

Processo nº 30/60.204/ 11

Marisa Lojas S.A.

Rua XV de Novembro nº 8 Espaço Comercial 130 Plaza Shopping

Auto de Infração nº 00.152, de 06 de junho de 2011

Inscrição Municipal nº 137.635-9

Sr. Presidente do Conselho de Contribuintes

Assunto : Pedido de Diligências.

Com fulcro no art.19, da Lei n 2228. , de 06.09.05, alterada pela Lei nº 2.679, de 29.12.09, e no inciso IV do art.8º, do Decreto nº 9.735, de 28.12.2005, submeto à aprovação do Sr. Presidente **à solicitação de diligências à Superintendência de Fiscalização**, sob os seguintes fundamentos:

Devido à ausência, neste processo, de cópias de documentos contábeis imprescindíveis a avaliação dos argumentos da recorrente , tanto como, do agente fiscal, solicito o seguinte:

a) Contesta o recorrente o lançamento tributário, visto ao alegado erro material, contido naquele, no que se refere aos valores lá consignados pelo agente fiscal, já que foram lançados, mensalmente, valores correspondentes ao saldo da conta autuada em detrimento dos valores mensais. O recorrente fez juntada às folhas ~~44~~ a ~~46~~, cópias das folhas
27 30

do Razão Contábil, apontando a divergência, tanto como, nas suas contestações.

Providências: Providenciar a apresentação das folhas do Razão Contábil com a devida qualificação e assinatura do contabilista responsável, devendo a sua autenticidade ser visada pelo agente fiscal.

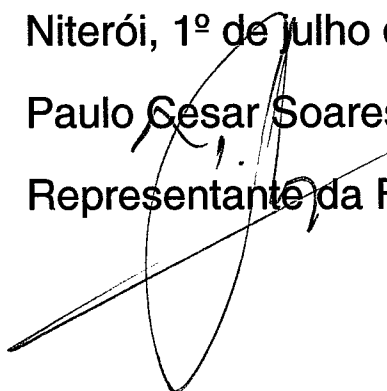
b)O agente fiscal fez uso de um balancete, cuja cópia não se encontra no processo, apesar de contestados os valores obtidos naquele.

Providências: Fazer juntada de cópia do balancete usado pelo agente fiscal. ,

No aguardo das providências,

Niterói, 1º de julho de 2013.

Paulo Cesar Soares Gomes
Representante da Fazenda



Bruno Cardoso Felipe
23/9/15

Processo nº 30/60.204/ 11

Marisa Lojas S.A.

Rua XV de Novembro nº 8 Espaço Comercial 130 Plaza Shopping

Auto de Infração nº 00.152, de 06 de junho de 2011

Inscrição Municipal nº 137.635-9

Com fulcro no art.19, da Lei n 2.228 , de 06.09.05, alterada pela Lei nº 2.679, de 29.12.09, e no inciso IV do art.8º, do Decreto nº 9.735, de 28.12.2005, submeto à aprovação do Sr. Presidente à **solicitação de diligências à Superintendência de Fiscalização**, sob os seguintes fundamentos:

Resposta ao atendimento às diligências solicitadas.

Nas folhas 74 a 76, recebo as respostas às diligências solicitadas às folhas 68 a 69, sobre as quais tecerei algumas considerações **de ordem estritamente processuais** ventiladas naquelas.

a)A solicitação à Superintendência de Fiscalização foi no sentido de que se apresentasse a esta Representação Fazendária **as folhas do Razão Contábil, apresentadas como provas pelo recorrente, as folhas 27 a 30, com a devida qualificação e assinatura do contabilista responsável, devendo a sua autenticidade ser visada pelo Agente Fiscal atuante.**

b)A solicitação à Superintendência de Fiscalização foi no sentido de que apresentasse a esta Representação Fazendária **cópia do Balancete, referente ao período autuado (janeiro a dezembro de 2009), por óbvio, com a devida qualificação e assinatura do Contabilista responsável, devendo a sua autenticidade ser visada pelo Agente Fiscal atuante.**

Constato que, nas folhas 71, 72 e 73, deste processo, há correspondência do Agente Fiscal ao recorrente, assim como, as intimações de nº 00172/13 e nº 00.173/13, **solicitando daquele a apresentação e encaminhamento dos Livros Razão**, das filiais com os CNPJ 61.189.288-70 e 61.189.288-80, respectivamente, **diretamente, de forma equivocada , ao Conselho de Contribuintes**, a Rua da Conceição nº 100, **aos cuidados deste**

