

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/017548/14	31/07/2014	Jefferson da C. Silva Matr. 242/548-0	153

Senhor Presidente e demais membros do Conselho:

Trata-se de RECURSO interposto por CENTRO ORTOPÉDICO NITERÓI LTDA., inscrita no cadastro de contribuintes desta Secretaria sob o nº 094.236-7, contra decisão de 1ª instância que indeferiu impugnação contra a NOTIFICAÇÃO Nº 345 de 11 de julho de 2014.

A recorrente relata que, ao término de Ação Fiscal, compreendendo o período de maio a dezembro de 2010 e os exercícios de 2011 a 2013, bem como janeiro a maio de 2014, foi cientificada de que havia sido excluída "de ofício" do regime uniprofissional. Assim, deveria passar a recolher o ISS sobre o movimento econômico.

Na notificação recebida, o agente fiscal relacionou os números das guias avulsas emitidas a fim de exigir a diferença entre o tributo recolhido e aquele calculado sobre o movimento econômico, alcançando os últimos cinco anos de atividade.

Inconformada, ingressou com impugnação, julgada improcedente, com fundamento em Parecer do FCEA (folhas 98 a 104) que discorre sobre as disposições na legislação municipal concernentes à matéria.

O artigo 73-A, introduzido pela lei nº 2.678/09, veda expressamente que sociedades empresárias sejam consideradas como uniprofissionais. Isto devido ao caráter pessoal da prestação de serviços típico destas, e ausente naquelas. Sendo a sociedade limitada uma espécie de sociedade empresária, nos termos do artigo 983 do Código Civil, entendeu o FCEA que a forma societária adotada pela recorrente seria um obstáculo ao seu enquadramento como sociedade uniprofissional.

Apresentou o FCEA, em suporte a sua tese, doutrina e vasta jurisprudência.

Tratou ainda o Parecer acerca da cobrança de valores de forma retroativa, em decorrência da aplicação de novo entendimento. Defende tratar-se de ERRO DE DIREITO, ou seja, má aplicação da lei de forma notória. E que neste caso, o art. 146 do CTN autorizaria a retroação.

É o relatório.

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
30/017548/14	31/07/2014	Jefferson da C. Silva Matr. 242.948-0	154.

Impõe-se destacar que a matéria já foi objeto de análise do Colegiado, no processo nº 030/060554/14, relativo à VISÃO MÉDICA LTDA.

Na ocasião, decidiu-se no sentido do reconhecimento da preliminar de nulidade por ausência de notificação prévia acerca do desenquadramento do contribuinte da condição de SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL.

Como resultado, foi a decisão favorável ao pleito da recorrente e contrário à Administração Municipal, ensejando RECURSO DE OFÍCIO ao Ilmo. Secretário Municipal de Fazenda.

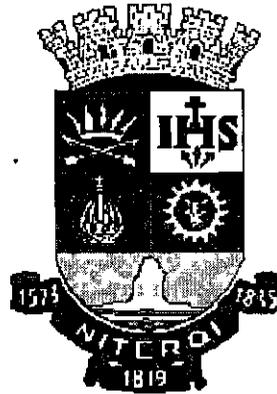
Por fim, decidiu o Secretário, calcado em parecer da Superintendência Jurídica (FSJU) pela necessidade de notificar-se previamente o contribuinte da mudança, reconhecendo ser "...legítima e legalmente amparada pelo art. 146 do CTN a mudança *ex officio* do critério jurídico adotado pela Fazenda Municipal em relação à forma de tributação do ISS das sociedades profissionais limitadas", salientando contudo que os efeitos dessa mudança de critério jurídico somente poderiam ser aplicados com efeito *ex nunc*, a partir do recebimento da notificação.

Considerando que a decisão em tela, já definitiva, deve balizar a atuação da Administração Municipal na análise da questão, e a inexistência de notificação prévia do recorrente quanto ao desenquadramento, é o Parecer pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

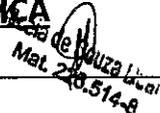
FCCN, 30 de dezembro de 2016.



Helton Figueira Santos
Representante da Fazenda



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI
CONSELHO DE CONTRIBUINTES - FCCN

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FLS
30/017548/14	31/09/14	 Mat. 20.514-8	156

EMENTA: - ISS – DESENQUADRAMENTO COMO SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE CONTRIBUINTE CONSTITUIDO FORMALMENTE COMO SOCIEDADE LIMITADA. HOMOLOGAÇÃO PRÉVIA DO CADASTRO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DE DESENQUADRAMENTO – NULIDADE DO LANÇAMENTO DE DIFERENÇA DO IMPOSTO. RECURSO PROVIDO.

Senhor Presidente e demais Conselheiros,

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto por “Centro Ortopédico Niterói Ltda.”, inscrita no cadastro de contribuintes desta Secretaria sob o nº. 094236-7, contra decisão de Primeira Instância que indeferiu Impugnação contra a Notificação nº. 00345 de 11 de julho de 2014.

A Recorrente relata que, ao término da ação fiscal, compreendendo o período de maio a dezembro de 2010; janeiro a dezembro de 2011; janeiro a abril, junho, julho, setembro, outubro e dezembro de 2012; janeiro, fevereiro, abril a julho e setembro a dezembro de 2013; janeiro, fevereiro, abril, maio de 2014, foi cientificada de que havia sido excluída “de Ofício” do Regime Uniprofissional.



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI
CONSELHO DE CONTRIBUINTES - FCCN

<u>PROCESSO</u>	<u>DATA</u>	<u>RUBRICA</u>	<u>FLS</u>
301017548/14	31/01/14	 Nilda de Souza Duarte Mat. 226.514-45	157

Assim, deveria passar a recolher o ISS sobre o Movimento Econômico.

Impõe-se destacar que a matéria já foi objeto de análise deste Colegiado, no processo nº. 030/060544/14, relativo à Visão Médica Ltda.

Na ocasião, decidiu-se no sentido do reconhecimento da preliminar de nulidade por ausência de Notificação prévia acerca do desenquadramento do contribuinte da condição de Sociedade Uniprofissional.

Considerando que a decisão em tela, já definitiva, deve balizar a atuação da Administração Municipal na análise da questão, e a inexistência de Notificação prévia quanto ao desenquadramento, voto pelo provimento do Recurso Voluntário.

FCCN, em 19 de janeiro de 2017.


ROBERTO PEDREIRA FERREIRA CURI
CONSELHEIRO/RELATOR.



**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. 030/017548/14
DATA: - 19/01/2017**

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

952º SESSÃO HORA: - 12:00 DATA: 19/01/17

PRESIDENTE: - Carlos Mauro Naylor

CONSELHEIROS PRESENTES

- 1. Fábio Hottz Longo
- 2. Alcidio Haydt Souza
- 3. Celio de Moraes Marques
- 4. Eduardo Sobral Tavares
- 5. Amauri Luiz de Azevedo
- 6. Manoel Alves Junior
- 7. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
- 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)

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

VOTO DE DESEMPATE: - SIM () NÃO (X)

RELATOR DO ACÓRDÃO: - Sr. Roberto Pedreira Ferreira Curi

FCCN, em 19 de janeiro de 2017.

