



157
Niterói, 01 de Dezembro de 2016
16:10:54

Processo : 030060367/2013
Data : 23/09/2013
Tipo : IMPUGNAÇÃO
Requerente : ONCOMED CLINICA ONCOLÓGICA LTDA
Observação : Assunto: IMPUGNAO AO A I N00 352/13
Opcao de Assunto: OUTRAS OPES
Obs:

Titular do Processo : MIGRACAO PROTOCOLO
Hora : 16:02
Atendente : BRUNO CARDOSO FELIPE

Despacho : Proc. 030/060367/2013 – Recurso Voluntário – Oncomed Clínica Oncológica Ltda

Sr. Presidente,

Cuida-se de Recurso Voluntário contra decisão de la. Instância (fl. 74) que manteve Auto de Infração em cobrança do ISS, período de Mai a Jul/2013, no valor de R\$ 203.465,80 (imposto + multa), cujo fundamento alicerçou-se na manifestação fiscal de fls. 59 a 62, e parecer FCEA de fls. 65 a 72, alinhando-se ambos pela legitimidade da cobrança, pelo fato de que uma vez constituída juridicamente a Recorrente sob forma de sociedade de responsabilidade limitada – Ltda (art. 1052 do Cod. Civil), assume ela identidade jurídica de sociedade empresária, incorrendo, assim, no impeditivo legal posto pelo par. 1º, no III, do art. 73-A do CTMN, que faz submeter as sociedades limitadas ao regime geral de tributação, diverso da incidência diferenciada prevista no art. 9º, par. 1º. E 3º, do Dec-Lei 406/68, e no par. 4º. Do art. 91 do CTMN.

Uma vez nesta Instância, inobstante extensa peça recursal (de fls. 79 a 129), não inova substancialmente a Recorrente quanto às suas razões defendentes, concentrando ainda sua argumentação sobre a arbitrariedade e ilegalidade do seu desenquadramento como sociedade uniprofissional sem o prévio e devido processo administrativo fiscal, acarretando claro cerceamento de defesa e nulidade do ato sem anterior notificação na forma do art. 10 do Dec. 10487/2009, e, no mérito, vem de pugnar por sua condição de sociedade civil não empresária como prevista na lei civil, trazendo à colação vasta jurisprudência de nossos tribunais, para, ao final, afirmar enquadrar-se dentre as sociedades beneficiárias da tributação diferenciada, por não poder a autoridade fiscal fazer prevalecer sua forma de constituição (Ltda) sobre seu objeto e estrutura funcional, perfeitamente de acordo com as normas nacional (Dec-Lei 406/68, art. 9º, par. 1º. E 3º.) e local (CTMN, par. 4º. Do art. 91) aplicáveis à matéria.

Este, assim, o breve relatório, quando passo a examinar.

De início, oportuno assinalar que em recente decisão, já definitiva, proferida pelo Sr. Secretário de Fazenda no proc. 030/060554/2014, em 26/09/2016, cuidou-se de mesma matéria como ora versada, cujo desfecho favorável à Recorrente (Visão Médica Ltda), determinou que "o contribuinte deve ser notificado previamente ao lançamento, por qualquer uma das formas previstas em lei, sobre a mudança de critério jurídico na forma de tributação, servido como tal, inclusive, a chamada para recadastramento estabelecida por força do Dec. 10767, de 22/07/2010", e que, mais enfaticamente, somente A PARTIR de setembro de 2013 deve ser a Contribuinte tributada como EMPRESA prestadora de serviços, com o imposto calculado sobre seu movimento econômico.

Com efeito, deu base à referida decisão o parecer do Sr. Superintendente Jurídico Éric Fernandes da Silva Mendonça que, discorrendo sobre toda matéria com farta citação doutrinária, culminou por concluir que "o contribuinte foi notificado da mudança de critério DURANTE A FISCALIZAÇÃO QUE RESULTOU EM AI, sendo 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", ressalvando, contudo, "que os efeitos dessa mudança de critério jurídico somente poderão ser aplicados "ex nunc", a partir do recebimento pelo contribuinte da notificação em respeito ao art. 146 do CTN".

Neste passo, de se observar que o desenquadramento das sociedades ditas uniprofissionais cadastradas até então nesta Secretaria como tal, deverá, necessariamente, ser notificado na forma da lei, dando-se ensejo, inclusive, ao devido processo fiscal autônomo, cujos efeitos de mudança deverão ser aplicados "ex nunc", como decidido no processo referido.