Representante da Fazenda, desconhecendo aquele Agente Fiscal, que o atendimento legal processual ao solicitado pelo Representante da Fazenda, mereceria – como merece – **em precedência** - a **supervisão da Superintendência da Fiscalização, tanto como, a declaração de autenticidade a documentação enviada pelo recorrente**. Essa necessidade decorre, também, porque os documentos solicitados, neste expediente, foram, **em primeira mão**, apresentados àquele agente fiscal atuante, durante a fiscalização.

Também, **de forma equivocada**, foi juntado ao processo, às folhas 76, um envelope azul, como dito pelo agente fiscal atuante conter **“um DVD contendo os arquivos com balancetes das filiais CNPJ nº 61.189.288/0038-70 e nº 61.189.288/80, concernente ao período fiscalizado, exercício de 2006 a 2010, com um pedido que se enviasse ao FCCN, aos cuidados do Representante da Fazenda, Sr. Paulo Cesar Soares Gomes, conforme por ele solicitado, fls. 68 e 69.”**

Ainda que fosse materialmente possível, na Secretaria do Conselho de Contribuintes, a perquirição do DVD enviado, a fim se obter as informações necessárias, referentes ao período atuado, o processo estaria incompleto, pelo princípio da delimitação do campo do processo regular, **devido à ausência de documento impresso**, assinado pelo profissional de Contabilidade – já que a informação é de natureza contábil - assim como, com a autenticidade da cópia do documento, sendo visada pelo agente fiscal atuante. **“Quod o non est in actis non est in mundo”**, o que não está nos autos não está no mundo. Este é um velho brocardo que vem do Direito Romano e que é adotado nos Judiciários de Estados democráticos. “Mundo”, nesse axioma jurídico, tem o sentido de verdade real. **Não é verdade se não está nos autos.**

Ressalte-se que as provas digitais são facilmente alteráveis, sem deixar vestígios: os documentos digitais podem ser modificados; a data e hora da gravação podem ser alteradas; arquivos podem ser apagados, etc..

Assim sendo, qual a validade desta prova digital, se ela pode ser modificada? Como utilizar algo que não está registrado em papel, que não contém assinaturas físicas e que sequer pode a priori, ter a sua

materialidade e autoria comprovadas para provar fatos e situações ante ao Direito? Como ficaria a segurança jurídica de uma prova eletrônica?

A procura da verdade e certeza não pode ser pela “verdade real”, e sim pela “verdade formal” (Montenegro Filho 2009, p.409), pois o fato apresentado comporta múltiplas interpretações: do réu, do autor e do juiz (ou de quem julga).

A prova documental é aquela que resulta do documento escrito, e compreende tanto os originais como as cópias.

Mesmo não havendo hierarquia entre as provas no direito brasileiro, a prova documental é considerada uma das provas de intensidade mais forte, conforme comprovamos em Canelutti (2000, p.646); “Sem prova ao contrário, o juiz deve considerar como verdadeiro o fato representado”.

O Aurélio define a palavra documento como: “Escritura destinada a comprovar um fato; declaração escrita, revestida de forma padronizada sobre um fato”.

Ainda que pudéssemos admitir as informações contidas no DVD apresentado, aparentemente, de forma ao atacado, sem a individualização por processo, em respeito aos ditames do art.10, §1º, da MP 2.200-2, de 24 de agosto de 2001, ainda válida em nosso ordenamento jurídico (pois veio antes da EC 32), haveria de ser exigido que aquele fosse produzido com a utilização de processo de certificação pelo ICP-Brasil. Mesmo, assim, o §2º, do mesmo artigo, permite que aqueles documentos apresentados de forma eletrônica, sem a certificação mencionada acima, sejam usados como meio de comprovação desde que admitido pelas partes ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.

Outro aspecto a ser considerado – e não menos importante – é o caso da autoria. Determinar a autoria de um documento, principalmente, se utilizado como prova, é imprescindível para que valide sua autenticidade posteriormente. Para se determinar a fé de um

documento, é necessário saber seu autor, pois o documento tem a mesma credibilidade do seu compositor.

Portanto, verifica-se que a assinatura é essencial para a definição da autoria. Indo além, sem assinatura é impossível utilizar-se o documento como prova.