Niterói de Souza Lúcia
Mat. 226.514-8

SECRETARIA



CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ATA DA 952ª Sessão Ordinária

Data: 19/01/2017

DECISÕES PROFERIDAS

Processos 030/017548/14 – Anexo 0030/011209/14

“CENTRO ORTOPÉDICO NITERÓI LTDA”

RECORRENTE: - Centro Ortopédico Niterói Ltda.

RECORRIDO: - Fazenda Pública Municipal

RELATOR: Sr. Roberto Pedreira Ferreira Curi

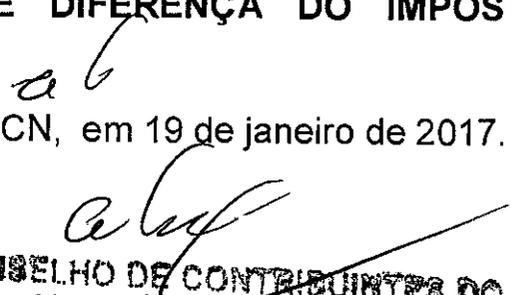
DECISÃO: - Por unanimidade de votos, foi de dar provimento ao Recurso Voluntário, sem apreciação do mérito, cancelando a Notificação de Lançamento nº. 0345, datada de 11 de julho de 2014, na preliminar de Nulidade, nos termos do voto Relator.

EMENTA APROVADA

ACÓRDÃO Nº. 1.889/2017

“ISS – DESENQUADRAMENTO COMO SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE CONTRIBUINTE CONSTITUÍDO FORMALMENTE COMO SOCIEDADE LIMITADA. HOMOLOGAÇÃO PRÉVIA DO CADASTRO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DE DESENQUADRAMENTO – NULIDADE DO LANÇAMENTO DE DIFERENÇA DO IMPOSTO. RECURSO PROVIDO.”

FCCN, em 19 de janeiro de 2017.


CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE



NITERÓI

PREFEITURA

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RECURSO Nº. 030/017548/14 – ANEXO 030/011209/14
“CENTRO ORTOPÉDICO NITERÓI LTDA.”
RECURSO VOLUNTÁRIO

Senhor Secretário,

A conclusão deste Colegiado, por unanimidade de votos, foi de dar provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância, conseqüentemente cancelando a Notificação de Lançamento nº. 00345, de 11 de julho de 2014, pela preliminar de nulidade apresentada nos autos do presente processo.

Face ao exposto, submetemos a apreciação de Vossa Senhoria, nos termos do § 5º, do art. 40 do Decreto 10487/09.

FCCN, em 19 de janeiro de 2017


CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITEROI
RUA VISCONDE DE SEPETIBA, 987, 6º ANDAR
NITEROI - RJ
21 26200403 - CNPJ : 28.521.748/0001-59
prefeitura@niteroi.rj.gov.br
www.niteroi.rj.gov.br

PROCESSO Nº 030017548/2014
IMPRESSÃO DE DESPACHO
Data: 31/01/2017
Hora: 11:47
Usuário: NILCEIA-DE SOUZA DUARTE
Público: Sim

Nilceia de Souza Duarte
Mat. 226.514-8

Processo : 030017548/2014 Titular do Processo : CONIT - CENTRO ORTOPEDICO NITEROI
Data : 31/07/2014 Hora : 14:06
Tipo : IMPUGNAÇÃO Atendente : BRUNO CARDOSO FELIPE
Requerente : CENTRO ORTOPEDICO NITERI LTDA
Observação : REF.: NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO Nº. 00.345, DE 11/07/2014.

Despacho : Ao
FCAD,

Senhora Coordenadora,

Face o disposto no art. 20, nº. XXX e art. 107 do Decreto nº. 9735/05 (Regimento Interno do Conselho de Contribuintes) solicito a publicação em Diário Oficial do Acórdão abaixo:
"Acórdão nº. 1.889/2017: - "ISS - Desenquadramento como sociedade uniprofissional de contribuinte constituído formalmente como sociedade limitada. Homologação prévia do cadastro. Ausência de Notificação de desenquadramento - Nulidade do lançamento de diferença do imposto. Recurso provido".

FCCN, em 31 de janeiro de 2017.

Nilceia de Souza Duarte
Mat. 226.514-8

Ao FCCN,

Publicado D.O. de 03/02/17
em 03/02/17

FCAD

MLH
Maria Lucia H. S. Freitas
Matricula 239.121-7

MHS
Mária Lucia H. S. Fortes
Matricula 239.121-0

PORTARIA Nº 023/2017 - Designa KARINA PONCE DINIZ como RELATORA, MARIA CECÍLIA NOBRE MAURO DE ALMEIDA e LEANDRO TELLES DE OLIVEIRA como Revisora e Vogal, respectivamente, para constituírem Comissão de Sindicância, com a finalidade de apurar os fatos mencionados no processo nº 020/003730/2016.

PORTARIA Nº 024/2017 - Designa LEANDRO TELLES DE OLIVEIRA como Relator, KARINA PONCE DINIZ e MARIA CECÍLIA NOBRE MAURO DE ALMEIDA como Revisora e Vogal, respectivamente, para constituírem Comissão de Processo Administrativo Disciplinar, com a finalidade de apurar os fatos mencionados no processo nº 020/003721/2016, onde é indiciado o técnico de Enfermagem HELIO FERREIRA PINTO FILHO, matrícula nº 134.370-3, incurso em tese no inciso XIII do artº 195 da Lei 531/85, sem prejuízo de outras cominações que eventualmente sejam reveladas posteriormente.

PORTARIA Nº 025/2017 - Designa os Procuradores LEANDRO TELLES DE OLIVEIRA como Relator, KARINA PONCE DINIZ e MARIA CECÍLIA NOBRE MAURO DE ALMEIDA como Revisora e Vogal, respectivamente, para constituírem Comissão de Processo Administrativo Disciplinar, com

a finalidade de apurar os fatos mencionados no processo nº 020/003615/2016, onde é indiciada a Professora I. N. M. IV. GEORGIANE CARNEIRO SANTOS, matrícula nº 232.353-3, incurso em tese no inciso XIII do artº 195 da Lei 531/85, sem prejuízo de outras cominações que eventualmente sejam reveladas posteriormente.

03/02/17

PORTARIA Nº 026/2017 - PRORROGAR, por 30 (trinta) dias o prazo para conclusão do Processo Administrativo Disciplinar, instaurado pela portaria nº 182/2016 - Processo nº 020/02877/2016.

