

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16		Núcleo de Suporte Jurídico Nº 228.514-8	935

Senhor Presidente e demais membros do Conselho:

Trata-se de RECURSO VOLUNTÁRIO interposto por ENSINO MAIS FÁCIL TECNOLOGIA LTDA, inscrita no cadastro de contribuintes desta Secretaria sob o nº 151.589-9, referente ao auto de infração nº 49.285 de 29/07/2016. A autuação se relaciona ao não recolhimento do imposto sobre serviços incidente sobre as atividades de *licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação* (subitem 1.05) e *instrução, treinamento, orientação pedagógica e educacional e avaliação de conhecimentos de qualquer natureza* (subitem 8.02), ambos da lista do Anexo III da lei nº 2.597/08.

No campo "Relato" o auto de infração indica que as atividades sobre as quais incidiria o ISSQN estariam relacionadas à *"serviços prestados de sistema de avaliação digital, portal educacional com banco de aulas interativas, solicitação de aulas sob demanda, software de autoria e programa de capacitação de professores"*.

A autuação compreende o período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012.

O contratante dos serviços é o Município de Feira de Santana, no Estado da Bahia.

Impugnação nas folhas 09 a 21.

Manifestação da Fiscal autuante nas folhas 43 a 46.

Parecer (folhas 48 a 54), que fundamentou a decisão *a quo*, pontua que não houve contestação quanto ao enquadramento dos serviços realizado pela fiscal, tampouco foram anexados contratos de prestação de serviços a fim de ajudar a esclarecer o objeto da avença.

Quanto ao julgamento concomitante da Impugnação relativa à exclusão do Simples Nacional, solicitada pela defesa, esclarece que a questão já fora apreciada na 1ª instância, de modo desfavorável à impugnante. Assim, não haveria óbice à continuidade da análise e julgamento acerca da presente autuação.

Afasta alegações concernentes à decadência, que teria se operado no período de janeiro a junho de 2011, por motivo de inoccorrência de recolhimentos tributários. Logo, inaplicável o art. 150, parágrafo 4º do CTN, adotando-se a regra prevista no art. 173, I do mesmo diploma.

Quanto ao local da prestação, remete à redação do art. 68, III do CTM vigente à época dos fatos, o qual dispunha que *o serviço seria considerado prestado e o ISSQN devido em Niterói quando o local ou domicílio do prestador estivesse localizado em seu território*.

Com amparo em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), assevera que a lei complementar nº 116/03 estabeleceu como regra geral a de que o imposto é devido no local do

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16		<i>Nilcélia de Souza Duarte</i> <i>Mat. 226.814-8</i>	936

estabelecimento prestador, independentemente de onde ocorreu a efetiva prestação. As exceções à tal regra estariam previstas no art. 3º, incisos I a XXII do mesmo diploma.

Estabelecimento, na interpretação conferida pelo STJ, compreenderia o local em que configurada uma organização (complexo de bens) necessária e imprescindível à prestação dos serviços. Desta forma, restaria afastada a tributação baseada unicamente na manutenção de um "estabelecimento" sem condições reais de realização da atividade.

A eventual prestação dos serviços fora do estabelecimento não descaracterizaria a unidade como estabelecimento prestador, assim como o deslocamento de mão-de-obra ou mesmo contratação de profissionais locais para execução parcial dos serviços.

Somente a caracterização de uma estrutura autônoma apta a prestar serviços seria capaz de demonstrar a existência de um estabelecimento prestador em outro município, no caso, Feira de Santana.

Especificamente tratando dos serviços compreendidos no subitem 1.05, reproduz trechos de decisões, também do STJ, no sentido de que o ISSQN é devido no local do estabelecimento prestador.

É o relatório.

A decisão data de 29 de maio de 2017 (folha 55), tendo sido determinada a expedição de A.R (aviso de recebimento) e posterior publicação em Diário Oficial, que ocorreu em 09/06, sexta-feira (folha 58).

A ciência pelo contribuinte se deu mediante o A.R, cuja cópia encontra-se na folha 61 do presente, com data de recebimento em 16/06 (sexta-feira). O recurso voluntário foi protocolado em 04 de julho de 2017 (folha 47).

Conforme o art. 33 do decreto 10.487/08 (antigo PAT) o prazo para interposição de recurso voluntário era de 20 dias contados da ciência, terminando em 06 de julho. Portanto, o recurso é TEMPESTIVO.

O recurso (folhas 63 a 85) reitera os argumentos expendidos na impugnação, tendo em vista que não teriam sido devidamente apreciados na decisão *a quo*. Teria ainda havido interpretação equivocada quanto aos elementos fáticos e jurídicos elencados na peça da defesa.

Destacou que: i) a exclusão do Simples Nacional que deu azo ao lançamento seria improcedente; ii) o período compreendido entre janeiro e junho de 2011 teria sido alcançado pela decadência; iii) os serviços teriam sido prestados em Feira de Santana; iv) a contratante (Prefeitura

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16		 Nidia de Souza Duarte Mat. 226.514-8	239

Municipal) teria retido o tributo; e v) nos termos da jurisprudência, o município competente para exigir o imposto seria aquele em que materializada a prestação.

