



**PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI**  
**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**  
**Conselho de Contribuintes**

PROC/NIT  
Processo: 030/0016012/2021  
Fls: 140

**Processo: 030/0016012/2021**

**Data:**

**Folhas:**

**Rubrica:**

## **RECURSO VOLUNTÁRIO**

**AUTO DE INFRAÇÃO N° 59447**

**VALOR DO DÉBITO: 683.681,68**

Senhor Presidente e demais membros do Conselho de Contribuintes:

A recorrente insurge-se por meio de Recurso Voluntário contra decisão de primeira instância que manteve a higidez do Auto de Infração n° 59447, lavrado devido ao recolhimento equivocado do imposto referente a prestação do serviço de fornecimento de mão de obra, mesmo em caráter temporário, inclusive de empregados ou trabalhadores avulsos ou temporários, contratados pelo prestador de serviço, tipificados no sub item 17.05 da lista de serviços constante do anexo III da Lei n° 2597/08 durante o período de janeiro de 2017 a dezembro de 2020.

O contribuinte era optante do regime do Simples Nacional, mas tendo sido apurado em processo próprio que não possuía Livro Caixa, exerceu atividade vedada a optantes e não cumpriu integralmente as Intimações n° 11169, 11182 e 11205, foi comunicado por meio da Notificação n° 11241 da exclusão do referido regime simplificado com efeitos a partir de 01/2016 e o ISS do período foi calculado de acordo com a legislação tributária local.

A apuração efetuada pelo Fiscal autuante encontra-se resumida nos demonstrativos juntados a partir da fl.7 e contabiliza os valores pagos pelo contribuinte por meio do regime do Simples Nacional.

Em sua Impugnação, a representação do contribuinte alega:

- que o Fiscal Municipal carece de competência para desenquadramento do Simples Nacional.
- que o Auto de Infração não foi suficientemente fundamentado e equivocadamente considerou que o serviço prestado era vedado a optantes do Simples Nacional.
- ausência de previsão legal autorizando a tributação.
- impossibilidade de cobrança de multa de ofício e multa de mora.
- caráter confiscatório da multa aplicada.
- ilegalidade dos juros cobrados (1% ao mês)
- inaplicabilidade da multa por embaraço à fiscalização



**PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI**  
**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**  
**Conselho de Contribuintes**

PROC/NIT  
Processo: 030/0016012/2021  
Fls: 141

<b>Processo: 030/0016012/2021</b>
<b>Data:</b>
<b>Folhas:</b>
<b>Rubrica:</b>

A decisão de primeira instância indeferiu os pedidos expostos na impugnação sob os seguintes fundamentos:

O art. 33 da LC 123 autoriza o Fisco Municipal a fiscalizar optantes prestadores de serviço incluídos na sua competência tributária, e o artigo 4º da Resolução n. 15 do CGSN, determina que a competência para excluir de ofício ME ou EPPP do Simples Nacional tratando-se de prestação de serviços incluídos na competência municipal, será do respectivo município.

O relato integrante do Auto de Infração apresenta toda fundamentação necessária ao conhecimento da matéria investigada, não havendo motivo para censurar o enquadramento efetuado pelo Fiscal autuante.

Explicou também que o Auto guereado não se valeu de presunção, ou analogia, mas sim dos documentos do contribuinte, como os contratos juntados.

Em relação às multas, fundamentou sua decisão em julgado do STF autorizando a cumulação de multa moratória com multa punitiva em razão de suas distintas naturezas jurídicas.

Quanto ao efeito confiscatório da multa, alegado pelo contribuinte, aplica-se o disposto no artigo 67 da Lei Municipal n. 3.368/2018, no sentido de que “No âmbito do processo administrativo tributário, será vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, convenção internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade”

Insurgiu-se contra a decisão de primeira instância por meio de Recurso Voluntário tempestivamente apresentado em 30/05/2022 alegando:

- que o Fiscal Municipal carece de competência para desenquadramento do Simples Nacional.
- ausência de previsão legal autorizando a tributação.
- precariedade na autuação e vício na determinação da base de cálculo
- impossibilidade de cobrança de multa de ofício e multa de mora.
- caráter confiscatório da multa aplicada.
- que colaborou com a fiscalização atendendo a todas as intimações e notificações lavradas.



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI  
SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA  
Conselho de Contribuintes

PROC/NIT  
Processo: 030/0016012/2021  
Fls: 142

Processo: 030/0016012/2021

Data:

Folhas:

Rubrica:

É o relatório.