Corrigendas

Na Portaria nº 09/2017, publicada em 02/02/2017, onde se lê: Considerar designados, JOSÉ CARLOS BAPTISTA GUTIERREZ, Mat. nº 1242878-0 e ANDREA ROQUE DE ASSIS CUNHA, Mat. nº 1242809-0 para gestores titulares dos Contratos abaixo elencados. Leia-se: Considerar designados: JOSÉ CARLOS BAPTISTA GUTIERREZ, Mat. nº 1242878-0 e ANDREA ROQUE DE ASSIS CUNHA, Mat. nº 1242809-0 para fiscais dos Contratos abaixo elencados.

Na Portaria nº 07/2017, publicada em 02/02/2017, onde se lê: Considerar designados, SANDRA REGINA DA SILVA MOURA, Mat. nº 224.483-8 e VANIA SANTOS DA SILVA PERES, Mat. nº 224.456-4 para gestores titulares dos Contratos abaixo elencados. Leia-se: Considerar designados, SANDRA REGINA DA SILVA MOURA, Mat. nº 224.483-8 e VANIA SANTOS DA SILVA PERES, Mat. nº 224.456-4 para fiscais dos Contratos abaixo elencados.

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
DESPACHO DO PRESIDENTE DO FCCN

30/17548/14 - CONIT - CENTRO ORTOPÉDICO NITERÓI - LTDA - "ACORDÃO Nº 1.889/2017 - ISS - DESENUADRAMENTO COMO SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE CONTRIBUINTE CONSTITUÍDO FORMALMENTE COMO SOCIEDADE LIMITADA HOMOLOGAÇÃO PRÉVIA DO CADASTRO AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DE DESENUADRAMENTO - NULIDADE DO LANÇAMENTO DE DIFERENÇA DO IMPOSTO. RECURSO PROVIDO."

30/31020/13 - ASSISTÊNCIA DENTÁRIA CATETE LTDA - "ACORDÃO Nº 1.890/2017 - ISS - DESENUADRAMENTO COMO SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE CONTRIBUINTE CONSTITUÍDO FORMALMENTE COMO SOCIEDADE LIMITADA HOMOLOGAÇÃO PRÉVIA DO CADASTRO AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DE DESENUADRAMENTO - NULIDADE DO LANÇAMENTO DE DIFERENÇA DO IMPOSTO. RECURSO PROVIDO."

30/4059/16 - CARLOS EDUARDO SERVIÇOS MÉDICOS LTDA - "ACORDÃO Nº 1.891/2017 - ISS - DESENUADRAMENTO COMO SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE CONTRIBUINTE CONSTITUÍDO FORMALMENTE COMO SOCIEDADE LIMITADA HOMOLOGAÇÃO PRÉVIA DO CADASTRO AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DE DESENUADRAMENTO - NULIDADE DO LANÇAMENTO DE DIFERENÇA DO IMPOSTO. RECURSO PROVIDO."

30/24317/16 - NILDA MARIA SALES SANTOS - "ACORDÃO Nº 1.894/2017 - IPTU - ISENÇÃO SUBJETIVA E CONDICIONADA - ART. 6º VII DA LEI 2597/08 - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - RECORRENTE CARACTERIZADA COMO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO - PROVIMENTO DO RECURSO."

SECRETARIA MUNICIPAL DE URBANISMO E MOBILIDADE
DEPARTAMENTO DE FISCALIZAÇÃO DE OBRAS
EDITAL DE COMUNICAÇÃO

O Diretor do DEPARTAMENTO DE FISCALIZAÇÃO DE OBRAS comunica que os abaixo relacionados recusaram-se a assinar, ou receber as intimações e/ou autos de infração ou estavam ausentes, no momento da ação fiscal.

INTIMAÇÕES - 2017

ZOLIMAR DE OLIVEIRA - R Zetho Cardoso, 234 Piratininga - Int 24422/2017; DIRCEU S. MADUREIRA FILHO - R José Dantas Freire, 251 Piratininga - Int 24423/2017; RUDNEI PALUDO - Av. Alm. Tamandaré, s/nº, Qd. B, lote 21, Piratininga - Int 24424/2017; ANDRÉ RICARDO P. DA LUZ - R Luiz Eduardo Lobo, 60, Qd. 84, lote 5 A e 5 B Piratininga - Int 24425/2017; NEILA A. ROSA - Rua 15, 272, Qd. 27, lote 24e Piratininga - Int 24426/2017; O RESPONSÁVEL - R Max Albin, Qd. 3, lote 10 Itaipu - Int 24427/2017; SERGIO DUPRAT - R Zilmar Oliveira, 174 Piratininga - Int 24428/2017; SUZANE DE TELLES - Av. Alm. Tamandaré, 465 Piratininga - Int 24429/2017; NITSHORE - Av Feliciano Sodre, 215 e 315 Centro - Int 24489/2017; O PROPRIETÁRIO - R João Vizefa 10/101 Fonseca - Int 24487/2017; O REQUERENTE - R Prof. Guerra, 80 Fonseca - Int 24486/2017; O REQUERENTE - Av. Nelson de Oliveira Silva, 201 casa 4 A - Cantagalo - Int 25002/2017; O REQUERENTE - Av. Nelson de Oliveira Silva, 201 casa 1 e 11 A - Cantagalo - Int 25003/2017; O REQUERENTE - Estrada Francisco da Cruz Nunes, lote 2 - Cantagalo - Int 25004/2017; O PROPRIETÁRIO - R Almôres, 67 - São Francisco - Int 23934/2017; COND. EDIFÍCIO GUIGNARD - R Otávio Carneiro, 9 - Icarai - Int 24668/2017; RAPHAEL F. SANTOS - R Arraio Moura, 437, Qd. 225, lote 62 - Maravista - Int 24578/2017; SIMONE O. CONDEIXA - Av. José Geraldo B de Menezes, 984, Qd. 177, Jote 40 - Maravista - Int 24582/2017; SUELI C. DA SILVA - Rua 86, Qd. 230, lote 36



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITEROI
RUA VISCONDE DE SEPETIBA, 987, 6º ANDAR
NITEROI - RJ
21 26200403 - CNPJ: 28.521.748/0001-59
prefeitura@niteroi.rj.gov.br
www.niteroi.rj.gov.br

PROCESSO Nº 030017548/2014
IMPRESSÃO DE DESPACHO
Data: 06/02/2017
Hora: 09:27
Usuário: NILCEIA DE SOUZA DUARTE
Público: Sth

163
Jefferson da C. Silva
Matr. 242.348-0

Processo : 030017548/2014

Data : 31/07/2014

Tipo : IMPUGNAÇÃO

Requerente : CENTRO ORTOPEDICO NITERI LTDA

Observação : REF.: NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO Nº. 00.345, DE 11/07/2014.