Aponta “desencontro” entre as declarações da autuante e os fundamentos da decisão atacada, no que tange à origem das informações utilizadas no lançamento: A fiscal teria lançado mão dos dados constantes nas notas fiscais emitidas e *no contrato de prestação de serviços* e seus aditivos; já o Parecer que embasa a decisão sustenta que *não foram apresentadas cópias dos contratos*, motivo pelo qual teria sido feito o confronto entre as especificações dos serviços constante do Anexo ao auto de infração com a descrição dos serviços apresentada na Impugnação, concluindo o julgador de 1ª instância pela correção do enquadramento dos serviços procedido pela fiscal.

Afirma ainda que a não apresentação de guia de recolhimento do tributo, mencionada pela fiscal em sua manifestação, deveu-se ao fato de que o município de Feira de Santana, contratante dos serviços, teria efetuado a retenção do valor correspondente.

Apresenta argumentos acerca da questão da exclusão do Simples Nacional, de modo a sustentar a tese de que a escrituração dos livros Razão e Diário supririam a ausência do livro Caixa, alegado motivo da exclusão.

Discorda do entendimento do julgador de 1ª instância quanto à impossibilidade de aplicação ao caso da regra inserta no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Sustenta que o posicionamento majoritário na jurisprudência seria o de que, havendo pagamento, ainda que parcial, restaria afastada a sistemática prevista no art. 173, I do Código Tributário Nacional.

A recorrente afirma ter procedido a recolhimentos sob a alíquota de 2%, tendo também sofrido retenção do imposto pelo município de Feira de Santana.

Entende que as questões centrais merecedoras de discussão seriam: 1) O local da prestação dos serviços; 2) O município competente para exigir o tributo; e 3) A retenção do tributo que teria sido efetuada pelo contratante (Município de Feira de Santana).

Discorre sobre aspectos da legislação municipal, em especial no que se refere ao art. 68 e seus incisos, concluindo que os incisos I e III reafirmariam o princípio da territorialidade no momento da ocorrência do fato gerador.

Esclarece ter firmado contrato (nº 109.855/2010, documento 2) com o município de Feira de Santana, após vencer certame licitatório (Pregão Presencial nº 099/2010), tendo o referido contrato sofrido diversos aditivos.

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16			938

Nilcéia de Souza Duarte
Mat. 226.514-9

O objeto da contratação seria a **implantação**, nas escolas municipais, de **sistema de avaliação digital; portal educacional com banco de aulas interativas; solicitação de aulas sob demanda, software de autoria e programa de capacitação de professores**.

Assevera que, tanto no Edital de contratação quanto no contrato nº 109.855/2010 e seus aditivos, inexistiria menção a "licenciamento de direito de uso de programas de computação".

Alega que os serviços foram prestados em órgãos públicos do município contratante, em especial nas unidades da Secretaria de Educação, de modo que restaria comprovada a impossibilidade de materialização dos fatos geradores no território de Niterói.

Remete a contrato de locação de sala naquele município (documento 2) e comprovantes de aluguel para corroborar a afirmação de prestação de serviços no local.

Afirma ter contratado mão-de-obra local (documento 3) para realização das atividades, pois o envio e manutenção de equipes inviabilizaria a operação, pela elevação dos custos. Destaca que apenas o diretor da empresa teria se deslocado para o local e permanecido à frente do estabelecimento lá instalado.

Desta forma estaria caracterizada a existência de um estabelecimento prestador no território do município contratante.

Esclarece que algumas das despesas da unidade teriam sido realizadas em nome do diretor da empresa.

Reafirma ter o imposto sofrido retenção na fonte pela prefeitura municipal de Feira de Santana, sem que a ora recorrente pudesse a isso se opor. Sustenta que as retenções constam das notas e demais documentos fiscais anexados ainda na fase impugnatória (documento 1).

Adentrando o tema da determinação do sujeito ativo da relação tributária, reafirma a existência de estabelecimento prestador e a ocorrência dos fatos geradores no território do município contratante, integrando este, portanto, o polo ativo da relação tributária e detendo a competência para lançar, fiscalizar e exigir o tributo.

Remete à dicção dos artigos 3º e 4º da LC nº 116/03, que tratam do local de ocorrência do fato gerador e de recolhimento do tributo devido, e da definição de estabelecimento prestador.

Reproduz jurisprudência do STJ no sentido de que o tributo, de forma geral, é devido no local em que o serviço é prestado, havendo aí um estabelecimento prestador, independentemente de onde se localizaria a sede.

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16		<i>Wladimir de Souza Duarte</i> Nº 226.514-9	239

Embora reconheça que os documentos fiscais foram emitidos pela sede da recorrente, assevera que tal fato não anularia o fato de que os serviços ocorreram, na realidade, em município distinto.

Apresenta jurisprudência no sentido de que o ISSQN somente seria exigível no local da efetiva prestação dos serviços, ainda que o estabelecimento prestador esteja situado em outro.

Desta forma, passamos à análise.