Passo a analisar os pontos devolvidos para este Conselho:

Acerca da competência para exclusão do regime, a Resolução nº 140 do Comitê Gestor do Simples Nacional determina a possibilidade de ser exercida pela autoridade fiscal municipal:

*Art. 83. A competência para excluir de ofício a ME ou a EPP do Simples Nacional é:*

(...)

*III - dos Municípios, tratando-se de prestação de serviços incluídos na sua competência tributária.*

A recorrente insurge-se contra o Auto de Infração lavrado por descumprimento de obrigação principal apurada em procedimento de fiscalização que constatou a prestação do serviço disposto no subitem 17.05 da lista de serviços, de fornecimento de mão de obra, no período de janeiro de 2017 a dezembro de 2017.

Entretanto, essa constatação que levou à exclusão de ofício do regime do Simples Nacional com a consequente cobrança da diferença valores devidos a título de ISS cobrado a menor no referido regime simplificado não foi a única a justificar a exclusão do regime simplificado.

Como relatado pelo Fiscal atuante e em momento algum refutado pela representação do contribuinte, não houve apresentação de Livro Caixa e 3 intimações foram ignoradas por completo, o que, teria o condão de justificar a exclusão do Simples Nacional ainda que o serviço prestado de fato não ostentasse as características de cessão ou locação de mão de obra.

Entretanto, o enquadramento efetuado pela autoridade fiscal não merece ser revisto.

A recorrente fundamenta sua defesa ao Auto de Infração nº 59447 nas alegações de que exerce diretamente as atividades de vigilância, limpeza e conservação, sem ceder mão de obra como apurado pela Autoridade Fiscal.

Militam contra essa argumentação principalmente cláusulas contratuais inequivocamente relacionadas ao fornecimento de mão de obra, podendo-se destacar a cláusula primeira e segunda do contrato com CONDOMINIO TOUR DE SAINT MARTIN que assim dispõe sobre a atividade contratada:



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI  
SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA  
Conselho de Contribuintes

PROCNIT  
Processo: 030/0016012/2021  
Fls: 143

Processo: 030/0016012/2021

Data:

Folhas:

Rubrica:

### CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

Termo de contrato para **FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA** celebrado entre o(a) **CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO TOUR DE SAINT MARTIN** e a **SALUS SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA-ME** como contratada para prestação de serviços na forma abaixo.

**Condomínio/Empresa CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO TOUR DE SAINT MARTIN**, situado na Rua Noronha Torreção 144 – Santa Rosa – Niterói – CEP 24.240-182, inscrito no CNPJ: 14.836.408/0001-02, neste ato representado pelo(a), Luciana Aguirre Seixas, CPF 078.967.707-50, doravante designado **CONTRATANTE**, e do outro lado Salus Serviços e Empreendimentos LTDA-ME, situada na Rua Deputado Álvaro Fernandes, nº 29, Fonseca – Niterói/RJ, inscrita sob o CNPJ 21.180.540/0001-74, doravante denominada **CONTRATADA**, neste ato representada pelo seu diretor geral, Marcos Rafael Ferreira Marques, brasileiro, solteiro, empresário, portador da identidade 22298612-7 (Detran/RJ) e CPF 132.996.497-79. Fica ajustado o presente contrato que se regerá pelas cláusulas e condições adiante estipuladas em mútuo acordo, a saber:

**CLÁUSULA PRIMEIRA:** Este contrato abrange a prestação de serviços de terceirização de mão de obra a serem realizados na sede do **CONTRATANTE**.

**CLÁUSULA SEGUNDA – OBJETO:** O objeto do presente contrato é a prestação dos serviços de caráter continuado com o fornecimento de mão de obra especificados, a saber:

Além dessa flagrante demonstração de que houve fornecimento de mão de obra vislumbrada nos contratos de prestação, também consta nas notas fiscais emitidas pela recorrente nos campos por ela voluntariamente preenchidos descrevendo o tipo de serviço prestado, menção expressa à terceirização da mão de obra, bem como outros elementos necessários à sua operacionalização, como “hora extra” ou “insalubridade”.

Considerando que cessão de mão de obra é a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com sua atividade fim, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário, o excerto do contrato com o Condomínio do Edifício Tour de Saint Martin anexado pela recorrente corrobora para a conclusão de que a mão de obra permanecia à disposição da contratante, posto que na parte sublinhada consta que o horário de trabalho seria estipulado pela contratante.