Assim sendo, tendo-se em conta que a decisão acima referida, e já definitiva, deve balizar as ações fiscais pertinentes à matéria ora em voga, e mais que o marco inicial da



ciência da Contribuinte neste caso se deu em agosto de 2013 através da autuação ora enfrentada e que o devido processo legal do "desenquadramento" não foi observado, é o parecer para recomendar o provimento do presente recurso no sentido do cancelamento da peça fiscal, aplicando-se ao caso tão somente o efeito "ex nunc" como definido no alentado parecer da Superintendência Jurídica (FSJU) citado, descabendo assim a autuação como levada à efeito.

Segue junto cópia do citado parecer FSJU.
É o parecer. "Sub censura".

Em 24 de Novembro 2016


Sérgio Dália Barbosa
Rep. da Fazenda



NITERÓI

PREFEITURA 030/060 367/13

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Nicéia de Sousa Duarte
Ator. 228.844-5

Processo	Data	Rubrica	Folhas
030/060554/2014	21/02/2014	Ator. V do S. J. J. Municipal 228.844-5	284

Ao Secretário Municipal de Fazenda,

Trata-se de processo administrativo iniciado em virtude de impugnação da Empresa-Contribuinte Visão Médica Ltda. (o "Contribuinte") ao Auto de Infração nº 00581/13, que autuou o Contribuinte a pagar ISS como sociedade empresária no período de novembro de 2008 a março de 2010, por ter sido ele desengadrado do regime de tributação fixa com efeitos ex tunc, sob o fundamento de que a sociedade em questão tem caráter empresarial.

As fls. 02/35 estão a peça de impugnação do Contribuinte e os documentos que o mesmo acostou aos autos para embasar sua defesa.

As fls. 36/39, cópia do Auto de infração nº 00581/13 emitido pelo fiscal de tributos Julio Rabinovici que autuou o Contribuinte em razão de o mesmo não ter recolhido o imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza – ISS sobre os serviços prestados no interregno de novembro de 2008 e março de 2010, em razão do desenquadramento da sociedade do regime de tributação fixa.

As fls. 41/42, manifestação do fiscal de tributos autuante.

As fls. 43/48, manifestação da FCEA opinando pela improcedência da impugnação.

À fl. 49, decisão de 1ª instância administrativa julgando improcedente a impugnação, bem como determinando a publicação da decisão e comunicação, por carta, ao Contribuinte.

As fls. 50/51, respectivamente, cópia do protocolo de recebimento pelo Contribuinte da notificação da decisão do indeferimento com data de 13/03/2014 e cópia da publicação da decisão no D.O. de 21/03/2014.



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo	Data	Folhas
030/060554/2014	31/02/2014	282

As fls. 53/78 consta recurso ao Conselho de Contribuintes contra a decisão que indeferiu a impugnação do Contribuinte.

As fls. 98/121, parecer do Representante da Fazenda, Paulo César Soares Gomes, opinando pela reforma da decisão de 1ª instância e cancelamento do Auto de Infração em questão.

As fls. 218/229, voto vencedor do Conselheiro Relator José Cotrik Neto dando total provimento ao Recurso Voluntário do Contribuinte.

As fls. 231/236, voto vista do Conselheiro Revisor Roberto Curi, votando pela impossibilidade da retroação dos efeitos financeiros do desenquadramento.

As fls. 238/240, voto divergente do Conselheiro Revisor Carlos Mauro, votando pelo não provimento do Recurso Voluntário e manutenção da decisão de primeira instância.

As fls. 242/265, voto vista do Conselheiro Revisor Manoel Alves Junior, votando pela reformada da decisão de primeira instância e cancelamento do auto de infração.

As fls. 267/274, pedido de diligência realizado pelo resposta Conselheiro Revisor Manoel Alves Junior e respectiva diligência.

À fl. 276 consta decisão do Conselho de Contribuintes votando pelo provimento do Recurso Voluntário e consequentemente cancelando-se o Auto de Infração, por reconhecimento da preliminar de nulidade apontada pelo Conselheiro Manoel Alves Junior, por ausência de notificação prévia do desenquadramento do Contribuinte como sociedade profissional, tendo sido aprovada a seguinte Ementa:



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo	Data	Rubrica	Folhas
030/060554/2014	28/02/2014	Assinada e rubricada	283

"ACÓRDÃO N.º 1.722/2014

Acolhida a preliminar pelo voto Relator, de nulidade absoluta por ausência de Notificação prévia, nos termos do voto de revista do Conselheiro Manoel Alves Junior. Vencida a tese que reconheceu a necessidade de Intimação prévia acerca do desenquadramento do contribuinte como Sociedade Profissional. Conhecida a preliminar de nulidade por ausência do contraditório prévio por unanimidade de votos."