Inicialmente, salientamos que a análise da exclusão do recorrente do Simples Nacional ocorreu no bojo do PA 030/017564/2016, neste Conselho, resultando na manutenção da decisão de 1ª instância. Desta forma, está superado o questionamento, permanecendo a exclusão.

No que tange às alegações de decadência, concordamos na íntegra com a decisão e seus fundamentos. A prestação de serviços, como assegura o recorrente, ocorreu no território do município contratante. E o tributo incidente foi retido por aquele. De modo que se mostra de todo impossível que o município de Niterói pudesse ter tido conhecimento dos fatos anteriormente ao procedimento fiscalizatório.

O art. 150, parágrafo 4º do CTN estabelece como data inicial para contagem do prazo decadencial aquela de ocorrência do fato gerador. No entanto, só está o Ente público a ela obrigado havendo o recolhimento antecipado pelo contribuinte do tributo.

Por óbvio, tendo, como sustenta o recorrente, a prestação se dado em outro município, e o ISSQN sido retido pelo município contratante, nenhum recolhimento foi efetuado (sobre essas operações) ao município de Niterói. Logo, é de todo inaplicável a regra do art. 150, parágrafo 4º do CTN.

Desta maneira, a contagem do prazo decadencial deve ser feita com base no que estatui o art. 173, I, a partir do 1º dia do exercício seguinte aquele em que poderia ser efetuado o lançamento. Como os fatos geradores questionados ocorreram em 2011, teria a administração municipal até o dia 31 de dezembro de 2016 para realizar o lançamento. O auto de infração foi lavrado em 29 de julho do mesmo ano, não havendo que se falar em decadência.

Prosseguindo, nas folhas 102 a 107 do presente encontramos cópia do contrato nº 109.855/2010 estabelecido entre o município de Feira de Santana e a ora recorrente. Verifica-se que o objeto da contratação foi a *"locação serviços de informática educacional, capacitação de professores, envolvendo 50 escolas"*.

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16		<i>Miguel de Souza Duarte</i> Des. 226 514-8	940

A cláusula sétima do instrumento contratual esclarece que a prestação dos serviços deveria se dar em estrita observância de condições estipuladas no edital licitatório e no próprio contrato (folha 104), *"nos locais determinados, nos dias e nos turnos e horários de expediente da Administração"*.

A cláusula décima, item "e" determina caber ao contratante *"promover, com a presença da contratada, a verificação da execução já realizada, emitindo a competente habilitação para o recebimento de pagamentos"*.

Documentos fiscais nas folhas 88 a 99 (Notas Fiscais Eletrônicas de Serviços) indicando o município contratante como aquele da prestação dos serviços. Foi adotada a seguinte descrição dos serviços nos documentos: *"Prestação de serviços de Informática educacional em 50 escolas da rede pública municipal"*.

Em um dos documentos (folha 88) adotou-se como descrição dos serviços aquela que corresponde ao subitem 8.02 da lista anexa à LC 116/03 (*Instrução, treinamento, orientação pedagógica e educacional, avaliação de conhecimentos de qualquer natureza*). Nos demais, houve utilização de outro subitem, o 1.07 (*Suporte técnico em informática, inclusive instalação, configuração e manutenção de programas de computação e bancos de dados*).

O ISSQN é imposto que se orienta pelo conceito da finalidade da contratação, ou seja, o que importa na definição da exata prestação dos serviços é o que o contratante pretende obter. Embora o Objeto Contratual (folha 102) seja bastante vago, fazendo referência à prestação de *"serviços de informática educacional, capacitação de professores"*, podemos considerar a informação oferecida pela própria recorrente na folha 72 do recurso voluntário:

"Pela pactuação, a Impugnante obrigava-se a implantar nas escolas daquele município: sistema de avaliação digital; portal educacional com banco de aulas interativas; solicitação de aulas sob demanda, software de autoria, programa de capacitação de professores".

Parece-nos que o contratante pretendia alcançar melhor preparação dos profissionais integrantes da rede de ensino municipal. Logo, afigura-se mais adequado classificar os serviços no subitem 8.02:

"Instrução, treinamento, orientação pedagógica e educacional, avaliação de conhecimentos de qualquer natureza".

Este foi um dos subitens utilizados pela fiscal no lançamento. O outro foi o 1.05, que tem a seguinte redação:

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16		Niladino de Souza Duarte Mar 22	241

"Licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação".

A fim de entender o escopo da contratação, buscamos uma definição da expressão "software de autoria" encontrando, dentre outros, o seguinte artigo (<http://educacao-e-tecnologias.blogspot.com/2010/09/software-de-autoria.html>):

*"Softwares são programas instrutivos utilizados na manipulação e redirecionamento de uma dada informação, a fim de atender à necessidade dos usuários e quando executados produzem funções determinadas. O **software de autoria** é um programa equipado com diversas ferramentas de multimídia que permitem o desenvolvimento de uma variedade de atividades alternativas que podem estimular o desenvolvimento cognitivo, a linguagem e a autonomia dos usuários.*

O uso desta tecnologia na educação permite que o professor acompanhe e utilize os recursos oferecidos como uma ferramenta pedagógica, favorecendo assim o processo ensino-aprendizagem. O professor contribuirá como mediador do conhecimento e o aluno não mais será um mero espectador, mas, sim um sujeito ativo e participativo no seu processo de construção do conhecimento.