Percebe-se que a recorrente não prestou efetivamente os serviços objeto de contrato por meio de pessoal próprio sob seu poder diretivo, mas apenas forneceu às contratantes



**PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI**  
**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**  
**Conselho de Contribuintes**

<b>Processo:</b> 030/0016012/2021
<b>Data:</b>
<b>Folhas:</b>
<b>Rubrica:</b>

A recorrente não logrou trazer aos autos qualquer prova ou indício que infirmasse as conclusões devidamente fundamentadas na Ação Fiscal e que lastrearam o Auto de Infração nº 52754, não havendo, portanto, como concluir que a prestação do serviço não ocorreu por meio de cessão de mão de obra.

O relato integrante do Auto de Infração apresenta toda explicação necessária ao conhecimento da matéria investigada, não havendo que se falar em deficiência em sua fundamentação.

A autuação efetuada baseou-se em contratos analisados, notas fiscais emitidas, e na análise da escrituração contábil da recorrente, não havendo que se falar em presunção, ou ausência de provas na fiscalização.

A cumulação de multa de mora com multa ofício também não destoia do entendimento jurisprudencial dominante posto que ostentam naturezas distintas, estão regularmente previstas em lei, e, portanto, não há razão para excluir uma delas.

De todo o exposto, opino pelo conhecimento do recurso e seu não provimento.

Rafael Henze

Auditor Fiscal

Niterói, 13/06/2023

**ISS. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Exclusão do Regime do Simples Nacional. Aplicação do regramento do regime geral de ISS. Prestação de serviço de terceirização de mão-de-obra que se coaduna ao subitem 17.05. Recurso Voluntário conhecido e desprovido.**

Senhor Presidente, e demais membros do Conselho.

Trata-se de Recurso Voluntário apresentada por SALUS SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA contra a decisão de 1ª instância que julgou improcedente a Impugnação ao Auto de Infração 59447.

O Auto de Infração, conforme relato de fl.02 e ss, foi lavrado por conta do recolhimento à menor do ISS referente ao serviço de fornecimento de mão-de-obra tipificado no subitem 17.05. O contribuinte era optante do SIMPLES NACIONAL; porém, conforme apurado em processo administrativo próprio (PA 030016007/2021), foi excluído do Simples Nacional por uma série de violações às regras do Simples (ausência de Livro Caixa, exercício de atividade vedada, descumprimento de intimações, etc.).

Com a exclusão do Regime do Simples, o presente Auto de Infração buscou lançar a diferença do ISS no período fiscalizado, conforme o regime geral de ISS previsto na legislação municipal.

Na Impugnação, o sujeito passivo pugnou nulidade da autuação baseando-se nas seguintes alegações:

- Enquadramento indevido dos serviços prestados pela empresa, que não se coadunariam ao subitem 17.05 (fornecimento de mão-de-obra) conforme indicado pela autoridade administrativa, e sim à serviços de vigilância, limpeza e conservação;
- O Fisco Municipal careceria de competência para realizar o desenquadramento do contribuinte do Simples Nacional;
- O Auto de Infração não foi suficientemente fundamentado;
- Inaplicabilidade da multa por embargo à fiscalização, visto ter respondido todas as notificações e intimações recebidas, agindo de boa-fé;
- Impossibilidade de cobrança de multa de ofício de multa de mora;
- Ilegalidade dos juros cobrados;
- Caráter confiscatório da multa aplicada;

A decisão de 1ª instância foi no sentido de conhecer e indeferir a Impugnação.

A 1ª instância indicou que o Fisco Municipal possui competência para fiscalizar e excluir de ofício contribuintes do Simples Nacional, conforme Resolução 15 do CGSN. Também trouxe que o Auto de Infração

apresenta toda a fundamentação necessária para sua devida compreensão.

Com relação às alegações de cumulação de multas, de ilegalidade dos juros, e do caráter confiscatório da multa, indica que não cabe aos órgãos administrativos afastar a aplicação da legislação sob fundamento de inconstitucionalidade, conforme art. 67 da Lei Municipal 3368/2018.

Tendo em vista decisão que lhe foi desfavorável, o sujeito passivo apresentou Recurso Voluntário contra a decisão de 1ª instância, reiterando os argumentos já anteriormente apresentados.