Desta forma, imprescindível é que sejam apresentados pela Superintendência de Fiscalização os documentos solicitados, na forma impressa, assinado por quem de direito, autenticado por quem tem fé pública para tal, individualizado por processo.

No aguardo das providências,

Niterói, 17 de julho de 2013.

Paulo Cesar Soares Gomes

Representante da Fazenda

Comunicam-se os processos abaixo:

30/60.204/11; 30/60.205/11; 30/60.206/11; 30/60.208/11 ;
30/60.209/11; 30/60.267/11 ; 30/60.269/11.

Processo nº 30/60.204/ 11

Marisa Lojas S.A.

Rua XV de Novembro nº 8 Espaço Comercial 130 Plaza Shopping

Auto de Infração nº 00.152, de 06 de junho de 2011

Inscrição Municipal nº 137.635-9

Recebido este processo, no retorno de diligências, em 29.10.2013, cuida tratar-se de recurso contra a decisão de 1ª. Instância que manteve o auto de infração nº 00.152, de 06 de junho de 2011, julgando improcedente a impugnação, conforme manifestação fiscal, nas fls. 41/42 e parecer das folhas 43/47 e 48, deste processo.

Além dos argumentos já expendidos na impugnação, inova, requerendo a juntada de documentos (fls. 64 a 67), já que esses não tinham sido localizados até o decurso do prazo de apresentação da impugnação, em razão do volume expressivo de documentos. Contrapõem-se ao método de arbitramento usado pelo agente fiscal, visto não se enquadrar em nenhum dos nove itens do art. 71, assim como, a não incidência sobre os serviços prestados, **reconhecendo que os valores foram apurados mediante a análise das contas do razão da empresa (fls.57), mas que pela leitura do razão de contas** - apesar de reconhecer a contratação de serviços de terceiros - essas não estariam ligadas à conservação e manutenção, mas, sim, a locação, despesas não tributadas pelo ISS. Finaliza, argüindo o caráter confiscatório da multa fiscal aplicada.

Em síntese, é esse o relatório.

Em forma de diligência, solicitada em 1º.07.2013, devido à ausência neste processo, de cópias de documentos contábeis imprescindíveis à avaliação dos argumentos da recorrente, assim como, do agente fiscal, foi solicitada da Superintendência de Fiscalização a apresentação do seguinte:

a) as folhas do Razão Contábil, apresentadas como provas pelo recorrente, as folhas 27 a 30, com a devida qualificação e assinatura do contabilista responsável, devendo a sua autenticidade ser visada pelo Agente Fiscal atuante.

b) cópia do Balancete, referente ao período atuado (janeiro a dezembro de 2009), por óbvio, com a devida qualificação e assinatura do Contabilista responsável, devendo a sua autenticidade ser visada pelo Agente Fiscal atuante.

Em retorno das diligências, atendo-me (conforme folhas 81-B, 82, 83 e 84) ao primeiro parágrafo da folha 83 (cf. item abaixo), como resposta ao solicitado e necessário ao deslinde da questão:

- a) As planilhas oferecidas - em nova oportunidade - pela recorrente - referem-se à contabilização centralizada tal como informada pela recorrente, não coincidindo com as que foram oferecidas à fiscalização na fase de auditoria, pois, estas, traziam no cabeçalho, lojas 644 e 039, conforme arquivos gravados no DVD acostados aos auto do Processo 030/060204/11;

Quanto aos comentários - pretensiosamente didáticos - proferidos, nos parágrafos seguintes, das folhas 83 e 84, cabe esclarecer ao agente fiscal que o processo administrativo é figura indispensável no controle de mérito e da legalidade dos atos administrativos. A atividade fiscalizadora da Administração Tributária nunca poderá violar os direitos e garantias individuais do contribuinte, desta feita, é garantido ao particular o direito ao devido processo legal e todas as demais garantias constitucionais. Este processo tem por finalidade garantir soluções para conflitos entre Administração e Administrados, praticando a revisão da legalidade de seus atos, no sentido de discutir uma possível ilegalidade no ato administrativo e de minimizar os efeitos de possíveis equívocos que, por ventura, os agentes da administração possam ter cometido, durante a execução das atividades de sua competência, sem que para isso, tenha que recorrer ao judiciário.