Softwares de autoria como o Visual Classe, Everest, Hiperstudio, Illuminatus e Active 3 são utilizados em atividades pedagógicas tanto com crianças quanto com adolescentes no intuito de facilitar a aprendizagem nas disciplinas de matemática, português, história etc. Há softwares que possuem ferramentas que possibilitam a edição de imagens, de animação, de textos e a construção de imagens geométricas. Tudo articulado para facilitar o processo de aprendizagem dos alunos e estimular a coordenação motora, a memória e a organização do pensamento.

Para o professor, os softwares de autoria são importantes, pois ajudam a entender as necessidades e dificuldades do aluno, por meio das informações que ficam registradas em um banco de dados do servidor e permitem saber todas as tentativas do aluno até que ele obtenha a alternativa correta. Desse modo, essas informações servem para que a escola tenha a possibilidade de trabalhar com cada aluno os seus pontos fracos no processo ensino-aprendizagem".

Não há qualquer demonstração de que teria havido desenvolvimento de software sob encomenda da contratante, mas tão-somente treinamento dos professores na utilização de ferramenta

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/019115/16			942

Núbia de Souza Duarte
Mat. 226 F.F.A.P.

já disponível no mercado, juntamente com a instalação do sistema e sua manutenção ao longo do período em que vigente o contrato.

Sendo assim, o subitem mais apropriado para o lançamento seria o 8.02. O software é mero instrumento na prestação dos serviços de treinamento e capacitação, não havendo que se falar em licenciamento.

Resta-nos saber o local de ocorrência dos fatos geradores e no qual poderia se exigir o imposto.

O art. 3º da LC 116/03 estabelece que *o serviço se considera prestado e o imposto devido no local do estabelecimento prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXII, quando o imposto será devido no local*. Logo, a regra geral é a de recolhimento do tributo no local do estabelecimento prestador; a hipótese de exigência do tributo no local da prestação está limitada às exceções contidas nos incisos já destacados.

Ora, é fácil verificar que o subitem 8.02 não se inclui entre as atividades excepcionadas pelo legislador. Assim, submete-se ao regramento geral do ISSQN (local do estabelecimento prestador).

Havendo, no entanto, a configuração de estabelecimento de fato no local da prestação, ainda que temporário, desloca-se a competência tributária para o Ente em cujo território se deu a prestação dos serviços.

Pela natureza dos serviços (treinamento de profissionais de ensino em unidades educacionais espalhadas pelo território do município contratante) e cópias de documentos anexadas (fichas de registro de empregados da recorrente no município, folhas 147 a 169, bem como contratos de aluguel naquela localidade, folhas 122 a 145), é de se concluir que os serviços foram prestados em Feira de Santana, por intermédio de estabelecimento lá situado, sendo naquela municipalidade devido o imposto.

Por todo o exposto, é o Parecer pelo conhecimento do Recurso e seu provimento.

FCCN, 18 de novembro de 2019.

Helton Figueira Santos

Helton Figueira Santos
Representante da Fazenda

Handwritten stamp: "PA 4" and "MAY 2016" with a signature.



NITERÓI

PREFEITURA

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

RECURSO: - 030/019115/2016

"ENSINO MAIS FÁCIL TECNOLOGIA LTDA"

RECURSO VOLUNTÁRIO

MATERIA: - ISS AUTO DE INFRAÇÃO 499284, DE 29/07/2016

EMENTA: - ISSQN – Serviços de treinamento de usuários dos programas de computação cujo direito de uso e o objeto do contrato consistem em atividade-meio pois apenas permitem a efetivação do uso dos programas cedidos, não sendo tributados de forma separada pelo imposto independentemente do local de ocorrência do referido treinamento. Precedente: PA nº 030/017554/2016, julgado por unanimidade em 04/12/2019 segundo o voto do Conselheiro Vitor Paulo Marins de Mattos. Recurso Conhecido e não provido.

Senhor Presidente, e demais Conselheiros,

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por Ensino Mais Fácil Tecnologia Ltda, contra decisão de Primeira Instância (fls. 55) que manteve autuação em cobrança do ISS, período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012, por prestação dos serviços de "Sistema de Avaliação Digital, Portal Educacional com Banco de Aulas interativas, solicitação de Aulas sob Demanda software de Autoria e programa de Capacitação de Professores", posicionados nos itens 1.05 e 8.02 (fls. 02 – 03, AI 49285, de 29/07/2016), no valor total de R\$ 318.475,93.

Ainda em sede de Primeira Instância, concluiu a manifestação da FCEA (fls. 48-54) pela procedência da autuação, afastando, de forma fundamentada, a arguição defendente dando por correta a autuação, para concluir pela incidência do imposto neste município. Referida manifestação dá suporte a decisão de que ora se recorre.

De fls. 55 a decisão recorrida que, como já observado, mantém a autuação em cobrança do ISS, adotando "in totum", a manifestação fiscal (fls. 43-46) e parecer do FCEA (fls. 48-54) com suas razões de mérito.