Titular do Processo : CONIT - CENTRO ORTOPEDICO NITEROI

Hora : 14:06

Atendente : BRUNO CARDOSO FELIPE

Despacho : Ao
FGAB

Senhor Secretário,

Tendo em vista decisão do Conselho de Contribuintes, conforme fls. 159 e 160, cujo Acórdão foi publicado no Diário Oficial em 03/02/2017 encaminhamos o presente, solicitando apreciação de Vossa Senhoria, face ao que dispõe o art. 40, e seus parágrafos, do Decreto n.º 10.487/09.

FNPF, 06 de Fevereiro de 2017

Jefferson da C. Silva
Matr. 242.348-0



NITERÓI

PREFEITURA

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo 030/0017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica 	Folha 164
------------------------------	--------------------	-------------	--------------

César Augusto Barbiero
Secretário Municipal de Fazenda

À FSJU,

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

Considerando ainda que, na sequência, o §5º estabelece que as decisões do Conselho serão *submetidas a ata homologatória da Prefeito Municipal, precedida de manifestação da Secretária de Fazenda;*

E considerando, por fim, que o art. 63 do citado Decreto delega *aa Secretária Municipal de Fazenda a faculdade de que trata a parágrafo 5º, do artigo 40, deste Decreto,* solicito análise e parecer ao que diz respeito ao mérito da decisão.

Em 08/02/2017

CESAR AUGUSTO BARBIERO
Secretário Municipal de Fazenda

À assessora Rafaela,

Para análise e minuta de manifestação técnica, em consonância com as manifestações anteriores desta Superintendência Jurídica.

FSJU, 05/04/17

Carlos Eduardo Lima
Superintendente Jurídico da SMF
Matricula 1242.023-3

Ào Superintendente Jurídico,
Com a minuta do parecer na pasta eletrônica desta Superintendência.

FSJU, 06/04/2017.

Fabiana dos S. V. de Macedo
Matricula 241.843-4



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Fabiano V. Gus. V. de Macedo Matrícula 241.643-4	Folha 165
-----------------------------	--------------------	--	--------------

Parecer Jurídico nº 299/CEL/FSJU/2017

Assunto: Análise de Recurso Voluntário

Requerente: FGAB

**EMENTA: CONSULTA. RECURSO DE OFÍCIO.
RECURSO VOLUNTÁRIO PROCEDENTE.
DESENQUADRAMENTO DE SOCIEDADE
UNIPROFISSIONAL. MUDANÇA DO CRITÉRIO
JURÍDICO. POSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO
VÁLIDA. CONTRADITÓRIO. EFEITOS
RETROATIVOS IMPOSSIBILIDADE.
DEFERIMENTO.**

ILMO. PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO,
DR. CARLOS RAPOSO,

I -
DO RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo iniciado em virtude de impugnação da CONT - Centro Ortopédico Niterói Ltda. (o "Contribuinte") à Notificação nº 00345/14, que autou o Contribuinte a pagar ISS como sociedade empresária no período de maio de 2010 a maio de 2014, por ter sido ele desenquadrado do regime de tributação fixa com efeitos *ex tunc*, sob o fundamento de que a sociedade em questão tem caráter empresarial.

Às fls. 02/45 consta impugnação do Contribuinte e documentos que o mesmo acostou aos autos para embasar sua defesa.

Às fls. 46-95, Notificação nº 00345/2014, emitida pelo fiscal de tributos Julio Rabinovici.

À fl. 96, manifestação do fiscal de tributos notificante.



Processo 030/017548/2014	Data - 31/07/2014	Rubrica Feliciana V. de Matricula 241.643-4	Folha 105v.
-----------------------------	----------------------	---	----------------

Às fls. 98/104, manifestação da FCEA opinando pelo indeferimento da impugnação.

À fl. 105, decisão de 1ª instância administrativa julgando improcedente a impugnação, bem como determinando a publicação da decisão e comunicação, por carta, ao Contribuinte.

Às fls. 106/107, respectivamente, cópia do protocolo de recebimento pelo Contribuinte da notificação da decisão do indeferimento com data de 23/03/2015 e cópia da publicação da decisão no D.O. de 28, 29 e 30/03/2015.

Às fls. 109/137 consta recurso ao Conselho de Contribuintes contra a decisão que indeferiu a impugnação do Contribuinte.

Às fls. 153/154, parecer do Representante da Fazenda, Helton Figueira Santos, opinando pelo deferimento do Recurso Voluntário.

Às fls. 156/157, voto vencedor do Conselheiro Relator Roberto Pedreira Ferreira Curi, dando total provimento ao Recurso Voluntário do Contribuinte.

À fl. 159 consta Ata da 952ª Sessão do Conselho de Contribuintes votando pelo provimento do Recurso Voluntário e conseqüentemente reconhecendo a nulidade do lançamento, por reconhecimento da preliminar de nulidade apontada nos autos, por ausência de notificação prévia do desenquadramento do Contribuinte como sociedade profissional.

À fl. 160 consta Recurso de Ofício ao Ilmo. Secretário Municipal de Fazenda.

À fl. 162, cópia da publicação da decisão do Recurso Voluntário no D.O. de 03/02/2017.



Processo	Data	Rubrica	Folha
030/017548/2014	31/07/2014	Rubrica V. dos S. de Macedo Matrícula 241.643-4	166

À fl. 164 consta despacho do Secretário Municipal de Fazenda solicitando parecer desta Superintendência.

Em anexo consta o P.A. 030/011209/2014, da fiscalização ao Contribuinte.

É o relatório. Passo a opinar.

II -

DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Como visto, o Conselho Recursal tributário do Município de Niterói deu total provimento ao Recurso Voluntário do Contribuinte. Por se tratar de decisão favorável ao Contribuinte, em cumprimento aos parágrafos 1º e 5º do artigo 40 do Decreto nº 10.487/2009 c/c artigo 24 da Lei nº 2.228/2005, fez-se necessária a interposição de Recurso de Ofício pelo Presidente do Conselho de Contribuintes para apreciação e julgamento pelo Prefeito Municipal, *in 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.



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Fórmula V. dos S. V. de Moçoão Matrícula nº 041.643-4	Folha 266v.
-----------------------------	--------------------	--	----------------

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

Art. 24 O Presidente do Conselho recorrerá de ofício ao Prefeito, das decisões de Segunda Instância contrárias à Fazenda Municipal. (Redação dada pela Lei nº 2679/2009)

Dessa forma, tendo esta FSJU sido instada a opinar sobre a matéria, passa-se à análise das questões de fato e de direito aduzidas no julgamento do Recurso Voluntário *sub examine*.