A ampla possibilidade de produção de provas no curso do Processo Administrativo Tributário alicerça e ratifica a legitimação dos princípios da ampla defesa, do devido processo legal e da verdade material.

Nos ateremos a discutir este último. O processo administrativo sempre busca a descoberta da verdade material relativa aos fatos tributários. O princípio da verdade material decorre do princípio da legalidade e, também, do princípio da igualdade. **Busca, incessantemente, o convencimento da verdade que, hipoteticamente, esteja mais aproxima da realidade dos fatos.** De acordo com o princípio são considerados todos os fatos e provas novos e lícitos, ainda que não tragam benefícios à Fazenda Pública ou que não tenham sido declarados. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos, de acordo com a análise de documentos, oitiva das testemunhas, análise de perícias técnicas e, ainda, na

investigação dos fatos. Através das provas, busca-se a realidade dos fatos, desprezando-se as presunções tributárias ou outros procedimentos que atentem apenas à verdade formal dos fatos. Neste sentido, deve a administração promover de ofício as investigações necessárias à elucidação da verdade material para que a partir dela, seja possível prolatar uma sentença justa.

Segundo Celso Antônio Bandeira De Mello, a verdade material:- Consiste em que a administração, ao invés de ficar adstrita ao que as partes demonstrem no procedimento, deve buscar aquilo que é realmente verdade, com prescindência do que os interessados hajam alegado e provado, como bem o diz Hector Jorge Escola. Nada importa, pois, que a parte aceite como verdadeiro algo que não o é ou que negue a veracidade do que é, pois no procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte ou pelas partes, **a administração deve sempre buscar a verdade substancial.** (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 306).

Sobre o tema, Hely Lopes Meirelles ratifica o pensamento de Bandeira de Mello:

O princípio da verdade material, também denominado de liberdade na prova, autoriza a administração a valer-se de qualquer prova que a autoridade julgadora ou processante tenha conhecimento, desde que a faça trasladar para o processo. É a busca da verdade material em contraste com a verdade formal. Enquanto nos processos judiciais o Juiz deve cingir-se às provas indicadas no devido tempo pelas partes, no processo administrativo a autoridade processante ou julgadora **pode, até o julgamento final,** conhecer de novas provas, ainda que produzidas em outro processo ou decorrentes de fatos supervenientes que comprovem as alegações em tela. (MEIRELLES, 2011, p. 581)

A verdade material é fundamentada no interesse público, logo, precisa respeitar a harmonia dos demais princípios do direito positivo. É possível, também, a busca e análise da verdade material, para melhorar a decisão sancionatória em fase revisional, mesmo porque no Direito Administrativo não podemos falar em coisa julgada material administrativa.

A apresentação de provas e uma análise nos ditames do princípio da verdade material estão intrinsecamente relacionadas no processo administrativo, pois a verdade material apresentará a versão legítima dos fatos, independente da impressão que as partes tenham daquela. A prova há de ser considerada em toda a sua extensão, assegurando todas as garantias e prerrogativas constitucionais possíveis do contribuinte no Brasil, sempre observando os termos especificados pela lei tributária.

O julgador possui uma atuação de ofício no sentido de complementar e esclarecer as provas trazidas nos autos, mas é importante frisar que a busca da verdade material não autoriza o julgador a substituir os interessados na produção de provas.

A jurisdição administrativa tem uma dinâmica processual muito diferente do Poder Judiciário, portanto, quando nos depararmos com um Processo Administrativo Tributário, não se deve deixar de analisá-lo sob a égide do princípio da verdade material e da informalidade. No que se refere às provas, é necessário que sejam perquiridas à luz da verdade material, independente da intenção das partes, pois somente desta forma será possível garantir o um julgamento justo, desprovido de parcialidades.

Oportunizado à recorrente à possibilidade de apresentar as provas materiais que viriam a se contrapuser ao alegado e justificado pelo agente fiscal, quedou-se na inércia da vez, para se declarar impedida para tal - através de documentação discordante dos preceitos da boa contabilidade - visto aos ditames não observando do Decreto-Lei 486/69, especialmente os determinados, no §3º, do artigo 5º, ou seja : admite-se a escrituração resumida do Diário, por totais que não excedam o período de um mês, relativamente às contas cujas operações sejam numerosas ou realizada fora da sede do estabelecimento , desde que utilizados livros auxiliares para registro individuado e conservados os documentos que permitam sua perfeita verificação. Aduzimos que o mesmo texto está consagrado no §1º, do artigo 1.184, da Lei nº 10.406 , de 10.01.2002 , Código Civil.