Já nesta instância, o presente Recurso Voluntário interposto, tempestivamente, reproduzindo todos os argumentos alegados em sede de Primeira Instância reafirmando, categoricamente, a existência de fato do estabelecimento prestador na cidade de Feira de Santana – Bahia -, onde teve retido do ISS pelo tomador, por lá ser legalmente devido o imposto.

De fls. 235-242, parecer da Douta Representação Fazendária que, em análise cuidadosa e fundamentada, termina por opinar pelo provimento do Recurso, tendo em vista que os serviços foram prestados, de fato, por estabelecimento situado na cidade de Feira de Santana (Bahia), sendo nesta cidade devido o ISS reclamado pela autuação, conforme a natureza mesma da prestação e documentos acostados.

Passo, assim, ao voto.

Dando como tempestivo o presente Recurso, oponho-me ao provimento de seu mérito, em que pese o alentado parecer da Douta Representação Fazendária, que desloca a incidência do imposto para a cidade baiana de Feira de Santana.

Vislumbro, assim, como questão relevante à solução do presente processo a identificação do aspecto territorial da prestação dos serviços, por ter sido tomado por contribuinte estabelecido em município diverso do prestador, no caso, como visto, na cidade de Feira de Santana.

Neste ponto, quer me parecer bastante esclarecedor o parecer FCEA que dá fundamento à decisão – com a devida vênia da Douta Representação Fazendária em sua manifestação – a medida que traz à baila o regramento a cerca do assunto e mais, o posicionamento do STJ que, em julgados, entende que o ISS é devido ao município do local do estabelecimento prestador, independentemente do local da efetiva prestação do serviço, já que, "as exceções seriam aquelas previstas nos incisos I a XXII do artigo 3º da Lei Complementar nº 116/2003 e que, não havendo estabelecimento, será devido no local do domicílio do prestador". Da mesma forma, não resulta caracterizado estabelecimento prestador, de fato, no município baiano a deslocar a incidência do imposto para lá, nos termos do art. 74, §3º, incisos I a V do Código Tributário Municipal como unidade autônoma para uma efetiva prestação – fim.

Por ultimo adoto os fundamentos de ambos os pareceres FCEA e da Representação Fazendária, concernente à concomitância de julgamentos dos processos de exclusão do Simples Nacional e ocorrência de decadência, dado que, mereceu a impugnação à exclusão o indeferimento proferido pela autoridade julgadora de Primeira Instância (Subsecretário de Administração de Gestão Fazendária) – não constituindo assim questão prejudicial ao julgamento em separado do presente processo -; e a decadência para o caso em questão ter como marco inicial de contagem do prazo de cinco anos, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado na forma do artigo 173, I do CTN.

No caso, por ser tratar de lançamento por homologação, sem ocorrência de pagamento antecipado pelo contribuinte.

Por todo exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário e seu não provimento, para manter a decisão em todo os seus termos, por entender ser o ISS devido no município de Niterói.

FCCN em 16 de dezembro de 2019


ROBERTO PEDREIRA FERREIRA CURI
CONSELHEIRO/RELATOR.



PREFEITURA DE NITERÓI

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº 030/019115/16

DATA: - 18/12/2019

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

1164º SESSÃO HORA: - 10:00

DATA: 18/12/2019

PRESIDENTE: - Carlos Mauro Naylor

CONSELHEIROS PRESENTES

1. Vitor Paulo de Almeida Marins de Mattos
2. Maria Elisa Vidal Bernardo
3. Marcio Mateus de Macedo
4. Eduardo Sobral Tavares
5. Manoel Alves Junior
6. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
7. Roberto Marinho de Mello
8. Roberto Pedreira Ferreira Curi

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

VOTOS VENCIDOS: - Dos Membros sob o nºs. (X)

DIVERGENTES: - Os dos Membros sob os nºs. (X)

ABSTENÇÃO: - Os dos Membros sob os nº.s (X)

VOTO DE DESEMPATE: - SIM () NÃO (X)

RELATOR DO ACÓRDÃO: - Sr. Roberto Pedreira Ferreira Curi

FCCN, em 18 de dezembro de 2019

Núcleo de Suporte Jurídico
Mat. 226.514-8

SECRETÁRIA



PREFEITURA DE
Niterói

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE

ATA DA 1164ª Sessão Ordinária
DECISÕES PROFERIDAS
Processo 030/019115/2016

DATA: - 18/12/2019

RECORRENTE: Ensino Mais Fácil Tecnologia Ltda ✓
RECORRIDO: Fazenda Pública Municipal
RELATOR: - Roberto Pedreira Ferreira Curi

DECISÃO: - Por unanimidade de votos, a conclusão deste Conselho foi em negar provimento ao Recurso Voluntário, consequentemente, recurso conhecido e não provido, nos termos do voto/relator.

