



Processo 030/027004/2015	Data 20/10/2015	Rubrica Folha 79
-----------------------------	--------------------	------------------------

Parecer Jurídico nº 063/CEL/FSJU/2018

Assunto: Análise de Recurso Voluntário para fins de homologação

Requerente: FGAB

EMENTA: CONSULTA. RECURSO VOLUNTÁRIO. HOMOLOGAÇÃO. COMPETÊNCIA DELAGADA AO SECRETÁRIO MUNICIPAL DE FAZENDA. ISS. DESENQUADRAMENTO DO SIMPLES NACIONAL. DETRAN. FATO GERADOR. OCORRÊNCIA. CRITÉRIO UTILIZADO. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. HOMOLOGAÇÃO. RECOMENDAÇÕES.

ILMA. SRA. DIREITORA DE ADMINISTRAÇÃO DA SMF,

**I –
DO RELATÓRIO**

Trata-se de processo encaminhado para homologação, pelo Secretário Municipal de Fazenda, da decisão do Conselho de Contribuintes que indeferiu, por unanimidade, o Recurso Voluntário interposto por CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES J&R S/S LTDA., referente ao Auto de Infração nº 260/14, que autuou o contribuinte por não ter recolhido a importância de R\$ 25.730,24 correspondente ao ISS devido no período de março a dezembro de 2009 e de janeiro a dezembro de 2013.

Às fls. 02/48 consta a reconstituição dos autos 030/011794/2014.

Às fls. 52/63 consta o Recurso Voluntário, bem como, os documentos que o instruem.

Às fls. 65/66 consta manifestação do Ilmo. Representante da Fazenda, Sr. Helton José Figueira, opinando pelo indeferimento do recurso.



Processo	Data	Rubrica	Folha
030/027004/2015	20/10/2015	<i>Fls. 72/74. V. de Niterói Matrícula 241.643-4</i>	19v.

Às fls. 68/71 consta o voto do Ilmo. Conselheiro Relator, Sr. Alcídio Haydt Souza, pelo não provimento do recurso.

Às fls. 72/74 constam a Certidão de Julgamento e Ata da Sessão de Julgamento, respectivamente, pelas quais se verifica o não provimento, por unanimidade, do Recurso do contribuinte.

À fl. 76 consta publicação do Acórdão do julgamento do Recurso *sub examine*.

À fl. 78 o processo foi encaminhado para análise e manifestação desta Superintendência Jurídica.

É o relatório. Passo a opinar.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Ab initio, cumpre ressaltar a competência do i. Secretário Municipal de Fazenda para homologar as decisões do Conselho de Contribuintes, nos termos do artigo 40, §5º c/c 63 do Decreto nº 10.487/2009, *verbis*:

“Art. 40 – As decisões do Conselho constituem última instância administrativa para recursos voluntários contra atos e decisões de caráter tributário.

§1º - A decisão favorável ao contribuinte ou infrator obriga recurso de ofício ao Prefeito Municipal.

§2º - O recurso de que trata o parágrafo anterior será interposto, no próprio ato da decisão, independentemente de novas alegações e provas, pelo Presidente do Conselho.

§3º - O recurso de ofício devolve à instância superior o exame de toda a matéria em discussão.

§4º - Não haverá recurso de ofício nos casos em que a decisão apenas procura corrigir erro manifesto.

§ 5º – As decisões do Conselho estão submetidas a ato homologatório do Prefeito Municipal, precedido de manifestação do Secretário de Fazenda.



Processo 030/027004/2015	Data 20/10/2015	Rubrica Folha 11 de 8 V. de Niterói Metrícula 24.1.543-4	Folha 80
-----------------------------	--------------------	--	-------------

Art. 63. Fica delegada ao Secretário Municipal de Fazenda a faculdade de que trata o parágrafo 5º, do artigo 40, deste Decreto.” – grifos postos.

Dito isto, passa-se à análise do mérito da decisão do Recurso Voluntário, em atenção à consulta formulada.

Com efeito, a fiscalização municipal autuou o contribuinte pelo não recolhimento de ISS referente ao período de março a dezembro de 2009 e de janeiro a dezembro de 2013, em razão do desenquadramento do contribuinte do Simples Nacional.

Pela análise dos documentos reconstituídos, é possível entender que na ação fiscal que resultou no AI impugnado, foi constatada a não emissão de notas fiscais pelo contribuinte no período em questão, o que levou a fiscalização a proceder à autuação com base em informações fornecidas pelo DETRAN-RJ, conforme se observa do Auto de Infração em análise.

Inconformado, o Recorrente aduz em suas razões recursais, preliminarmente, a nulidade do AI, em razão de suposta ausência de justa causa para a instauração da ação fiscal, bem como, no mérito, a ausência de fato gerador do tributo e a incorreta determinação da base de cálculo pelo Fisco, além de questionar o valor da multa aplicada.

Cumpra observar que o contribuinte foi desenquadrado do Simples Nacional.

Uma vez que houve o seu desenquadramento da condição de contribuinte beneficiado pela forma simplificada de tributação, fez-se mister a realização de ação fiscal para verificar se o contribuinte recolheu corretamente seus tributos no período em questão.

Sendo assim, foi realizada ação fiscal para averiguar se o contribuinte recolheu corretamente a tributação devida no período, com base na movimentação financeira, conforme determina o *caput* do art. 65 c/c item 8.02 do Anexo III, do CTM, *verbis*:



Processo 030/027004/2015	Data 20/10/2015	Rubrica Rubrica 24.1.643.4 Mantida 24.1.643.4	Folha 50n
-----------------------------	--------------------	---	--------------

Art. 65. O imposto sobre serviços de qualquer natureza tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista do Anexo III, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.