À fl. 277 consta Recurso de Ofício ao Ilmo. Secretário Municipal de Fazenda, em cumprimento aos parágrafos 1º e 5º, do artigo 40, e/c artigo 63 do Decreto Municipal nº 10.487/2009.

À fl. 279v. consta despacho do Secretário Municipal de Fazenda solicitando parecer desta Superintendência.

À fl. 280, despacho da FNPF comunicando que dispensou dos presentes autos o PA nº 030/002215/2016 referente ao requerimento do Contribuinte de Certidão de Inteiro Teor dos presentes autos.

Ainda às fls. 280, despacho da FSJU solicitando à FSFT que sejam suspensos nos presentes autos os processos das Ações Fiscais resultantes nos Autos de Infração nº 00581/13 e 00031/14, tendo sido cumprida parcialmente a solicitação com a juntada do processo da Ação Fiscal do AI nº 00581/13 (PA nº 030/023430/13), conforme despacho da FSFT.

É o relatório. Passa-se à manifestação.

Como visto, o Conselho Recursal do Município de Niterói deu total provimento ao Recurso Voluntário do Contribuinte. Por se tratar de decisão favorável



162

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo	Data	Assinatura	Folhas
030/060554/2014	21/02/2014	<i>[Assinatura]</i>	28 H

ao Contribuinte, em cumprimento aos parágrafos 1º e 5º, do artigo 40 c/c artigo 63 do Decreto Municipal nº 10.487/2009, fez-se mister a interposição de Recurso de Ofício pelo Presidente do Conselho de Contribuintes ao Secretário Municipal de Fazenda, *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.

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

Art. 63 - Fica delegada ao Secretário Municipal de Fazenda a faculdade de que trata o parágrafo 5º, do artigo 40, deste Decreto."

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*.



Núcleo de Suporte
16/03/2014

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo 030/060554/2014	Data 22/02/2014	Rubrica Egrégio Tribunal Municipal de Fazenda	Folhas 285
-----------------------------	--------------------	-----------------------------------------------------	---------------

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 do cálculo do ISS depende da caracterização da sociedade como empresarial ou não. **Havendo natureza empresarial, a sociedade não fará jus ao benefício previsto nos parágrafos 1º e 3º, do artigo 9º, do Decreto-Lei nº 406/68 – regime de tributação fixa.**

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 PLURIPROFISSIONAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, POIS ORGANIZADA EM FORMA EMPRESARIAL, NÃO MERECE SER TRIBUTADA A BASE DOS INCISOS LEGAIS APLICÁVEIS AO PROFISSIONAL LIBERAL, SENÃO QUE LHE CABE O TRATAMENTO GÊNÉRICO 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. Descadimento. Se a prestação do serviço resulta de exploração empresarial, pelo 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 Sanchez, j. 15/02/1985) – grifos postos.



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo 030/060554/2014	Data 22/03/2014	Processo 030/060367/13	Folhas 356
-----------------------------	--------------------	---------------------------	---------------

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 empresariais, 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 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 1, 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 caráter 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.



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo 030/060554/2014	Data 21/02/2014	Folhas 187
-----------------------------	--------------------	---------------

(...)

§1º Não se caracterizam como sociedades profissionais aquelas:

- I - cujos sócios não possuem, 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;
- VII- quando houver sócio que participe somente para aportar capital ou administrar."

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

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**

Processo 030/060554/2014	Data 28/02/2014	Valor Municipal	Folhas 288
-----------------------------	--------------------	--------------------	---------------

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 Carvalhido, 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).

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 Rel 3.932/SP, Rel. Min. Mauro 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



Núcleo de Juntas Livres
Mat. 22.514-8
JGF

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo 030/060554/2014	Data 27/02/2014	Matéria Matéria 241.643-4	Folhas 280
-----------------------------	--------------------	------------------------------	---------------

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).

"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 Preterito 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 168). 4. Agravo regimental

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**

Processo 030/060554/2014	Data 21/02/2014	Protocolo Matéria 241.543-4	Folhas 200
-----------------------------	--------------------	--------------------------------	---------------

improvido." (AgRg no REsp 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).

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 esboçado posicionamento do Egrégio STJ.

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

**NITERÓI**

PREFEITURA

030/060367/13

RECIBO DE SOCIEDADE LIMITADA
Nº 169
Mot. 228.34-3**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**

Processo	Data	Rubrica e nº de folhas	Folhas
030/060554/2014	21/02/2014	Matrícula 228.34-3	291

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.

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, impugnar o ato, nos termos do artigo 26, do Decreto Municipal 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 abrangidas 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 passiva, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução."