Chama a atenção, sobremaneira, o afirmado pela recorrente, nas folhas 06, deste processo quando constesta os valores apurados pelo agente fiscal, demonstrando que as diferenças consideradas pela recorrente *foram resultantes do confronto com os lançados no Razão Contábil daquela unidade* e, quando oportunizado a apresentar aquele livro contábil a fim de corroborar aquela afirmação (fl.71/82), absteve-se de fazê-lo.

30760204/11

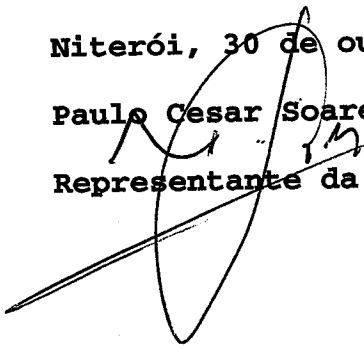
Núcleo de Suporte
Mat. 2013

Apesar de a forma suplementar, **neste momento**, há que ser exigida a apresentação, **na forma impressa, objetivando a informação melhor do processo**, dos valores dos balancetes usados pelo agente fiscal, conforme seu pronunciamento, nas folhas 83, deste processo:

"...não coincidindo com as que foram oferecidas à fiscalização na fase de auditoria, pois, estas, traziam no cabeçalho, lojas 644 e 039, **conforme arquivos gravados no DVD acostados aos autos do Processo 030/060204/11;**"

Dessa maneira, é o parecer no sentido da manutenção da decisão de 1ª. Instância, tendo vista que o próprio recorrente reconheceu os valores apresentados pelo Fisco e não logrou desconstituir o lançamento - pela desqualificação do fato gerador e dos valores autuados - apesar da juntada dos documentos nesta instância.

Niterói, 30 de outubro de 2013.

Paulo Cesar Soares Gomes

Representante da Fazenda



PREFEITURA DE
Niterói

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHAS
30/60904/13	11/11/13	Nicéia da S. Mat. 226.514-8	11

Ao
Conselheiro, Sr. Alcídio Haydt Souza para relatar.

FCCN, em 05 de novembro de 2013.

Sérgio Dalia Barbosa
Matrícula 219.003-1
Presidente do Conselho de Contribuintes FCCN

Ao
Conselheiro, Sr. Alcídio, segue anexo
confirmação de presença de Sr. Dalia
para sustentação oral.

Em 09/11/13
Nicéia da S.
Mat. 226.514-8

PROCESSO 030/60.204/11	DATA 11/07/11	RUBRICA	FLS. 94
---------------------------	------------------	---------	------------

*Nitcelia de Souza Duarte
Mat. 226.514-8*

Ementa: - Cancelamento de Auto de Infração referente ao ISS devido no período de janeiro a dezembro de 2009, incidente sobre serviços prestados de conservação e manutenção – subitem 7.10 da Lista de Serviços, face erro material de lançamento.

Senhor Presidente e demais Conselheiros,

Trata-se de Recurso Voluntário por Requerente já qualificado nos autos do referido processo contra decisão de Primeira Instância que manteve o Auto de Infração referente ao ISS incidente sobre serviços de conservação e manutenção, tomados de terceiros, no período de janeiro a dezembro de 2009, no valor total de R\$ 102.328,36, já incidindo multa fiscal de 100%.

O Requerente alega em sua defesa que recolheu o ISS sobre todos os serviços tomados.

Acrescenta ainda que houve incidência do ISS sobre locação de bens e compra de materiais, e que tais despesas não são tributáveis pelo Município, além do que, os valores lançados como receitas foram utilizados pelo Fiscal de Tributos de forma cumulada, havendo erro de cálculo, apresentando tabela a fim de comprovar o alegado.

Ressalta também, que a multa aplicada tem natureza confiscatória, e para tanto lista o código do Consumidor, art. 52.



PROCESSO	DATA	RUBRICA	FLS.
030/60.204/11	11/07/11	<i>Márcia de Souza Duarte</i> Mat. 226.514-8	95

O Requerente também acosta cópias de dois contratos de manutenção de equipamentos (fls. 12 a 26) e de extratos do Razão (fls. 27 a 30).

