI e LVI a parte em que era excetuada da incidência do ISS os serviços ali previstos, quando prestados por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central.

Ademais, continua a Recorrente, sobre as receitas registradas nas rubricas autuadas, mercê do disposto no art. 153-C da Constituição Federal, incide o IOF, de competência exclusiva da União.

Acórdão nº 18.565

Ultrapassadas as questões de direito, assevera que o montante das receitas, este utilizado como base de cálculo do ISS, relativo ao ano de 1998, difere para mais em relação àquela apontada no Balanço Patrimonial. O valor indicado pelo Fisco é de R\$ 1.125.380,68 (Quadro Demonstrativo 1, fls. 3 - anexo ao Auto de Infração), enquanto que a importância discriminada no Balanço Patrimonial foi de R\$ 776.908,07.

Já o montante da receita referente ao período de 1999/2000, cujo real valor é de R\$ 449,79 aparece em duplicidade, ou seja, R\$ 899,58.”

A Representação da Fazenda opinou pelo improvimento dos recursos.

É o relatório.

V O T O

O feito tem origem no Auto de Infração PROBAN nº 150/2002, lavrado em razão do não recolhimento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS – incidente sobre serviços bancários refletidos nas rubricas “Rendas de Administração de Sociedade de Investimento”, “Rendas de Comissões de Colocação de Títulos”, “Corretagem em Operações em Bolsa – Rio”, “Corretagem em Operações em Bolsa – SP”, “Corretagem em Operações em Bolsa – CAT’S”, “Corretagem BOVMESB”, “Corretagem em Operações em BM&F”, “Rendas de Serviço de Custódia”, “Atualização de Fixa (sic) Cadastral”, referentes ao período de 1998 a dezembro de 2000.

RECURSO DE OFÍCIO

O Recurso de Ofício tem como objeto a penalidade imposta pelo cometimento da infração referente ao Item II do Auto de Infração. A CRJ entendeu não ser cabível, no caso em voga, a imputação da multa agravada de 90% sobre o valor do imposto, prevista no art. 51, inciso I, item 5, alínea “a”, da Lei nº 691/1984.

Para claro que não careceria de reparo a decisão de primeira instância, como bem justificado pela d. Representação da Fazenda. Vê-se, contudo, que a então Presidente deste Conselho de Contribuintes, por força do que restou decidido no Mandado de Segurança Coletivo nº 1995.001.137370-6, declarou a extinção do litígio, por perda de objeto, relativamente aos valores da rubrica “Rendas de Administração de Sociedade de Investimento”, dentre outras.

Houve, assim, o esvaziamento do Item II do Auto de Infração, composto tão somente pelo ISS incidente sobre “Rendas de Administração de Sociedade de Investimento”.

Acórdão nº 18.565

Por tais razões, vota-se por NÃO CONHECER do Recurso de Ofício, visto ter o mesmo perdido objeto por decisão monocrática da presidência do CCM.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Como antecipado, a então Presidente deste CCMRJ declarou a extinção do litígio, por perda de objeto, do ISS pertinente às rubricas “Rendas de Administração de Sociedade de Investimento”, “Rendas de Comissões de Colocação de Títulos”, “Corretagem em Operações em Bolsa – Rio”, “Corretagem em Operações em Bolsa – SP”, “Corretagem em Operações em Bolsa – CAT’S” e “Corretagem BOVMESB”.

Desta forma, remanescem no feito somente os valores correspondentes às rubricas “Corretagem em Operações em BM&F”, “Rendas de Serviço de Custódia” e “Atualização de Fixa (sic) Cadastral”, todas objeto do Item I do Auto de Infração.