**NITERÓI**

PREFEITURA

030/060367/13

190
 030/060367/13
 Mat. 228.514-0

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo	Data	Rubrica	Folhas
030/060554/2014	27/02/2014	Formulário de Rubrica nº 54 de Niterói Matrícula 241.643-4	292

Nesse sentido, segundo as lições de Luis 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 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 Igos 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*, RDDI 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

recibo - f1
Mar 25 2014**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**

Processo	Data	Rubrica de Mensal	Folhas
030/060554/2014	22/02/2014	Folha 151.643-4 Mar 14 2014	213

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:

"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.

(...)



1 f 2
Mód. 205-1/140

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo	Data	Folhas
030/060554/2014	21/02/2014	294

A esse propósito, o extinto Tribunal Federal de Recursos prolatou o 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 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 lançamentos anteriores a autoridade administrativa adotou determinada interpretação da lei tributária, pode o contribuinte, fundado no artigo 146 acima transcrita, 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." (SCHOUER, Luis 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 no Auto de Infração nº 00581/13, iniciada em 13 de novembro de 2013 e concluída em 16 de dezembro de 2013, conforme fls. 08 e 162/163 do PA anexo nº 030/023430/2013 (Ação Fiscal do Auto de Infração nº 00581/13).

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



NITERÓI 01060367/13

PREFEITURA

Núcleo de Gestão Jurídica
Mat. 239.956-0

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Processo	Data	Rubrica	Folhas
030/060554/2014	22/02/2014	Rubrica nº 241.543-4	295

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 a ação fiscalizatória pela qual o Contribuinte foi notificado da mudança de critério jurídico a respeito da sua forma de tributação do ISS teve início em 23 de novembro de 2013, somente a partir desta data poderá lhe ser exigida a tributação do ISS nos moldes devidos pelas sociedades empresárias.

Todavia, o Auto de Infração nº 00581/13 autou o Contribuinte a pagar débitos de ISS referentes ao período de novembro de 2008 a março de 2010, período este anterior à data em que o Contribuinte foi notificado do seu desequilíbrio como sociedade profissional, razão pela qual opôs pelo deferimento do Recurso Voluntário, com o consequente cancelamento do Auto de Infração nº 00581/13.

É o parecer.

FSJU, 01 de março de 2016.


ERIC FERNANDES DA SILVA MENDONÇA

SUPERINTENDENTE JURÍDICO

MAT. Nº 239.956-0



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHAS
030/60367/13	23/09/13	<i>Manoel Alves Junior</i> Mat. 228.514-6	114

Ao
Conselheiro, Sr. Manoel Alves Junior para relatar.

FCCN, em 01 de dezembro de 2016

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE

EMENTA: Sociedade Profissional. Descaracterização com ausência de notificação prévia. Matéria já examinada pelo Conselho e reafirmada pela instância superior. Nulidade por cerceamento de defesa.

Sr. Presidente e demais conselheiros.

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado por " Oncomed Clínica Oncológica LTDA", contra decisão de 1ª Instância que manteve o Auto de Infração nº 352/13. Este foi lavrado a fim de exigir diferença do imposto sobre serviços relativo ao período de maio a julho de 2013, incidente sobre os serviços prestados de hospitais e clínicas (Subitem 4.03 do Anexo III da Lei 2577/08). A empresa foi excluída do recolhimento fixo (sociedade profissional) por ser sociedade limitada.

A decisão de 1ª Instância fundamentou -se no pronunciamento do agente fiscal (fl. 59) que esclareceu que a diferença reclamada se deu pelo recolhimento ter sido feito como sociedade profissional (ISS Fixo) ao invés do regime de "movimento econômico" na prestação de serviços médicos hospitalares indicados no subitem 4.03 do artigo 65 da lei 2597/08.

O Parecer FCEA segue no mesmo sentido, salientando que o contrato social da recorrente (fls. 35/45) define como objeto social a prestação de serviços médicos na área de oncologia clínica e ambulatorial. A sociedade seria constituída por 2 sócios, médicos com responsabilidade restrita ao valor das cotas e com a apuração de lucros ou perdas de forma proporcional à participação de cada um. Esclarece ainda que a sociedade foi constituída na forma de "sociedade simples limitada" com registro do ato constitutivo no cartório de registro de pessoa jurídica. Dessa forma, não haveria o caráter pessoal na prestação dos serviços, e sim a finalidade lucrativa materializada por sua forma empresarial.

Já nessa Instância não inova a recorrente em suas razões de recurso, concentrando seus argumentos em alegações de arbitrariedade e ilegalidade da autuação. Entende ter ocorrido cerceamento de defesa, implicando nulidade do ato pela ausência de notificação na forma do art. 10 do decreto 10487/09. Relaciona

jurisprudência para contestar a tese da Administração de que a forma de sociedade limitada afastaria a possibilidade de enquadramento como sociedade profissional.