EMENTA APROVADA
ACÓRDÃO Nº 2495/2019 ✓

“ISSQN – Serviços de treinamento de usuários dos programas de computação cujo direito de uso e o objeto do contrato consistem em atividade-meio pois apenas permitem a efetivação do uso dos programas cedidos, não sendo tributados de forma separada pelo imposto independentemente do local de ocorrência do referido treinamento. Precedente: PA nº 030/017554/2016, julgado por unanimidade em 04/12/2019 segundo o voto do Conselheiro Vitor Paulo Marins de Mattos. Recurso conhecido e não provido.”

FCCN em 18 de dezembro de 2019


CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE

gus
Vice de Souza Duarte
Mat. 228.514-8



NITERÓI

PREFEITURA

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

RECURSO: - 030/019115/2016
"ENSINO MAIS FÁCIL TECNOLOGIA LTDA"
RECURSO VOLUNTÁRIO

Senhora Secretária,

Por unanimidade de votos, a decisão deste Conselho foi em conhecer do Recurso Voluntário, conseqüentemente, não provendo-o.

Face ao exposto, submetemos a apreciação de Vossa Senhoria, nos termos do art. 86, inciso II da Lei nº 3368/2018.

FCCN, em 18 de dezembro de 2019.

[Handwritten signature]
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
NITERÓI
PRESIDENTE

030/019115/2016

MLHSK
Mario Lucio H. S. Farias
Matrícula 239.121-0

Port. nº 56/2020- Considera exonerada, a pedido, a contar de 01/01/2020, AMANDA LOBOSCO PINTO do cargo de Diretor Adjunto, CC-4, da U.M.E.I. Julieta Botelho, da Fundação Municipal de Educação.

Corrigenda

Na Lei nº 3467/2020 publicada em 10/01/2020, onde se lê: VIII- o entorno da Praça... leia-se: VII- o entorno da Praça....

Data da Publicação

14/01/2020

SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO
Ato do Secretário

Portaria

Port. 13/2020 - Remove, a contar de 07/01/2020, ROBERTO LUIZ DE ASSIS SILVA, Agente Administrativo, nível 03, categoria I, matrícula 1.221.365-0, para o Gabinete do Prefeito, ref. 20/67/2020.

PORTARIA Nº 016/2020- Prorroga, por mais 30 (trinta) dias, o prazo para conclusão do Processo Administrativo Disciplinar, instaurado pela Portaria nº 379/2019 - Processo nº 020/003653/2019

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

ATOS DO PRESIDENTE DO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES - CC

030/028770/2017 - BRUNO SOUZA SOARES- "Acórdão nº 2488/2019: - IPTU - Recurso voluntário - Obrigação principal - Impugnação de lançamento complementar - Ilegitimidade passiva - Recurso não conhecido."

030/027538/2017 - BRAM OFFSHORE TRANSPORTES MARÍTIMOS LTDA.- "Acórdão nº 2483/2019: - ISS. Recurso voluntário e de ofício. Notificação de lançamento. Comprovação de que parte dos valores lançados já haviam sido objeto de lançamento anterior e que outra parte tinha sido objeto de controvérsia judicial solucionada em favor do contribuinte. Extinção parcial do crédito lançado. Não imposição de acréscimos moratórios e de correção monetária aos valores incontroversos contidos na notificação de lançamento cujo pagamento se inviabilizou em função de limitação do sistema de cobrança do município. Aplicabilidade da regra do parágrafo único do art. 100 do código tributário nacional. Impossibilidade de concessão de desconto na multa fiscal por proporcionalidade aos valores incontroversos. Recurso de ofício conhecido e não provido. Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido."

030/028668/2017 - ROGÉRIO MARTINS DE ANDRADE- "Acórdão nº 2484/2019: - Revisão de lançamento IPTU - Recurso voluntário extemporâneo - Inteligência do art. 37 do decreto nº. 10.487/2009 - Preclusão temporal. Recurso não conhecido."

030/022775/2016 - ENEL GREEN POWER BRASIL PARTICIPAÇÕES LTDA.- "Acórdão nº 2486/2019: - Pedido de esclarecimento - Acórdão nº 2.458/2019 - Ausência de obscuridade, contradição ou omissão - Mero inconformismo com o resultado do julgamento - Pedido conhecido e desprovido."

030/001021/2019 - NIRLEA RIBEIRO GARCIA- "Acórdão nº 2489/2019: - IPTU - Solicitação de revisão do valor venal do imóvel. Ausência de documentos comprovantes, nos autos do processo, de que a requerente era contribuinte do imposto, ensejando o indeferimento da solicitação. Identificação de solicitação de alteração de titularidade do imóvel para o nome do requerente mediante petição protocolada antes do pedido de revisão do valor venal. Legitimidade da requerente. Retorno à coordenação do IPTU para análise do mérito do pedido."

030/009567/2018 - 030/009568/2018 - KF ENGENHARIA LTDA.- "Acórdãos nºs 2490/2019 e 2491/2019: ISS - Recurso de ofício - Obrigação acessória - Ciência do ato na pessoa do contador, fora do estabelecimento, sem procuração - Nulidade do auto de infração -

Inteligência do art. 20, III do decreto municipal nº 10.487/09 - Recurso ao qual se nega provimento."