A questão de mérito abordada no Recurso Voluntário em análise diz respeito ao cadastro das sociedades profissionais registradas sob a modalidade de sociedade limitada para fins de cálculo do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS e seus efeitos.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o critério definidor da tributação via ISS depende da caracterização da sociedade como empresarial ou não empresarial. Havendo natureza empresarial, a sociedade será tributada pela sua movimentação econômica – valor do serviço – art. 80 do CTM; não possuindo natureza empresarial, a sociedade fará jus ao regime previsto nos parágrafos 1º e 3º, do artigo 9º, do Decreto-Lei nº 406/68, regime de tributação fixa, delineado no art. 73-A e no art. 91, § 1º A, do CTM.

Esse posicionamento há muito já é mantido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme se observa dos julgados abaixo ementados:

“IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS. SOCIEDADE CIVIL. BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM CARÁTER EMPRESARIAL. SOCIEDADE QUE NÃO REUNE CONDIÇÕES PARA CARACTERIZAR-SE COMO SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL OU



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Fabiano R. dos S. V. de Macedo Matriculado nº 241.843-4	Folha 167
-----------------------------	--------------------	--	--------------

PLURIPROFISSIONAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, POIS ORGANIZADA EM FORMA EMPRESARIAL, NÃO MERECE SER TRIBUTADA A BASE DOS INCISOS LEGAIS APLICAVEIS AO PROFISSIONAL LIBERAL, SENAO QUE LHE CABE O TRATAMENTO GENERICO DADO A EMPRESA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (AI 90410 AgR/SP, 1ª Turma, rel. Min. Rafael Mayer, j. 20/05/1983) – grifos postos.

“I.S.S. Alíquota Fixa. Descabimento. Se a prestação do serviço resulta de exploração empresarial, pela atividade conjunta e indiscriminada de integrantes de sociedade fica afastado o caráter pessoal do trabalho profissional, sem que caiba o tratamento favorecido pelo §3º c/c §1º do art. 9º do Decreto-Lei nº 406/68. recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 102204/SP, rel. Min. Sydney Sanches, j. 15/02/1985) – grifos postos.

No mesmo sentido, mais recentemente o Egrégio Superior Tribunal Justiça firmou o entendimento de que o **benefício da alíquota fixa do ISS somente é devido às sociedades unipessoais integradas por profissionais que atuam com responsabilidade pessoal, não alcançando as sociedades limitadas, como as sociedades por quotas cuja responsabilidade é limitada ao capital social.**

A Primeira Seção do Egrégio STJ definiu, ainda, de forma bastante específica, que o **benefício** previsto nos referidos parágrafos do artigo 9º do Decreto-Lei “**não se estende à sociedade limitada**, sobretudo porque nessa espécie societária a responsabilidade do sócio é limitada ao capital social” (STJ - AgRg nos EREsp 1182817/RJ - Primeira Seção, DJe 29.8.2012).

Com efeito, conforme a conceituação de “sociedade limitada” prevista no artigo 1.052, do Código Civil, *infra*, a responsabilidade dos sócios deste tipo societário



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Folha N.º 163 Matricula 241.643-4	Folha 163
-----------------------------	--------------------	---	--------------

está limitada às obrigações sociais; os sócios não respondem com seus patrimônios pessoais pelas dívidas da sociedade:

Art. 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

Além disso, o artigo 73-A, inciso I, parágrafo 1º, do Código Tributário Municipal (Lei Municipal nº 2.597/2008) apresenta rol taxativo das sociedades que podem ser classificadas como sociedades profissionais para fins da tributação benéfica do ISS, *in verbis*:

“Art. 73-A. São sociedades profissionais aquelas formadas exclusivamente pelos profissionais alinhados nos incisos deste artigo e que se constituírem como sociedades civis de trabalho profissional, sem cunho empresarial e com o registro dos seus contratos ou atos constitutivos no respectivo órgão de classe regulador da profissão dos sócios, cujos equipamentos, instrumentos e maquinaria necessários à realização da atividade-fim sejam usados exclusivamente na execução dos serviços da sociedade.

(...)

§1º Não se caracterizam como sociedades profissionais aquelas:

- I - cujos sócios não possuam, todos, habilitações profissionais diretamente relacionadas com os objetivos da sociedade e registro no mesmo órgão de classe;
- II- que tenham como sócio pessoa jurídica;
- III- que sejam constituídas sob a forma de sociedades por ações ou empresárias de qualquer tipo ou a elas equiparadas;
- IV- que exerçam atividade diversa das habilitações profissionais dos sócios;
- V- quando houver contratação de empregados que não possuam a mesma habilitação dos sócios ou titulares e que pratiquem atos em nome da sociedade, afastando a característica estritamente pessoal do trabalho;
- VI- quando os serviços prestados dependerem de estrutura organizacional e não apenas do trabalho pessoal, caracterizando elemento de empresa;



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Fabiana V. dos S. V. de Macedo Matricula 241.643-4	Folha 168
-----------------------------	--------------------	--	--------------

VII- quando houver sócio que participe somente para aportar capital ou administrar.”

Para se apurar se uma sociedade deve ser cadastrada como sociedade profissional ou sociedade empresária para fins de recolhimento do ISS, a Fiscalização Fazendária estabeleceu critérios, que estão diretamente relacionados à forma de constituição da sociedade, suas atividades e forma de responsabilidade dos sócios, como é possível observar no despacho exarado pelo Ilmo. Fiscal de Tributos Carlos Mauro Naylor, do qual se extrai o seguinte trecho:

“Para que uma sociedade tenha o direito à tributação do ISS como ‘sociedade profissional’, sua prestação de serviços deve depender essencialmente do trabalho pessoal de seus sócios e, ainda que haja serviços prestados em nome da sociedade (exercício da atividade-fim da sociedade) por profissionais habilitados empregados, estes têm de assumir responsabilidade técnica pelos serviços, afastada qualquer forma de subordinação profissional que possa ser identificada como *modus operandi* empresarial. Ou seja, na sociedade empresária, prevalece a organização do trabalho característica da empresa, sendo a atividade dos sócios apenas um dos elementos empresariais. Já na sociedade profissional, o que importa é a atuação pessoal dos sócios, tendo os empregados não habilitados (receptionistas, secretários, contínuos) a mera função de apoio às atividades fim da sociedade.

Tendo em vista as peculiaridades da atividade econômica de uma sociedade profissional para fins de tributação do ISS, tornam-se fundamentais as respostas aos seguintes quesitos, sendo que, relativamente às sociedades profissionais, as questões de nºs 1 a 4 deverão ter respostas negativas e as questões de nºs 5 a 7, respostas afirmativas.