É o relatório.

A questão já foi examinada por este Conselho ao apreciar o Processo 30/060554/14 (Visão Médica Ltda.). Foi a decisão pelo acolhimento da preliminar de nulidade invocada, tendo em vista a ausência de notificação prévia do contribuinte quanto a sua descaracterização como sociedade profissional.

Tendo em vista a decisão desfavorável ao Município, referido processo foi encaminhado ao Sr. Secretário de Fazenda Municipal. Este, amparado em Parecer da Superintendência Jurídica da SMF, não só reconheceu a nulidade como concluiu que a exigência tributária não poderia retroagir, valendo somente da data da notificação em diante.

Salientou a Representação Fazendária que as decisões do Ilmo. Sr. Secretário de Fazenda, por imposição da lei municipal, operam como última manifestação em sede administrativa. Por este motivo, devem orientar as decisões referentes à matéria.

Dessa forma, considerando a decisão supra, e tendo em vista a ausência de notificação prévia do contribuinte quanto a sua descaracterização como sociedade profissional, é o voto pelo conhecimento do Recurso e seu Provimento.



Conselheiro Relator

EM BRANCO



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

177
Niterói, 04 de Dezembro de 2016
Fabíola Campos Aires da Silva
Mat. 23807-1

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHAS
030/60367/13	23/09/13	Alíquota de Imposto Único Mat. 226, 225	117

Vistas ao Conselheiro, Senhor Carlos Mauro Naylor.


FCCN, em 22 de dezembro de 2016.

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE

"Vale a emenda a Carmim"
Processo: 030/60367/13
Data da Autuação: 04/05/17
Fis.: 177 Rubrica: 177
Fabíola Campos Aires da Silva
Mat. 23807-1



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHAS
030060367/2013	05/04/17		JT

Voto divergente

Recorrente: ONCOMED CLÍNICA ONCOLÓGICA LTDA.

EMENTA: ISS. O exercício da profissão por médicos, enfermeiros e psicólogos reunidos em equipe multidisciplinar consiste em elemento de empresa nos termos do parágrafo único do art. 966 do Código Civil, caracterizando a natureza empresarial dos serviços de clínicas previstos no subitem 4.03 da lista da Lei Complementar nº 116/03, que corresponde ao item 2 da lista do Decreto-lei nº 406/68 não beneficiado, em seu art.9º,§3º, pela tributação como sociedade uniprofissional. O lançamento de ofício da diferença de imposto, reportado corretamente às datas de seus fatos geradores, não se deu por mudança de critério jurídico mas pela ciência de fato não conhecido anteriormente à instauração de ação fiscal regular. Recurso improvido.

Senhor Presidente e demais Conselheiros,

Trata-se de recurso voluntário impetrado por **ONCOMED CLÍNICA ONCOLÓGICA LTDA** contra decisão de 1ª Instância que julgou improcedente a impugnação do A.I. nº 352/13 mediante o que foi lançada diferença de ISS relativo a serviços prestados pela recorrente no período de maio a julho de 2013. O valor lançado pelo auto corresponde à variação do valor do imposto obtida com a determinação da base de cálculo como sendo o movimento econômico apurado no período, tendo em vista que a recorrente havia recolhido o imposto na forma excepcionalmente prevista para as sociedades profissionais.



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHAS
030060367/2013	05/04/17	<i>[Handwritten signature]</i> MAY 22 2014-8	119

Ao enfrentar o caso em tela, o Conselheiro Relator mencionou a decisão de acolhimento da preliminar de nulidade proferida por este colegiado no processo administrativo nº 030/060554/2014 tendo em vista a ausência de notificação prévia do contribuinte quanto a sua descaracterização como sociedade profissional. Naquela decisão o Conselho de Contribuintes entendeu que proibir a tributação como sociedade profissional apenas em razão de uma sociedade ser constituída sob a forma de sociedade limitada era uma mudança de critério jurídico da Administração Fazendária. E, nesta condição, conforme previsão no art. 146 do CTN, a referida proibição estaria legalmente amparada porém somente após o recebimento pelo contribuinte da notificação explicando-lhe o novo critério. Só então poderia ser exigido o recolhimento do imposto calculado com base no novo critério adotado, imposto este relativo exclusivamente aos fatos geradores posteriores à mencionada notificação.