Do que pode ser extraído do apelo em face dessas parcelas, a Recorrente defende (i) que houve erro no cálculo do ISS em cobrança, eis que a base de cálculo do imposto relativo ao ano de 1998 “difere para mais” em relação ao que demonstra o balanço patrimonial, e o montante referente ao período de 1999/2000 “aparece em duplicidade”; (ii) que o recolhimento do ISS dá-se no Município em que prestado o serviço, não onde localizado o estabelecimento do prestador; (iii) a ilegalidade e inconstitucionalidade da incidência do ISS sobre administração de fundos mútuos, agenciamento, corretagem ou intermediação de títulos quaisquer e armazenamento, depósito, carga, descarga, arrumação e guarda de bens de qualquer espécie (incisos 44, 46 e 48 da lista anexa à Lei Complementar nº 56/1987); (iv) que as atividades questionadas têm natureza jurídica de operação financeira, sujeitando-se, no entender da Recorrente, ao IOF, cuja competência para cobrança e fiscalização é privativa da União Federal.

Quanto ao suposto erro na base de cálculo do Item I do Auto de Infração, acolhe-se integralmente o parecer da Representação da Fazenda, uma vez que não há nos autos a comprovação da alegada divergência entre o montante indicado pelo Fiscal no Quadro Demonstrativo I (R\$ 1.125.380,68) e o que supostamente indicaria o balanço patrimonial da Recorrente.

Relativamente à duplicidade de valores, destaca-se que tal argumento foi utilizado pela Recorrente exclusivamente para afastar a cobrança consubstanciada no Item II do Auto de Infração. Deixa-se de analisá-lo, pois, como já visto, o litígio a ele pertinente foi declarado extinto, não mais subsistindo matéria recursal sobre esta parcela.

Acórdão nº 18.565

Em relação ao suposto conflito de competência para cobrança e recolhimento do imposto, tem-se que os argumentos da Recorrente não se sustentam.

Isso porque, como cediço, a regra aplicável ao ISS, atualmente estampada no art. 3º, *caput*, da Lei Complementar nº 116/2003, determina que o serviço se considera prestado, e o imposto devido, no local do estabelecimento prestador, salvo as exceções legais.

Embora na vigência do Decreto-lei nº 406/1968 algumas decisões do Superior Tribunal de Justiça tenham seguido a tese de que o serviço seria tributado no local em que o serviço teria sido prestado, as decisões eram direcionadas aos casos julgados e não houve determinação de ilegalidade ou inconstitucionalidade do art. 12 do referido Decreto-lei, abaixo reproduzido:

Art 12. Considera-se local da prestação do serviço:

- a) o do estabelecimento prestador ou, na falta de estabelecimento, o do domicílio do prestador;
- b) no caso de construção civil o local onde se efetuar a prestação;
- c) no caso do serviço a que se refere o item 101 da Lista Anexa, o Município em cujo território haja parcela da estrada explorada.

Do mesmo modo, a Lei nº 691/1984 ratifica, desde a sua redação original, tal diretriz em seu artigo 42:

Art. 42. O imposto será pago ao Município:

I - quando o serviço for prestado através de estabelecimento situado no seu território, seja sede, filial, agência, sucursal ou escritório;
(redação original)

No presente caso, a Recorrente não comprovou que os serviços não teriam sido prestados por meio do estabelecimento situado no Município do Rio de Janeiro, tal como alegado em sua defesa.

Anota-se, por oportuno – embora irrelevante para o desfecho deste litígio –, que a Recorrente também não comprova possuir outro estabelecimento com estrutura suficiente para a prestação dos serviços autuados, localizado fora do território carioca, tampouco demonstra que houve recolhimento do ISS a outro Município.

Logo, o argumento da contribuinte não prospera.

Por fim, já adentrando na análise das rubricas não alcançadas pela declaração de extinção, é cabível registrar que não houve qualquer esforço da Recorrente para afastar, de forma específica, cada parcela questionada.

Acórdão nº 18.565

Certo é que este Conselho enfrenta com certa habitualidade a matéria em questão e possui consolidado entendimento no sentido de que, para as empresas que atuam na intermediação de operações financeiras, é essencial que haja comprovação da prestação de atividade financeira “pura”, de forma a afastar a caracterização da natureza de prestação de serviços sujeita ao ISS.