8. Serviços de educação, ensino, orientação pedagógica e educacional, instrução, treinamento e avaliação pessoal de qualquer grau ou natureza.

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

Durante a ação, a fiscalização municipal verificou que o contribuinte não havia emitido notas fiscais para todos os serviços prestados no período fiscalizado, em flagrante violação à legislação municipal.

No entanto, em consulta realizada na base de dados do DETRAN-RJ, apurou-se que o contribuinte havia efetivamente prestado os serviços no período. Restou-se inequívoca a prestação do serviço, fato gerador do ISS, não havendo que se falar em não ocorrência do fato gerador, como alegou o contribuinte.

Em relação à quantidade de serviços prestados no período, obtidos por meio de dados fornecidos pelo DETRAN-RJ, cumpre ressaltar, como bem destacado no Parecer da FCEA, fls. 15/17, que:

“O DETRAN-RJ é uma autarquia vinculada à Secretaria de Estado de Transportes, com personalidade jurídica de direito público interno e que tem como uma das suas competências a de estabelecer normas, critérios e condições para o funcionamento de estabelecimentos de formação de condutores de veículos e exercer a fiscalização dos mesmos (Decreto Estadual nº 38, de 26/03/1975, art. 2º, parágrafo único, item 5).

Logo, para a efetivação da fiscalização dos CFC, o DETRAN-RJ possui um controle dos atendimentos realizados mensalmente por cada centro de formação, ou seja, o DETRAN-RJ mantém atualizada, através de controle biométrico das aulas assistidas pelos candidatos, a quantidade de cursos e treinamentos realizados por cada estabelecimento. (...)

Neste aspecto, importante frisar que os dados informados pelo DETRAN-RJ são dotados de fé pública, cabendo ao contribuinte refutá-los com a apresentação não apenas de



Processo	Data	Rubrica	Folha
030/027004/2015	20/10/2015	Fls. 02 Multa 247.643,4	51

argumentos, mas também de documentos comprobatórios das alegações.

Como se vislumbra da defesa apresentada, não há qualquer comprovação de que os dados informados pelo DETRAN-RJ encontram-se incorretos, tendo em vista que o contribuinte não acostou aos autos documentação idônea apta a comprovar as receitas efetivamente obtidas no período."

Sendo assim, conforme se verifica dos autos, o contribuinte não logrou êxito em comprovar que os dados informados pelo DETRAN-RJ não estavam corretos, não possuindo, esta Superintendência Jurídica, competência para reapreciar questões fáticas, que já foram devidamente analisadas pelas autoridades competentes no curso do processo.

Em relação ao argumento de que a multa de 100% (cem por cento) aplicada pela fiscalização configuraria confisco, de mesma forma não merece procedência, uma vez que esse percentual era expressamente previsto na legislação tributária na forma da redação vigente à época da autuação (CTM, art. 120, III¹).

Dessa forma, no tocante ao mérito do Recurso Voluntário sob exame, entende-se legítima a cobrança do tributo na forma do Auto de Infração nº 00260/14, razão pela qual, opina-se no sentido da homologação da decisão do Conselho de Contribuintes, que julgou improcedente o Recurso Voluntário do contribuinte. Ou seja, recomenda-se a manutenção do Auto de Infração nº 00260/14.

¹ Art. 120. O descumprimento da obrigação principal instituída pela legislação do imposto sujeita o contribuinte ou responsável às seguintes multas, calculadas sobre o valor do imposto devido: (...)

III - 100% (cem por cento), na falta de retenção e não recolhimento do imposto retido, quando o imposto for lançado mediante lavratura de auto de infração;



Processo 030/027004/2015	Data 20/10/2015	Rubrica S. V. de Macedo Fazenda Matrícula 241.643-4	Folha 8/v.
-----------------------------	--------------------	--	---------------

III – 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 no sentido de que seja homologada a decisão do Conselho de Contribuintes, que negou provimento ao Recurso Voluntário em análise, e, conseqüentemente, mantido o Auto de Infração nº 00260/14.

É o parecer.

Dispensado o visto do Procurador Geral do Município, por força da delegação de atribuição prevista no art. 1º da Resolução PGM nº 02/2017.

FSJU, 27/04/2018.

CARLOS EDUARDO LIMA
SUPERINTENDENTE JURÍDICO
PROCURADOR DO MUNICÍPIO
MAT. Nº 1.242.023-3 – OAB/RJ Nº 202.832



NITERÓI

PREFEITURA

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo: 030/027004/2015	Data: 20/10/2015	Rubr.: Regim: Mario Teixeira Mat: 30.12.00	82
-------------------------------------	-------------------------	---	----

Ao FNPF,

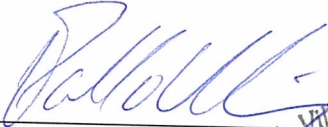
Considerando o previsto no art. 40 e parágrafos do Decreto nº 10.487/09, que devolve à instância superior o exame de toda matéria em discussão;

Considerando ainda que, na sequência, o § 5º estabelece que as decisões do Conselho serão submetidas a ato homologatório do Prefeito Municipal, precedido de manifestação do Secretário de Fazenda;

E considerando, por fim, que o art. 63 do citado Decreto delega ao Secretário Municipal de Fazenda a faculdade de que trata o parágrafo 5º, do artigo 40, deste Decreto;

Homologo a decisão proferida às fls. 56 deste processo.

Em, Niterói, 10 de maio de 2018.


Paulo Vilasim Gonçalves
Secretário Municipal de Fazenda