030/023377/2019 - DANIEL VELASCO LEAO- "Acórdão nº 2487/2019: - ITBI - Lançamento por arbitramento. Recurso de ofício. Procedimento de revisão do arbitramento da base de cálculo do imposto feita de forma regular. Recurso conhecido e não provido."

030/000651/2017 - JAYME SOARES DA COSTA JUNIOR- "Acórdão nº 2493/2019: - Revisão de lançamento de IPTU - Recurso de ofício conhecido e desprovido."

030027489/2017 - IRINA CONSULTORIA E CORRETAGEM DE SEGURO- "Acórdão nº 2494/2019: - ISSQN do período de janeiro de 2012 a dezembro de 2016 - Notificação de lançamento nº. 65109 - Petição apresentada na data limite do prazo processual - Tempestividade não havendo impedimento de origem legal ao recebimento da impugnação e apreciação de suas razões de mérito."

030/019115/2016 - ENSINO MAIS FÁCIL TECNOLOGIA LTDA.- "Acórdão nº 2495/2019: - ISSQN - Serviços de treinamento de usuários dos programas de computação cujo direito de uso e o objeto do contrato consistem em atividade-meio pois apenas permitem a efetivação do uso dos programas cedidos, não sendo tributados de forma separada pelo imposto independentemente do local de ocorrência do referido treinamento. Precedente: PA nº. 030/017554/2016, julgado por unanimidade em 04/12/2019 segundo o voto do conselheiro Vitor Paulo Marins de Mattos. Recurso conhecido e não provido."



Processo 030/019115/2016	Data 09/08/2016	<i>Amélia V. A. de Oliveira</i> Assessoria Jurídica da SMF Estadística	Folha 259
-----------------------------	--------------------	--	--------------

Parecer Jurídico nº 23/DGMSA/FSJU/2020

Assunto: Decisão do Conselho de Contribuintes para homologação.

Requerente: GAB

EMENTA: DECISÃO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES PARA HOMOLOGAÇÃO DA SECRETÁRIA MUNICIPAL DE FAZENDA. ISS. SERVIÇO DE BANCO DE AULAS INTERATIVAS E SOLUÇÃO DE AULAS SOB DEMANDA DE SOFTWARE. IMPUGNAÇÃO INDEFERIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO PROVIDO. RECOMENDAÇÕES.

À Subsecretária de Gestão Institucional,

I. Histórico da demanda

Trata-se do Auto de Infração nº 49285/2016 referente ao não recolhimento dos valores do ISS no período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012, por prestação dos serviços de “Sistema de Avaliação Digital, Portal Educacional com Banco de Aulas interativas, solicitação de Aulas sob Demanda software de Autoria e programa de Capacitação de Professores”, posicionados nos itens 1.05 e 8.02 da lista de serviços do Anexo III do CTM. (fls. 02 – 03, AI 49285 de 29/07/2016), no valor total de R\$ 318.475,93.



Processo 030/019115/2016	Data 09/08/2016	<i>Amélia W. A. de Oliveira</i> Assessoria Jurídica da SMF Assessoria Especializada	Folha 255
-----------------------------	--------------------	---	--------------

O contribuinte impugnou o lançamento, às fls. 09/21, alegando, em síntese, que: i) o auto de infração decorreu de descabida exclusão do Simples Nacional, cuja impugnação já foi formalizada e pendente de julgamento; ii) os períodos de janeiro a junho de 2011 estão alcançados pela decadência, além de o crédito tributário estar extinto pelo pagamento das parcelas do Simples Nacional; iii) os serviços contratados com o Município de Feira de Santana foram prestados na sua jurisdição, tendo sido os empregados contratados neste local; iv) o sujeito ativo da obrigação tributária é o Município de Feira de Santana; v) o tributo incidente sobre o valor dos serviços prestados foi retido pelo Município de Feira de Santana.

A Superintendência de Fiscalização Tributária, em fl. 43/46, e o FCEA, em parecer de fl. 48/54, afirmaram que: i) o serviço tributado está tipificado no subitem 1.05 da Lista de Serviços do Anexo III do CTM, pois se trata preponderantemente de “licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação”; ii) o serviço de “capacitação de professores” (subitem 8.02) é considerado serviço acessório à prestação do serviço principal, que é disponibilizar programas de computação ; iii) ao longo da ação fiscal, foram solicitados documentos que não foram apresentados pelo contribuinte, e este não atendeu às intimações; iv) não houve decadência, observando-se o art. 173, I, CTN; v) não houve comprovação de retenção e recolhimento do imposto ao Município Feira de Santana; vi) a LC 116/03, art. 3º, manteve o critério de tributação no Município do estabelecimento do prestador do serviço, sendo certo que sua atividade se encaixa na regra geral.

A decisão de 1ª instância acolheu o parecer no sentido da improcedência da impugnação, conforme fls. 55.

Após o conhecimento da decisão de 1ª instância, o contribuinte protocolou recurso administrativo de fls. 63 e ss. em 04/07/2017.