É dizer, assim, que cabia à Recorrente a demonstração da realidade fática de cada atividade envolvida, de forma a afastar a materialidade das rubricas da natureza jurídica de prestação de serviço, o que não foi feito.

Em análise das rasas provas acostadas aos autos e das considerações trazidas até o momento, conclui-se que a exigência que subsiste não tem como fato gerador uma operação propriamente financeira. Afinal, a Recorrente não foi capaz de desconstituir a análise do Fiscal Autuante de que as rubricas em questão remuneram a obrigação de fazer e o esforço humano realizados pela Companhia, não o fornecimento de numerário. E tais atividades encontraram enquadramento na Lista de Serviços da legislação carioca, como serviços de custódia, ficha cadastral e corretagem de operações na BM&F.

Relativamente ao serviço de custódia, este E. Colegiado tem decidido que as atividades são tributáveis pelo ISS e que a exceção contida no inciso LVI do art. 8º se restringe aos depósitos à vista. Incide, portanto, o ISS sobre os serviços de custódia em análise.

A receita auferida com “Atualização de Fixa (sic) Cadastral”, pela lógica da própria nomenclatura, cuida de rubrica que foge por completo da natureza de operação de crédito, sendo prevista na Lista de Serviços como hipótese do fato gerador do ISS.

Finalmente, atente-se ao fato de que a rubrica “Corretagem em Operações em BM&F” é, inclusive, objeto de Súmula Administrativa editada por este Conselho:

SÚMULA 08 A corretagem de operações na Bolsa de Mercadorias e Futuros (BM&F) configura hipótese de incidência do ISS prevista, conforme o período de regência, no inciso L do art. 8º da Lei nº 691/1984, na redação da Lei nº 1.194/1987, ou no subitem 10.05 da lista anexa do mesmo art. 8º, na redação da Lei nº 3.691/2003. Precedentes: Acórdão nº 16.747, de 14/03/2019; Acórdão nº 16.732, de 28/02/2019; Acórdão nº 16.642, de 04/12/2018; Acórdão nº 15.189, de 03/09/2015; Acórdão nº 15.058, de 28/05/2015; Acórdão nº 14.699, de 02/10/2014.

Registre-se, ademais, que, embora tal situação não fosse suficiente para alterar o cenário exposto, a Recorrente sequer acostou provas quanto ao oferecimento das receitas questionadas à tributação do IOF, como fora defendido em seu Recurso Voluntário.

Acórdão nº 18.565

Assim, acolhendo o entendimento exarado pela Representação da Fazenda, vota-se pelo IMPROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo a cobrança de ISS sobre as rubricas “Corretagem em Operações em BM&F”, “Rendas de Serviço de Custódia”, “Atualização de Fixa (sic) Cadastral”.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são Recorrentes: 1º) **AÇÃO PARTICIPAÇÕES S.A. (AÇÃO S.A. CORRETORA DE VALORES E CÂMBIO)**, 2º) **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS** e Recorridos: 1º) **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**, 2º) **AÇÃO PARTICIPAÇÕES S.A. (AÇÃO S.A. CORRETORA DE VALORES E CÂMBIO)**.

Acorda o Conselho de Contribuintes:

- 1) Por unanimidade, não conhecer do Recurso de Ofício, nos termos do voto do Relator; e
- 2) Por unanimidade, negar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do Relator.

Ausentes das votações os Conselheiros BERITH JOSÉ CITRO LOURENÇO MARQUES SANTANA e GABRIEL ABRANTES DOS SANTOS, o primeiro substituído pelo Conselheiro Suplente ABEL MENDES PINHEIRO JUNIOR.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 23 de janeiro de 2024.

FERNANDO MIGUEZ BASTOS DA SILVA
PRESIDENTE

RAFAEL GASPAR RODRIGUES
CONSELHEIRO RELATOR