O Fiscal autuante rebate afirmando que a ação fiscal que deu origem ao Auto de Infração está no processo 030/07775/11, embasado em retenção e recolhimento do tributo por responsabilidade e de acordo com os arts. 65 e seguintes da Lei nº. 2597/2008, ambas com suas respectivas alterações através das Leis nºs. 2628/08 e 2678/09.


Afirma ainda o Fiscal autuante que a empresa não cumpriu integralmente a Intimação nº. 027/11, deixando de apresentar na ocasião o Razão, as retenções de terceiros, as guias de recolhimento do ISS e os Livros fiscais, ficando somente à disposição da fiscalização os balancetes mensais do Razão e dois contratos com terceiros, sem valores discriminados.

Registra também que ainda na fase administrativa, o Contribuinte quedou-se inerte, sem apresentar os documentos requeridos pelo Fiscal já citados anteriormente.

Assim, assevera que os valores baseados para o lançamento fiscal foram então extraídos dos balancetes mensais da empresa, constituindo-se deste modo o crédito tributário, por ser o mesmo irrenunciável.

Finalizando, pondera que a multa fiscal aplicada observou os dispositivos legais do CTN e que o CDC aplica-se somente às relações de consumo e não a relação jurídico-tributária.

**PREFEITURA
DE NITERÓI**

PROCESSO 030/60.204/11	DATA 11/07/11	RUBRICA 	FLS. 96
---------------------------	------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------	------------

Nírcia de Souza Duarte
Mat. 226.514-8

Tendo em vista o exposto, passo ao voto.

Ainda na Primeira Instância, o parecer do FCEA com base nos documentos apresentados pelo Contribuinte e pelo processo de ação fiscal foi de opinar pela manutenção do Auto de Infração discorrendo assim sobre os fatos:

Inicialmente, quanto aos documentos acostados pela defesa, não se pode assegurar que os mesmos se refiram aos valores lançados no Auto de Infração.

Isto porque os valores que serviram de base para o lançamento fiscal foram extraídos exclusivamente dos balancetes mensais da autuada, que não apresentou no decorrer da ação fiscal o Livro Razão, as guias de recolhimento do ISS, os contratos de prestação de serviços, bem como as notas fiscais de serviços emitidas para a empresa.

Assim, não há como se afirmar que os valores que fundamentaram o lançamento estão relacionados a materiais e locação de bens móveis.

Com efeito, tendo em vista que a própria autuada não separou nos seus balancetes mensais os valores relativos aos serviços e aos materiais compete à autoridade fiscal lançar o ISS sobre o valor total dos serviços.

Desse modo, em face da inobservância das regras contábeis na elaboração dos balancetes mensais que serviram de base para o lançamento, não se pode acatar os documentos acostados pela defesa como comprobatórios da inexistência do fato gerador do ISS, bem como do recolhimento integral do imposto.



PROCESSO 030/60.204/11	DATA 11/07/11	RUBRICA Mesa de Souza Lima MSE 226.514-8	FLS. 99
---------------------------	------------------	------------------------------------------------	------------

Por conseguinte, se a sociedade não tem o cuidado de separar nos balancetes contábeis os valores relativos a cada tipo de serviço (transporte, manuseio, arrumação, coleta, entrega, etc.), cabe o lançamento do ISS pelo valor total dos serviços, cabendo ao sujeito passivo a prova da extinção do crédito tributário (pagamento), conforme prescrito no art. Art. 33, § 1º, do Decreto 10.487/09, que trata do processo administrativo-tributário.

"Art. 33. A decisão do litígio tributário, em primeira instância, compete ao Secretário Municipal de Fazenda.

§ 1º. A Fazenda Municipal cabe o ônus da prova de ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e, ao impugnante, o ônus da prova de extinção ou de exclusão do crédito exigido.

§2º. Poderá o contribuinte recorrer da decisão de primeira instancia, para os Conselho de Contribuinte, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da data da ciência da decisão."

Portanto, em face do ônus probatório a cargo do contribuinte de comprovar a extinção dos débitos de ISS, não tendo sido apresentadas as guias relativas aos créditos tributários lançados através do Auto de Infração, incabível a alegação de que o crédito tributário seria indevido.