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Rubrica V. 030/017548/2014 Matricula 11.643/14	Folha 168 v.
-----------------------------	--------------------	--	-----------------

- 1) Há distribuição de lucros da sociedade aos sócios de modo proporcional à sua participação no capital social?
- 2) A administração da sociedade é realizada por diretores profissionais não sócios?
- 3) Há remuneração a título de *pro labore* aos sócios administradores?
- 4) Há serviços prestados pela sociedade durante o período de dezembro de 2011 a setembro de 2013 que possam prescindir da atuação pessoal de seus sócios?
- 5) A remuneração dos profissionais habilitados empregados que prestam serviços em nome da sociedade guarda alguma proporcionalidade com o preço contratado com os clientes pela prestação dos serviços?
- 6) Todos os profissionais habilitados, sócios e empregados, que prestaram serviços em nome da sociedade, o fizeram assumindo responsabilidade pessoal, sem que houvesse subordinação técnica em todos os serviços prestados durante o período de dezembro de 2011 a setembro de 2013?
- 7) Todos os empregados não habilitados contratados pela sociedade trabalharam exclusivamente em funções de apoio administrativo e logístico não diretamente ligadas aos serviços prestados aos clientes no período de dezembro de 2011 a setembro de 2013?"



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Folha 169
-----------------------------	--------------------	--------------

Assim, resta claro que, sendo a sociedade contribuinte constituída sob a forma de limitada, possui ela natureza empresarial, não podendo fazer, portanto, uso da previsão mais benéfica e especial de recolhimento de ISS contida nos parágrafos 1º e 3º, do artigo 9º, do Decreto-Lei nº 406/68, devendo se submeter ao regime geral de tributação, nos termos do mais moderno posicionamento da Egrégia Corte Superior de Justiça, como é possível vislumbrar das ementas abaixo colacionadas:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. ISS. TRATAMENTO PRIVILEGIADO PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI 406/68. SOCIEDADE LIMITADA. ESPÉCIE SOCIETÁRIA EM QUE A RESPONSABILIDADE DO SÓCIO É LIMITADA AO CAPITAL SOCIAL. 1. A orientação da Primeira Seção STJ pacificou-se no sentido de que o tratamento privilegiado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 406/68 somente é aplicável às sociedades uniprofissionais que tenham por objeto a prestação de serviço especializado, com responsabilidade pessoal dos sócios e sem caráter empresarial. Por tais razões, O BENEFÍCIO NÃO SE ESTENDE À SOCIEDADE LIMITADA, sobretudo porque nessa espécie societária a responsabilidade do sócio é limitada ao capital social. Nesse sentido: AgRg nos EREsp 941.870/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe de 25.11.2009. 2. “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado” (Súmula 168/STJ). 3. Agravo regimental não provido.” (AgRg nos EREsp 1182817/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/8/2012, DJe 29/8/2012).



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Requisição de Mucado Fabiano V. de Mucado Matricula 439.643-4	Folha 169v.
-----------------------------	--------------------	---	----------------

“TRIBUTÁRIO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE ADVOGADOS. ISS. RECOLHIMENTO COM BASE EM VALOR FIXO ANUAL. TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO PREVISTO NO ART. 9º, §§ 1º E 3º, DO DECRETO-LEI N. 406/68. REQUISITOS PARA O BENEFÍCIO LEGAL VERIFICADOS NA CORTE DE ORIGEM E. SÚMULA 7/STJ. 1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o seu caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Marco Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.5.2012. 2. A jurisprudência das duas Turmas que compõem a Primeira Seção é uniforme no sentido de que o benefício da alíquota fixa do ISS somente é devido às sociedades unipessoais integradas por profissionais que atuam com responsabilidade pessoal, não alcançando as sociedades empresariais, como as sociedades por quotas cuja responsabilidade é limitada ao capital social. 3. É, portanto, necessário, para o deferimento das benesses do dispositivo em questão, o atendimento de requisitos específicos. 4. O Tribunal de origem entendeu que o recorrido não preenche tais requisitos. Incidência da Súmula 7/STJ. 5. Quanto à interposição pela alínea c, este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, e improvido.” (EDcl no AREsp 425635 PE 2013/0364483-5, Rel. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, julgado em 10/12/2013).



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Folha 170
-----------------------------	--------------------	--------------

“AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. ALÍQUOTA. SOCIEDADES UNIPESSOAIS. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, seguindo orientação do Pretório Excelso, firmou-se no entendimento de serem incabíveis os embargos de divergência em que se invoca dissídio jurisprudencial com base em regra técnica acerca do juízo de admissibilidade de recurso especial, porque aferido com base na regularidade da dedução das razões recursais, avaliada em cada caso. 2. A jurisprudência das duas Turmas que compõem a Primeira Seção é uniforme no sentido de que o benefício da alíquota fixa do ISS somente é devido às sociedades unipessoais integradas por profissionais que atuam com responsabilidade pessoal, não alcançando as sociedades empresariais, como as sociedades por quotas cuja responsabilidade é limitada ao capital social. 3. “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.” (Súmula do STJ, Enunciado nº 198). 4. Agravo regimental improvido.” (AgRg no EREsp 941870/RS, 1ª Seção, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j 11/11/2009).

“TRIBUTÁRIO. ISS. ALÍQUOTA FIXA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. 1. A tributação fixa do ISS (art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei 406/1968) aplica-se apenas às sociedades uniprofissionais integradas por profissionais que atuam com responsabilidade pessoal. As entidades empresariais sem responsabilidade pessoal, como é a hipótese presente, submetem-se à tributação normal (ISS sobre o preço dos serviços). 2. Agravo Regimental não provido.” (AgRg no REsp 807205/RS, 1ª Seção, rel. Min. Herman Benjamin, j 16/09/2008).



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Folha 170v. Matrícula 241.643-4	Folha 170v.
-----------------------------	--------------------	---	----------------

Dessa forma, faz-se mister ressaltar que não há qualquer incongruência entre as normas municipais e o artigo 983, do Código Civil, que prevê que “a sociedade empresária deve constituir-se segundo um dos tipos regulados nos arts. 1.039 a 1.092; a sociedade simples pode constituir-se de conformidade com um desses tipos, e, não o fazendo, subordina-se às normas que lhe são próprias”.

Diz-se isso porque, em que pese a lei civilista permitir que a sociedade simples se constitua sob a forma de sociedade limitada, tais normas não estão sendo desrespeitadas pelas normas tributárias municipais do ISS, tampouco pelo Eg. Superior Tribunal; a questão que se impõe diz respeito às atividades exercidas pelas sociedades, uma vez que o ISS é um tributo que recai sobre os serviços prestados e somente pode ser recolhido com alíquota fixa nos casos em que as atividades desenvolvidas sejam estritamente pessoais, o que não é o caso das atividades desenvolvidas por sociedades limitadas, entendimento este que vai ao encontro do escorreito posicionamento do Egrégio STJ.

Assim, uma vez que uma sociedade apresente caráter empresarial, isto é, esteja constituída sob a forma de sociedade de responsabilidade limitada, ou distribua lucros não aliados aos serviços prestados pelos sócios, resta configurado o caráter empresarial do contribuinte, que afasta a tributação fixa do ISS.