Entretanto, creio que não há uma correspondência entre os pressupostos fáticos analisados no processo nº 030/060554/2014 e as situações de fato verificadas que ensejaram o lançamento agora em questão. A **ONCOMED CLÍNICA ONCOLÓGICA LTDA** é uma clínica que presta serviços de natureza tipicamente empresarial, em que o exercício da profissão por médicos, enfermeiros e psicólogos reunidos em equipe multidisciplinar consiste em elemento de empresa nos termos do parágrafo único do art. 966 do Código Civil. Tais serviços, por esta razão, não são classificados na lista da Lei Complementar nº 116/03 sob o subitem 4.01 como serviços médicos, porém sua classificação naquela lista está entre os serviços elencados no subitem 4.03 que reúne os serviços em que a habilitação profissional médica é tão somente um elemento de empresa, tais como hospitais, clínicas, ambulatórios, laboratórios de análises clínicas e de radiologia, etc. No auto de infração em questão está clara a tipificação dos serviços prestados pela recorrente.

Verifica-se, inclusive, que o subitem 4.03 da lista de serviços da Lei Complementar nº 116/03 corresponde ao item 2 da lista do Decreto-Lei nº 406/68, item este que não está no rol de itens cujos serviços podem ser tributados sob a forma das sociedades profissionais conforme previsão no §3º do art.9º do Decreto-Lei nº 406/68. Ora,



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHAS
030060367/2013	05/04/17	<i>Mudança de critério jurídico Mód. 226-514-B</i>	180

isto evidentemente não é uma mudança de critério jurídico exclusiva da fiscalização no município de Niterói mas uma característica da regra matriz do ISS em todo o território nacional instituída por lei complementar há 49 anos atrás.

Como não vislumbro, no caso em tela, que a alteração na tributação deva ser feita por conta de mudança de critério jurídico e sim tendo em vista imposição legal fundada em razões de fato verificadas em procedimento regular de fiscalização, meu voto é pela manutenção da decisão de 1ª Instância e pelo improvimento do recurso.

FCCN, em 6 de abril de 2017.


CARLOS MAURO NAYLOR
Conselheiro Revisor.



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

30/00036F/13

BIC Alvara
 Inscrição: 0856682
 CGM: 272944

181
 Nº 228.514-S

Dados Cadastrais do CGM

Nome: ONCOMED CLINICA ONCOLOGICA LTDA CNPJ/CPF: 00541798000189
 Endereço: OCTAVIO KELLY, MIN, N° 157 Complemento:
 Bairro: ICARAI Fone: 2127152500/
 Cidade: NITERÓI E-mail: mara.oliveira@plane.com.br
 Cep: 24000000

Dados Cadastrais do Alvará

Inscrição Municipal: 0856682 Referência Anterior: 0856682
 Nome: ONCOMED CLINICA ONCOLOGICA LTDA
 Nome Completo: ONCOMED CLINICA ONCOLOGICA LTDA
 Nome Fantasia: ONCOMED
 CNPJ/CPF: 00541798000189 Identidade:
 Inscrição Estadual: Registro na junta:
 Logradouro: 18121 - RUA OTAVIO KELLY, MIN Bairro: ICARAI
 Numero: 0 Complemento:
 E-mail: mara.oliveira@plane.com.br Fone: 2127152500/
 Cep: 24000000 Matrícula:
 Porte: NORMAL Controle - Protocolo: 706014 - 030008873/2014
 Área: 1 Zona Fiscal: 3-ZONA 3
 Empregados: 1 Tipo de Alvará: ALVARÁ DE LICENÇA PARA ESTABELECIMENTO
 Contador: Data do cadastro: 10/04/1995
 Data Inicial: 10/04/1995 Data de Baixa:

Observações

ANTIGO CODIGO DE ATIVIDADE: 627083 DESCRICAO: CLINICA INICIO: 01/06/19951a ALT.:LOCAL E SOCIOS-A TITULO PRECARIO,CONFORME CERTIDAO DA SMU

Atividades

Cod.	Atividade	Tipo	Data Inicio	Data Fim	Data Baixa
8711501	CLÍNICAS E RESIDÊNCIAS GERIÁTRICAS	P	01/06/1995		

Socios

NÃO POSSUI SOCIOS

Aidof

NÃO POSSUI AIDOF

Optante Simples

Sem lançamentos

Movimentações Alvará

Movimentação	Data	Situação	Validade	Processo	Login	Observação
LIBERACAO	01/11/2014	Ativo	9999 Dias		dbseller	MIGRACAO

42
Município de Niterói
Tel. 220.511-0



PREFEITURA DE
Niterói

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHAS
030/60.367/13	23/09/2013		182

Vistas ao Conselheiro, Senhor Alcidio Haydt Souza.
FCCN, em 06 de abril de 2017.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE**

Senhor Presidente,

Para melhor instrução nos autos do presente processo,
solicito a anexação do processo de Ação Fiscal sob o nº. 030/011232/2013.
Em, 06/04/2017.