Quanto à base de cálculo apurada pelo Fiscal autuante também não se verifica qualquer vício, tendo em vista que os extratos apresentados pelo contribuinte não registram as origens dos fatos contábeis, com identificação de cada espécie de serviço.

**PREFEITURA
DE NITERÓI**

PROCESSO 030/60.204/11	DATA 11/07/11	RUBRICA <i>Núcia de Souza Duarte</i> 226.514-8	FLS. 98
---------------------------	------------------	------------------------------------------------------	------------

Em relação à atividade de locação de bens móveis deve-se esclarecer que apenas a locação pura e simples não sofre a incidência do ISS. A jurisprudência dos nossos Tribunais distingue entre a locação pura e simples de bens móveis, caso de não incidência do ISS, da prestação de serviço acompanhada de locação de bem móvel, hipótese em que incidirá o ISS, por configurar-se em obrigação de fazer.

Em relação ao questionamento da multa aplicada ser desproporcional e violar princípios constitucionais, cumpre registrar que a multa prevista na lei é plenamente proporcional à infração cometida pelo contribuinte, em face do não recolhimento do ISSQN devido pelo Contribuinte na condição de responsável tributário.

A multa fiscal configura uma sanção penal repressiva, e natureza punitiva, que visa impedir que o contribuinte venha incidir novamente no seu erro.

Logo, o FCEA Inclina-se pela manutenção do Auto de Infração e gerando assim a decisão de Primeira Instância favorável ao lançamento integral.

Já nesta Instância, sob a análise do ilustre Representante Fazendário, Paulo Cesar Soares Gomes foram requeridos dois pedidos de diligência à Superintendência de Fiscalização, a saber:

O primeiro datado de 01/07/2013, ressalta que: "devido à ausência, neste processo, de cópias de documentos contábeis imprescindíveis à avaliação dos argumentos da recorrente, tanto como, do agente fiscal, solicito o seguinte:

PREFEITURA
DE NITERÓI

PROCESSO 030/60.204/11	DATA 11/07/11	RUBRICA Núcia de Souza Duarte Mat. 226.514-8	FLS. 99
---------------------------	------------------	----------------------------------------------------	------------

a). Contesta o Recorrente o lançamento tributário, visto ao alegado erro material, contido naquele, no que se refere aos valores já consignados pelo agente fiscal, já que foram lançados, mensalmente, valores correspondentes ao saldo da conta autuada em detrimento dos valores mensais.

Solicita providenciar a apresentação das folhas do Razão Contábil com a devida qualificação e assinatura do contabilista responsável, devendo a sua autenticidade ser visada pelo Agente Fiscal.

b). O Agente Fiscal fez uso de um balancete, cuja cópia não se encontra no processo, apesar de contestados os valores obtidos naquele.

Solicita fazer juntada de cópia do balancete usado pelo Agente Fiscal.

O segundo, datado de 17/07/2013, ressalta que:

a). A solicitação à Superintendência de Fiscalização foi no sentido de que se apresentasse a esta Representação Fazendária **as folhas do Razão Contábil, apresentada como provas pelo Recorrente, as folhas 27 a 30, com a devida qualificação e assinatura do contabilista responsável, devendo a sua autenticidade ser visada pelo Agente Fiscal atuante.**

Por fim, reitera à seus pedidos à FSFT.


**PREFEITURA
DE NITERÓI**

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FLS.
030/60.204/11	11/07/11		100

Retornando o processo ao Representante Fazendário, nesta Instância, após os pedidos de diligências, a requerente inova com a juntada de documentos (fls. 64/67), uma vez que esses não tinham sido localizados até o decurso do prazo de apresentação da impugnação, em razão do volume expressivo de documentos e combate o método do arbitramento usado pelo Agente Fiscal, alegando não se enquadrar em nenhum dos nove itens do art. 71, assim como, a não incidência sobre os serviços prestados, reconhecendo que os valores foram apurados mediante a análise das contas do Razão da empresa (fls. 27 a 30).

A Requerente, no entanto, reconhece a contratação de serviços de terceiros, porém, alega que não estariam ligados à conservação e manutenção e sim de locação, despesas estas não tributadas pelo ISS.

Neste sentido, opina o Representante da Fazenda pela manutenção do Auto de Infração.