A Representação Fazendária, em seu parecer, opinou pelo conhecimento e desprovemento do Recurso Voluntário, de forma a manter integralmente o Auto de Infração.

A Representação indica que a maioria dos argumentos apresentados pelo recorrente não fazem referência ao presente processo, visto tratarem de sua exclusão do regime do Simples Nacional e, portanto, não devem ser conhecidas no presente julgamento.

Com relação ao mérito da autuação, a Representação indica que o enquadramento dos serviços prestados pelo sujeito passivo no subitem 17.05, conforme efetuado pela autoridade fiscal, não deve ser revisto.

Apesar da alegação do contribuinte de que se tratariam de serviços de vigilância, limpeza e conservação, a Representação destaca que as cláusulas contratuais (fl.143) indicam expressamente se tratar de “fornecimento de mão-de-obra”. Além disso, a Representação ressalta que as notas fiscais emitidas pela própria recorrente indicam, no campo



de descrição, menções à “terceirização de mão-de-obra” e outros elementos de operacionalização desse fornecimento de mão-de-obra como “hora extra” ou “insalubridade”.

É o Relatório.

Passo ao voto.

Inicialmente, observo a tempestividade do recurso, motivo pelo qual o conheço.

Não conheço dos argumentos colacionados pelo sujeito passivo que fazem referência à sua exclusão do regime do Simples Nacional pois, conforme já bem-dito pela Representação Fazendária, não possuem relação com a presente autuação.

Porém, é válido trazer à tona que essa Exclusão do Simples Nacional já foi objeto de deliberação por este Conselho que, por unanimidade, concluiu pela sua procedência, confirmando a exclusão do contribuinte do Simples Nacional.

Ato contínuo, a cobrança do ISS deve ser realizada conforme as regras gerais do ISS aplicáveis aos contribuintes em geral, exatamente da forma como foi realizado pela autoridade fiscal no presente auto de infração.

Conforme já dito pela Representação Fazendária e também pela autoridade de 1ª instância, o enquadramento efetuado pela autoridade

fiscal é incensurável, visto que o conteúdo probatório indica que, de fato, o serviço prestado era de terceirização de mão-de-obra.

A indicação expressa, na Nota Fiscal à fl.72, de diversas verbas trabalhistas (adicionais, rescisão, INSS, etc.) deixa cristalino que o serviço prestado era a própria terceirização da mão-de-obra, sendo que o preço do serviço variava diretamente com os custos trabalhistas incorridos.

Por fim, reconheço a improcedência dos argumentos trazidos pelo recorrente de impossibilidade de cobrança concomitante de multa de ofício de multa de mora, de ilegalidade dos juros cobrados, e do caráter confiscatório da multa aplicada. Todos esses temas são regularmente trazidos para análise deste Conselho, que reiteradamente reconhece a procedência do lançamento tributário nesses casos, em especial por conta da impossibilidade de se afastar a aplicação da legislação sob fundamento de alegada inconstitucionalidade, conforme expressamente determinado no art. 67 da Lei Municipal 3368/2018.

**Pelo exposto, meu voto é pelo conhecimento do recurso voluntário e seu desprovimento, de forma a manter integralmente o Auto de Infração Regulamentar 59447.**

*Luiz Alberto Soares – Conselheiro Relator*

<b>Nº do documento:</b>	00268/2023	<b>Tipo do documento:</b>	DESPACHO
<b>Descrição:</b>	CERTIFICADO DA DECISÃO		
<b>Autor:</b>	2265148 - NILCEIA DE SOUZA DUARTE		
<b>Data da criação:</b>	08/08/2023 16:08:32		
<b>Código de Autenticação:</b>	11551D351F76925D-1		

PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI - PMN

030 - SMF - SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA  
CC - CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº 030/0016012/2021 - Salus Serviços e Empreendimentos Ltda**

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

**1.437ª SESSÃO**

**HORA: - 10:03**

**DATA: 02/08/2023**

**PRESIDENTE: - Carlos Mauro Naylor**

**CONSELHEIROS PRESENTES**

1. Luiz Felipe Carreira Marques
2. Rodrigo Fulgoni Branco
3. Luiz Alberto Soares
4. Carlos Eduardo Lima Carlos
5. Ermano Torres Santiago
6. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
7. Roberto Pedreira Ferreira Curi
8. Luiz Claudio Oliveira Moreira