Alcidio Haydt Souza
Conselheiro

À
FCPF, solicitando a anexação do processo 030/011232/13, como solicitado
acima.

FCCN, em 06 de abril de 2017.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE**

D.O. ao FCCN,

42.316-0

FCPF, 20/4/17



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI
RUA VISCONDE DE SEPETIBA, 981, 6º ANDAR
NITERÓI - RJ
21 26200403 - CNPJ 28.521.748/0001-59
prefeitura@niteroi.rj.gov.br
www.niteroi.rj.gov.br

PROCESSO Nº 030060367/2013
IMPRESSÃO DE DESPACHO
Data: 20/04/2017
Hora: 16:34
Usuário: NILCEIA DE SOUZA DUARTE
Público: Sim

183
Nilceia de Souza Duarte
16:34 20/04/17

Processo : 030060367/2013
Data : 23/09/2013
Tipo : IMPUGNACAO
Requerente : ONCOMED CLINICA ONCOLGICA LTDA
Observação : Assunto: IMPUGNAO AO A I N00 352/13
Opcao de Assunto: OUTRAS OPES
Obs.

Titular do Processo : MIGRACAO PROTOCOLO
Hora : 16:02
Atendente : BRUNO CARDOSO-FELIPE

Despacho : Ao
Conselheiro, Senhor Alcidio Haydt Souza em retorno da diligência, com a anexação do processo de Ação Fiscal sob o nº. 030/011232/2013. FCCN, em 20 de abril de 2017.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE

"Vale a emenda a Carmim"

Processo: 030160367113

Data da Autuação: 04/05/17


Fis.: 189 Rubrica: Fabiola Campos Alves da Silva
Mat. 200487-1

17-11-06/04

184
Município de Niterói
1993-2014



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES - FCCN

030/060367/13	23/09/2013	 Carlos Mauro Naylor N.º 203.514-8	
---------------	------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--

VOTO DIVERGENTE

EMENTA: -Descaracterização de Sociedade Uniprofissional - efeitos "Ex Nunc". Recurso Provido.

Senhor Presidente e demais Conselheiros,

Trata-se de revisão solicitada ao voto do Ilmo. Conselheiro Carlos Mauro Naylor em que improveu o Recurso Voluntário, mantendo decisão de Primeira Instância no Auto de Infração em cobrança do ISS no período de maio a julho de 2013, no valor de R\$ 203.465,50 (imposto mais Multa fiscal), fundamentada nos pareceres do Fiscal autuante e FCEA.

Foi solicitado então o processo de Ação Fiscal que determinou no Auto de Infração em questão. Verificou-se que no curso da Ação Fiscal não há qualquer menção sobre o funcionamento da empresa, limitando-se o Fiscal a efetuar o desenquadramento de Sociedade Uniprofissional para Empresarial e cobrando-se o ISS retroativo aos meses de maio a julho de 2013, sendo que o Auto de Infração é datado de 30 de agosto de 2013, portanto com efeitos "Ex Tunc".



**PREFEITURA
DE NITERÓI**

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. 030/60367/2013

DATA: - 27/04/2017

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

965º SESSÃO

HORA: - 10:00

DATA: 27/04/17

PRESIDENTE: - Paulo Cesar Soares Gomes

CONSELHEIROS PRESENTES

1. Carlos Mauro Naylor
2. Alcidio Haydt Souza
3. Julio Cesar Dias Erthal
4. Amauri Luiz de Azevedo
5. Manoel Alves Junior
6. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
7. Roberto Pedreira Ferreira Curi

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

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

IMPEDIMENTO: - 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. Alcidio Haydt Souza

FCCN, em 27 de abril de 2017.

Núcleo de Coiza Duella
Metr. 514-8



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ATA DA 965ª Sessão Ordinária

Data: 27/04/2017

DECISÕES PROFERIDAS
Processos 030/60367/2013

RECORRENTE: - Oncomed Clínica Oncológica Ltda
RECORRIDO: - Fazenda Pública Municipal
RELATOR: Sr. Manoel Alves Junior
REVISOR 1. Sr. Carlos Mauro Naylor
REVISOR 2. Sr. Alcidio Haydt Souza

DECISÃO: - Por unanimidade de votos, foi dado provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância, com o cancelamento do Auto de Infração nº. 00352, datado de 30/08/2013, aderindo ao voto de vistas Conselheiro Carlos Mauro, tendo em vista fatos trazidos aos autos do processo pelo Conselheiro Revisor, Sr. Alcidio Haydt Souza.

EMENTA APROVADA
ACÓRDÃO Nº. 1.932/2017

“Descaracterização de Sociedade Uniprofissional – efeitos “Ex Nunc”. Recurso Provido”.