Ademais, o fato de a Fazenda ter promovido o recadastramento e a respectiva homologação de sociedades uniprofissionais limitadas não significa que a Fazenda esteja amarrada a esse entendimento *ad eternum*.

Pelos princípios regentes da Administração Pública, sobretudo os princípios da supremacia do interesse público e da autotutela, a Fazenda Municipal pode, a qualquer tempo, rever os critérios jurídicos norteadores de seus atos, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, justificando, dessa forma, o desenquadramento de ofício daquelas sociedades limitadas que antes tinham sido cadastradas como uniprofissionais.



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Fazenda V. de O. V. de Matricula 241.843-4	Folha 171
-----------------------------	--------------------	--	--------------

O fato de ter a Fazenda Municipal alterado o cadastro dos contribuintes pessoas jurídicas constituídas sob a forma sociedades profissionais limitadas da mesma forma não viola os princípios do contraditório, da ampla defesa e do paralelismo das formas, já que tais contribuintes têm o direito de, no momento em que recebem a notificação da alteração do cadastro, impugnarem o ato, nos termos do artigo 26 do Decreto 10.487/09. O que acontece, nesses casos, é o contraditório *a posteriori*, somente podendo se falar em violação a tais princípios se a Fazenda se recusasse a examinar a impugnação apresentada.

Com efeito, vale salientar que a situação que deu origem ao presente processo se encaixa perfeitamente na hipótese de mudança de critério jurídico aplicado ao recolhimento do ISS das sociedades profissionais constituídas sob a forma de sociedade limitada, em virtude de ter a Corte Superior pacificado sua jurisprudência no sentido de que não devem ser elas abarcadas pela tributação benéfica, hipótese essa legalmente permitida, nos termos do artigo 146, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.”

Nesse sentido, segundo as lições de Luís Eduardo Schoueri: “(...) o 146 cogita de mudança de critério jurídico, i.e., de nova escolha, pela Administração, entre interpretações “certas”.” (Direito Tributário. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 564).

No mesmo sentido, confirmam-se as lições de Hugo de Brito Machado:

“Há mudança de critério jurídico quando a autoridade administrativa simplesmente muda de interpretação, substitui uma interpretação por outra, sem que se possa dizer que qualquer das duas seja incorreta. Também há



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica de Macedo Matricula 241.643-4	Folha 131v.
-----------------------------	--------------------	--	----------------

mudança de critério jurídico quando a autoridade administrativa, tendo adotado uma entre várias alternativas expressamente admitidas pela lei, na feitura do lançamento, depois pretende alterar esse lançamento, mediante a escolha de outra das alternativas admitidas e que enseja a determinação de um crédito tributário em valor diverso, geralmente mais elevado.” (Curso de Direito Tributário. 12ª Edição. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 123).

Ocorre que, como se vislumbra da leitura do artigo 146, *supra*, os efeitos da mudança de critério jurídico são irretroativos, em respeito ao princípio da segurança jurídica, pois, segundo Igor Mauler Lessa e Donovan Mazz, “(...) jamais haveria ato jurídico perfeito nas relações entre o Fisco e o contribuinte caso pudesse o primeiro mudar seu entendimento e fazê-lo retroagir conforme suas conveniências.” *(A anulação de atos concessórios de drawback interno face à isonomia entre as empresas públicas e privadas, ao conceito de licitação internacional e aos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança RDDT 141/95, jun/07).*

A esse respeito, válidas são as palavras de Ricardo Lodi Ribeiro:

“Se a Administração identifica como correta uma determinada interpretação da norma e depois verifica que esta não é mais adequada ao Direito, tem o poder-dever de, em nome da sua vinculação com a juridicidade e com a legalidade, promover a alteração do seu posicionamento. Porém, em nome da proteção da confiança legítima, deve resguardar o direito do contribuinte em relação aos lançamentos já realizados.” (A Proteção da Confiança Legítima do Contribuinte. RDDT nº 145, out/07, p. 99) – grifos postos.

No mesmo sentido, Claudio Carneiro, ao falar do princípio da irreversibilidade do lançamento, tipificado no art. 146 do CTN, afirma que:



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Fabiana V. Dias Matricula: 241.643-4	Folha 172
-----------------------------	--------------------	--	--------------

“Este princípio encontra amparo em um princípio maior, que é da segurança das relações jurídicas, pois o contribuinte não pode ser surpreendido pela auto-executoriedade dos atos da Fazenda Pública e, com isso, ficar à mercê da modificação do lançamento pelo Fisco. Extrai-se da leitura do art. 146 que o contribuinte, uma vez respaldado por ato da Fazenda Pública, não poderá ser surpreendido.” (Curso de Direito Tributário e Financeiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, pp. 519/520).

Destacam-se, ainda, as seguintes lições de Eduardo Sabbag:

“O erro de direito viabiliza a adoção de novo critério jurídico na exegese da norma, que se contrapõe a um critério anteriormente utilizado. Assim, em certo momento, muda-se a interpretação, substituindo uma exegese por outra; ou, o que não é incomum, passa-se a adotar uma alternativa anteriormente não escolhida, na interpretação do caso concreto.

Quer-se afirmar que o novo critério jurídico, escolhido pelo Fisco, na atividade de lançamento, só poderá ter efeitos ex nunc, com aplicação exclusiva a casos futuros, prestigiando a boa-fé do contribuinte. Posto isso, é incabível o lançamento suplementar motivado por erro de direito.

(...)

A esse propósito, o extinto Tribunal Federal de Recursos prolatou a Súmula 227, cujo teor segue, ad litteram: “A mudança de critério jurídico adotado pelo Fisco não autoriza a revisão do lançamento”.

(...)

De mais a mais, infere-se que o art. 146 do CTN positiva, em nível infraconstitucional, o postulado da segurança jurídica, sem deixar de ratificar os princípios da não surpresa e da proteção à confiança do contribuinte.” (SABBAG, Eduardo. Manual de Direito Tributário. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012, PP. 776/777).

Sendo assim, em atenção à irretroatividade dos efeitos da mudança de critério jurídico pela Fazenda Municipal, torna-se essencial a comunicação aos contribuintes



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Fórmula V. de Madec Matrícula 241.643-4	Folha 172 V.
-----------------------------	--------------------	---	-----------------

a respeito da mudança de critérios do lançamento de ISS no que concerne às sociedades uniprofissionais de responsabilidade limitada, de modo a que tais contribuintes tomem ciência de que, a partir da mudança de critério, sua forma de recolher o ISS foi alterada e, ainda, que possam exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, se for o caso. Nesse sentido:

“(...) se em lançamento anteriores a autoridade administrativa adotou determinada interpretação da lei tributária, pode o contribuinte, fiando-se no artigo 146 acima transcrito, seguir o mesmo entendimento, até que ele seja informado diretamente ou por meio de ato administrativo público, de que diverso será o entendimento da fiscalização? A resposta deve ser afirmativa.”
(SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito Tributário*. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 564).