**VOTOS VENCEDORES - Os dos Membros sob o n.ºs. (01, 02, 03, 04,05,06,07,08)**

**VOTOS VENCIDOS ( X )**

**VOTO DE DESEMPATE: - SIM ( )**

**NÃO (X)**

**RELATOR DO ACÓRDÃO: Luiz Alberto Soares**

CC, em 02 de agosto de 2023

PROCNIT

Processo: 030/0016012/2021

Fls: 152

**Nº do documento:** 00269/2023      **Tipo do documento:** DESPACHO  
**Descrição:** ACÓRDÃO DA DECISÃO 3170/2023  
**Autor:** 2265148 - NILCEIA DE SOUZA DUARTE  
**Data da criação:** 08/08/2023 16:24:11  
**Código de Autenticação:** E42F87BA22BC230D-8

PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI - PMN

030 - SMF - SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA  
CC - CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**ATA DA 1.437º SESSÃO ORDINÁRIA**  
**02/08/2023**

**DATA:**

**DECISÕES PROFERIDAS**

**Processo nº 030/016012/2021**

**Recorrente: - Salus Serviços e Empreendimentos Ltda**

**Recorrido: - Secretaria Municipal de Fazenda**

**Relator:Luiz Alberto Soares**

**DECISÃO:** Por unanimidade de votos a decisão foi pelo conhecimento e desprovimento do recurso voluntário, nos termos do voto do relator

**EMENTA APROVADA**

**Acórdão nº 3.170/2023: "ISS. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Exclusão do Regime do Simples Nacional. Aplicação do regramento do regime geral de ISS. Prestação de serviço de terceirização de mão-de-obra que se coaduna ao subitem 17.05. Recurso Voluntário conhecido e desprovido.**

CC em 02/08/2023

Documento assinado em 13/08/2023 13:35:56 por CARLOS MAURO NAYLOR - AUDITOR FISCAL  
DA RECEITA MUNICIPAL / MAT: 2331403

<b>Nº do documento:</b>	00226/2023	<b>Tipo do documento:</b>	DESPACHO
<b>Descrição:</b>	PUBLICAR ACÓRDÃO 3170/2023		
<b>Autor:</b>	2265148 - NILCEIA DE SOUZA DUARTE		
<b>Data da criação:</b>	18/08/2023 13:50:10		
<b>Código de Autenticação:</b>	847D70D6593DEE1C-5		

PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI - PMN

030 - SMF - SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA  
CC - SECRETARIA - OUTROS

ASSIL

Senhora Subsecretária,

Face o disposto no art. 20, nº. XXX e art. 107 do Decreto nº 9.735/2005 (Regimento Interno do Conselho de Contribuintes), solicito a publicação em Diário Oficial do Acórdão abaixo:

**Acórdão nº 3.170/2023: "ISS. Recurso Voluntário. Auto de Infração. Exclusão do Regime do Simples Nacional. Aplicação do regramento do regime geral de ISS. Prestação de serviço de terceirização de mão-de-obra que se coaduna ao subitem 17.05. Recurso Voluntário conhecido e desprovido.**

Em 18/08/2023

Documento assinado em 18/08/2023 14:14:38 por NILCEIA DE SOUZA DUARTE - OFICIAL  
FAZENDÁRIO / MAT: 2265148

<input type="checkbox"/> Não Existe o nº Indicado	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/> Pajelado	<input type="checkbox"/> Ausente
<input type="checkbox"/> Mudou-se	<input type="checkbox"/> Desconhecido
Assinale com um "X" quando o destinatário não for encontrado	
<input type="checkbox"/> Recusado	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/> Erro. Insuficiente	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/> Outros (Indicar)	<input type="checkbox"/>



Rua da Conceição, nº 100/2º andar • Centro - Niterói  
Rio de Janeiro • Brasil • CEP 24.020-082

**NOME:** SALUS SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA  
**ENDEREÇO:** RUA DEPUTADO ÁLVARO FERNANDES, 29  
**CIDADE:** NITERÓI **BAIRRO:** FONSECA **CEP:**24.120.070

**DATA:** 22/08/2023 **PROC.** 030/016012/2021 -CC

Senhor Contribuinte,

Comunicamos a Vossa Senhoria, decisão do Conselho de Contribuintes, referente ao proc. 030/016012/2021, o qual foi julgado no dia 02/08/2023 e teve como decisão conhecimento e desprovemento do recurso voluntário.

Segue anexo cópias dos pareceres que fundamentaram a decisão para ciência.

Atenciosamente,

Elizabeth N. Braga

228625