TRABALHANDO SÉRIO,
SUPERANDO DESAFIOS

Amanda V. A. de Oliveira
Assessoria Jurídica da SMF
Estadística

Rua da Conceição, nº 100 – Centro – Niterói-RJ – CEP.: 24.020-084 Tel: (21) 2613-6617/2621-2990



Processo 030/019115/2016	Data 09/08/2016	<i>Amanda V. A. de Oliveira</i> Assessoria Jurídica da SMF Elares	Folha 257
-----------------------------	--------------------	---	--------------

O Presidente do Conselho de Contribuintes remeteu o Acórdão para homologação pela Ilma. Secretária Municipal de Fazenda, conforme previsto no art. 86, II, da Lei 3.368/2018¹.

IV. Do entendimento da SJUR sobre o tema

Em relação às questões jurídicas envolvidas neste recurso, alinho-me ao entendimento exposto no parecer da fiscalização, às fls.43/46, no parecer da FCEA, fl. 48/54 e no Acórdão do Conselho de Contribuintes, às fls. 111/115, de modo que o Município competente para arrecadação e cobrança do ISS é Niterói, porquanto local onde situado o estabelecimento do prestador do serviço.

Com efeito, a Carta Magna, em seu artigo 146, inciso I, delegou à Lei Complementar a incumbência de dispor sobre conflitos de competência em matéria tributária entre os entes. Esta é a LC 116, a qual, em seu artigo 3º, estabelece a regra geral de que o ISS é devido no local do estabelecimento do prestador.

Nesse diapasão, prescreve o artigo 68 da Lei n. 2.597/08, o qual dispõe ser devido o imposto no Município de Niterói quando o local do estabelecimento prestador estiver situado em Niterói, ou, na falta deste, o seu domicílio.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o qual, no julgamento do AgRg no Ag nº 903.224/MG, alterou seu entendimento a respeito do local de incidência do ISSQN, entendendo que a LC nº 116/03 trouxe como regra geral a de que o ISS é devido ao município do local do estabelecimento prestador, independentemente do local de efetiva prestação do serviço. As exceções seriam aquelas previstas nos incisos I a XXII do art. 3º da LC 116/03, e, ainda, quando não houvesse estabelecimento prestador, hipótese em que o ISS é devido ao município do local do

¹ Art. 86 (...): II - de segunda instância, após a homologação do Secretário Municipal de Fazenda;



Processo 030/019115/2016	Data 09/08/2016	<i>Amanda A. de Oliveira</i> Assessora da SME Estadística	Folha 258
-----------------------------	--------------------	---	--------------

domicílio tributário do prestador.

Dessa maneira, como o caso em tela não se enquadra em nenhuma das exceções previstas nos incisos, entende-se pela competência do Município de Niterói para cobrança do ISSQN, visto que o simples fato da contratante estar localizada em outro Município não desloca a cobrança do ISSQN para o Município da sede contratante.

Ademais, o simples deslocamento de mão-de-obra da prestadora para a sede da tomadora, ainda que para executar parte dos serviços ou atividades-meio, ou mesmo a contratação de mão-de-obra local para a execução de parte dos serviços contratados não transfere a competência para a cobrança do ISSQN ao município de localização da contratante dos serviços, visto que neste não está localizado o estabelecimento prestador. Sendo certo, também, que a circunstância do serviço, por sua natureza, ser executado eventualmente fora do estabelecimento não o descaracteriza como prestador.

Situação diversa seria se a mesma empresa alugasse uma sala comercial neste outro município, contratasse funcionários e lá passasse a exercer a atividade econômica, quando restaria caracterizada a existência de estabelecimento prestador (unidade econômica ou profissional) no local.

Por fim, salienta-se que a questão da decadência já restou superada, pois se inicia a contagem do prazo decadencial a partir do primeiro dia do ano seguinte ao que o lançamento poderia ser efetuado. Como a recorrente não recolheu nenhum crédito ao Município de Niterói, resta claro que não existe crédito a homologar, motivo pelo qual deve ser afastada a aplicação do art. 150, §4º, incidindo a regra geral de decadência do artigo 173, inciso I do CTN.

Como se percebe, em 29/07/2016, data do auto de infração n. 49258, não havia se esgotado o prazo legal de cinco anos para que o crédito relativo aos meses de



Processo 030/019115/2016	Data 09/08/2016	Amanda L. A. de Oliveira Assessoria Jurídica da SMF Estadística	Folha 259
-----------------------------	--------------------	---	--------------

janeiro e junho de 2011 deixasse de ser cobrado pela Fazenda Municipal.

V. Da Conclusão

Diante do exposto, a Superintendência Jurídica da Fazenda, no uso de suas prerrogativas de órgão consultivo e de assessoramento da Secretaria Municipal de Fazenda, *ex vi* do art. 72 da Lei Orgânica do Município de Niterói e art. 34, § 1º, I, da Lei Municipal nº 2.678/2009, opina pela **homologação do Acórdão do Conselho de Contribuintes** de fls. 244/249.

SJUR, 22/01/2020

DENIZE GALVÃO MENEZES SAMPAIO DE ALMEIDA
SUPERINTENDENTE JURÍDICA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
PROCURADORA DO MUNICÍPIO
MAT. Nº 1.242.021-9