No presente caso, o Contribuinte foi notificado da mudança de critério durante a fiscalização que resultou na Notificação nº 00345/14, iniciada em 13 de maio de 2014 e concluída em 07 de julho de 2014, conforme capa e fl. 79 do PA anexo nº 030/011209/2014.

Sendo assim, é legítima e está legalmente amparada pelo artigo 146, do CTN, a mudança *ex officio* do critério jurídico adotado pela Fazenda Municipal em relação à forma de tributação do ISS das sociedades profissionais limitadas. Entretanto, os efeitos dessa mudança de critério jurídico somente poderão ser aplicados *ex nunc*, isto é, a partir do recebimento, pelo contribuinte, da notificação, em respeito ao artigo 146, do CTN.

Tendo em vista que o Contribuinte foi notificado da mudança de critério jurídico a respeito da sua forma de tributação do ISS em **11 de julho de 2014**, com a Notificação nº 00345/14, somente a partir desta data poderá lhe ser exigida a tributação do ISS nos moldes devidos pelas sociedades empresárias.

Todavia, a Notificação nº 00345/14 autuou o Contribuinte a pagar débitos de ISS referentes ao período de maio de 2010 a maio de 2014, período este anterior



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Assinatura S. V. de Macedo Matrícula 241.643-4	Folha 173
-----------------------------	--------------------	---	--------------

à data em que o Contribuinte foi notificado do seu desenquadramento como sociedade profissional, razão pela qual entendo ser correta a decisão do Conselho de Contribuintes, que julgou procedente o Recurso Voluntário, com o consequente cancelamento da Notificação nº 00345/14.

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 negado provimento ao Recurso de Ofício da Administração para, conseqüentemente, manter a decisão do Conselho de Contribuintes, que julgou pelo cancelamento da Notificação nº 00345/14.

É o parecer.

Submete-se o presente Parecer Jurídico à ratificação do Procurador Geral do Município por envolver o Chefe do Poder Executivo Municipal.

Após, sugere-se o envio dos autos para apreciação e julgamento pelo i. Prefeito.

FSJN, 29/09/2017.

CARLOS EDUARDO LIMA

SUPERINTENDENTE JURÍDICO

PROCURADOR DO MUNICÍPIO

MAT. Nº 1.242.023-3 – OAB/RJ Nº 202.832

PMN - PGM - PNA
PROTOCOLO
DATA 00, 10, 14
Reino/Seção de Serviço
Procuradoria Geral
Mat. 144.781-3
Sevidor



NITERÓI

PREFEITURA

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE NITERÓI

GABINETE

Processo n.º 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica Carlos Raposo Procurador Geral	Folhas 79
---------------------------------	--------------------	--	--------------

Aprovo integralmente o Parecer n.º 299/CEL/FSJU/2017, fls. 165/173, de autoria do ilustre Superintendente Jurídico da Secretaria Municipal de Fazenda Carlos Eduardo Lima, que opinou pelo não provimento ao Recurso de ofício da Administração, mantendo a decisão do Conselho de Contribuintes, que julgou pelo cancelamento da Notificação n.º 00345/14.

Como bem destacado pelo parecerista, de acordo com o entendimento recente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a sociedade contribuinte constituída sob a forma limitada deve ser submetida ao regime geral de tributação, em razão de sua natureza empresarial.

Ademais, como observado no parecer ora em comento, apesar da mudança do critério jurídico adotado pela Fazenda Municipal está em conformidade com os princípios basilares que regem a Administração Pública, os efeitos dessa mudança só poderão ser aplicados de forma *ex-nunc*, sendo iniciados somente a partir do recebimento, pelo contribuinte, da notificação informando sobre a mudança.

A análise do parecerista restou exauriente e precisa, razão pela qual a acolhemos por seus próprios termos.

Ao Gabinete do Prefeito, com o posicionamento da Procuradoria.

Niterói, 10 de outubro de 2017.


CARLOS RAPOSO

Procurador Geral do Município

CABINETE DE GABINETE
P
A 19/10/47
...BRICA 9



NITERÓI

PREFEITURA

Prefeitura de Niterói
Processo: 030017548/2014
Data: 31/07/2014 Fls.: 175
Rubrica: *[Handwritten Signature]*
Dart. *[Handwritten Signature]*
Assessoria-Chefe de Gabinete
Mat. 42465

A Secretaria Municipal de Fazenda/SMF,

Em prosseguimento, após manifestação da Procuradoria Geral do Município/PGM, fls. 174, opinando pelo não provimento ao Recurso de ofício da Administração, mantendo a decisão do Conselho de Contribuintes, que julgou pelo cancelamento da Notificação nº 00345/2014,, ratificando integralmente o parecer do Superintendente Jurídico dessa SMF.

Tramita apensado a este o administrativo nº 030011209/2014.

Em 19 de outubro de 2017.

[Handwritten Signature]
Bárbara Siqueira
Chefe de Gabinete

[Handwritten] a 5-3-40
[Handwritten] 5-m 20/10/17

[Handwritten Signature]



Processo 030/017548/2014	Data 31/07/2014	Rubrica <i>Carlos Eduardo Lima</i> Assessoria Jurídica da SIME	Folha 176
-----------------------------	--------------------	--	--------------

À PGM/Procurador Geral,

Primeiramente, conforme disposto no Parecer Jurídico nº 299/CEL/FSJU/2017, fls. 162/173, destaca-se que o recurso de ofício pela Administração é interposto quando a decisão do Conselho de Recursos for contrária a Fazenda Municipal (art. 24 da Lei nº 2.228/2005), ou for favorável ao contribuinte (art. 40, § 1º, do Decreto nº 10.487/2009).

A autoridade administrativa com atribuição para análise e julgamento do recurso de ofício interposto pela Administração é o Prefeito, Chefe do Poder Executivo Municipal, ante artigo 24 da Lei nº 2.228/2005¹ e art. 40, § 1º, Decreto nº 10.487/2009².

Diante disso, remeto os autos para envio para o Gabinete do Prefeito solicitando decisão pela autoridade competente, Prefeito, que pode ratificar o despacho de fls. 175 da Chefe de Gabinete, Sra. Bárbara Siqueira.

Faz-se necessária, ainda, a publicação da decisão que aprecia o recurso de ofício da administração no veículo de comunicação oficial do Município, no campo "ATOS DO PREFEITO".

FSJU, 26/10/2017.

CARLOS EDUARDO LIMA

SUPERINTENDENTE JURÍDICO

PROCURADOR DO MUNICÍPIO

MAT. Nº 1.242.023-3 – OAB/RJ Nº 202.832

¹ Art. 24 O Presidente do Conselho recorrerá de ofício ao Prefeito; das decisões de Segunda Instância contrárias à Fazenda Municipal. (Redação dada pela Lei nº 2679/2009)

² 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.