Apesar de concordar com o Representante Fazendário no que tange à documentação apresentada pelo Requerente, que se torna inócua para qualquer avaliação mais abalizada a fim de contestar o lançamento, este foi efetuado de maneira equivocada pelo Fiscal, já que o fez de forma cumulativa, gerando erro material no Auto de Infração.

Portanto, opino pelo cancelamento do referido Auto de Infração, sugerindo nova ação fiscal no intuito de verificar os créditos tributários que porventura são devidos pelo contribuinte responsável.

É o voto.

FCCN, em 29 de novembro de 2013.


ALCIDIO HAYDT SOUZA
CONSELHEIRO/RELATOR



**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. 030/60.204/11
DATA: - 10/12/2013**

CERTIFICO, em cumprimento ao artigo 38, VIII, do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pelo Decreto nº. 9735/05;

654º SESSÃO HORA: - 10:00 DATA: 10/12/2013

PRESIDENTE: - Sérgio Dalia Barbosa

CONSELHEIROS PRESENTES

1. Carlos Mauro Naylor
2. Alcídio Haydt Souza
3. Fabio Hottz Longo
4. Guilherme Penalva Santos
5. Roberto Pedreira Ferreira Curi
6. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
7. Manoel Alves Junior
8. Amauri Luiz de Azevedo

VOTOS VENCEDORES: - Os dos Membros sob o nº.s (01,02,03,04, 05, 06, 07, 08)
VOTOS VENCIDOS: - Dos Membros sob o nº (x)

ABSTENÇÕES: - Os dos Membros sob os nº.s (x)

VOTO DE DESEMPATE: - SIM () NÃO (x)

RELATOR DO ACÓRDAO: - Sr. Alcidio Haydt Souza

FCCN, em 10 de dezembro de 2013.

103
Nilcéia de Souza Dutra
Mat. 226.514-8



**PREFEITURA
DE NITERÓI**

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

ATA DA 654ª Sessão Ordinária

data: 10/12/2013

DECISÕES PROFERIDAS

Processo 030/60.204/11 – Anexo 030/14.804/11

RECORRENTE: - Marisa Lojas S/A.

RECORRIDO: - Fazenda Pública Municipal

RELATOR: - Sr. Alcídio Haydt Souza

DECISÃO: - Por unanimidade de votos, foi dado provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância, conseqüentemente, cancelando o Auto de Infração nº. 000152, datado de 06 de junho de 2011, nos termos do voto/Relator.

EMENTA APROVADA

ACÓRDÃO Nº. 1.602/2013

“Cancelamento de Auto de Infração referente AP ISS devido no período de janeiro a dezembro de 2009, incidente sobre serviços prestados de conservação e manutenção – subitem 7.10 da Lista de Serviços, face erro material de lançamento.”

FCCN, em 10 de dezembro de 2013.

Sérgio Dalio Durbinse
Matricula 226.003-1
Presidente Conselho de Contribuintes FCCN

104
Niterói de São Paulo
Mat. 226.514-8


PREFEITURA DE
Niterói
SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES

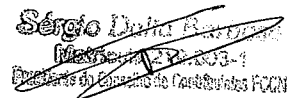
RECURSO: - 030/60.204/11 – Anexo o030/14.803/11
“MARISA LOJAS S/A.”
RECURSO VOLUNTÁRIO
INSCRIÇÃO: - 137.635-9

Senhor Secretário,

A conclusão deste Colegiado, por unanimidade de votos, foi no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância, com o cancelamento do Auto de Infração nº. 00152, datado de 06 de junho de 2011, nos termos do voto do Relator.

Nos termos do disposto no § 1º, do art. 40 do Decreto nº. 10.487/09 recorro de Ofício a Vossa Senhoria para manifestação do Exmo. Senhor Prefeito.

FCCN, em 10 de dezembro de 2013.


Sérgio Delfino
Presidente do Conselho de Contribuintes FCCN

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FLS.
030/60.204/11	11/07/11	 Nilce de Souza Uze Mat. 226.514-F	JOS

À
SSGF,

Senhor Subsecretário,

Tendo em vista decisão do Conselho de Contribuintes, encaminhamos o presente, solicitando apreciação do Senhor Secretário, face ao que dispõe o art. 40, e seus parágrafos, do Decreto n.º 10.487/09.

FNPF, em 10 de dezembro de 2013.


Sérgio Datta Barbosa
Matrícula 219.003-1
Presidente do Conselho de Contribuintes FISCAL