FCCN, em 27 de abril de 2017.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO
MUNICÍPIO DE IPERÓ
PRESIDENTE

RECURSO 030/60.367/2013
“ONCOMED CLINICA ONCOLÓGICA LTDA”
RECURSO VOLUNTÁRIO

Senhor Secretário,

A conclusão deste Colegiado, por unanimidade de votos, foi no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, reformando a decisão de Primeira Instância, conseqüentemente provendo-o, aderindo ao voto de vistas o Conselheiro, Carlos Mauro Naylor, tendo em vista os fatos trazidos aos autos pelo voto de vistas apresentado pelo Conselheiro Revisor Alcidio Haydt Souza.

Face ao exposto, submetemos a apreciação de Vossa Senhoria, nos termos do § 1º, do art. 40 do Decreto 10487/09.

FCCN, em 27 de abril de 2017

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO
MUNICÍPIO DE NITERÓI
PRESIDENTE





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

PROCESSO Nº 030060367/2013
 IMPRESSÃO DE DESPACHO
 Data: 04/05/2017
 Hora: 13:32
 Usuário: NILCEIA DE SOUZA DUARTE
 Público: Sim

189
 Fabíola Campos da Silva
 Mat. 230001

Processo : 030060367/2013
Data : 23/09/2013
Tipo : IMPUGNAÇÃO
Requerente : ONCOMED CLINICA ONCOLÓGICA LTDA
Observação : Assunto: IMPUGNAÇÃO AO A I NDO 352/13
 Opção de Assunto: OUTRAS OPES
 Obs.

Titular do Processo : MIGRAÇÃO PROTOCOLO
Hora : 16:02
Atendente : BRUNO CARDOSO FELIPE

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.". 1.932/2017: - "Descaracterização de Sociedade Uniprofissional - efeitos "Ex Nunc"- Recurso Provido".

FCCN, em 04 de maio de 2017.

Fabíola Campos da Silva
 Mat. 230001

Ao FCCN,

Publicado D.O. de 12/05/17
 DT: 12/05/17
 FLAD MLRF

Maria Lucio H. S. Felipe
 Matrícula 230.121-0



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

PROCESSO Nº 030050367/2013
IMPRESSÃO DE DESPACHO
Data: 17/05/2017
Hora: 13:02
Usuário: NILCEIA DE SOUZA DUARTE
Público: Sim

191
Nilceia de Souza Duarte
Mat. 220.514-9

Processo : 030050367/2013
Data : 23/09/2013
Tipo : IMPUGNACAO
Requerente : ONCOMED CLINICA ONCOLGICA LTDA
Observação : Assunto: IMPUGNAO AO A I Nº0 352/13
Opcao de Assunto: OUTRAS OPES
Obs.

Titular do Processo : MIGRACAO PROTOCOLO
Hora : 16:02
Atendente : BRUNO CARDOSO FELIPE

Despacho : À
FGAB

Senhor Secretário,

Tendo em vista decisão do Conselho de Contribuintes, conforme fls. 184 a 188, cujo Acórdão foi publicado no Diário Oficial em 12/05/17, fls. 190, 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, 17 de maio de 2016

Nilceia de Souza Duarte
Mat. 220.514-9

IMPRESSÃO



Processo: 030/060367/2013	Data: 23/09/2013	Rúbrica: Paula F. C. Barros Cabral Mat. 242.040-0 Diretora de Administração da SMF	Fls.: 192
------------------------------	---------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------	--------------

Ao FSJU,

D.O do Sr. Secretário, solicito análise dos autos para decisão.

Niterói, 19 de maio de 2017.

FGAB

Paula F. C. Barros Cabral
Mat. 242.040-0
Diretora de Administração da SMF



NITERÓI

PREFEITURA

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE NITERÓI

GABINETE

Processo n.º 030/060367/2013	Data 23/09/2013	Rubrica Carlos Raposo PROCURADOR GERAL	Folhas 201
----------------------------------------	---------------------------	-----------------------------------------------------	----------------------

Aprovo integralmente o Parecer n.º 301/CEL/FSJU/2017, fls. 193/199, 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 00352/13,

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



Processo 030/060367/2013	Data 24/10/2017	Lide Rubrica Assessoria Jurídica - SAM	Folha 204
-----------------------------	--------------------	-------------------------------------------	--------------

À PGM/Procurador Geral,

Primeiramente, conforme disposto no Parecer Jurídico nº 301/CEL/FSJU/2017, fls. 193/199, 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. 202 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.

*As Exm. S.
Prefeito, me
forme do
acima*

*Carlos Raposo
Procurador Geral*

20/10/17