FLS. 161

IDENTIFICAÇÕES

Número do Processo de 1ª Instância: 585724/2020

Número do Processo de 2ª Instância: 588281/2020 – Recurso voluntário

Recorrente: CONTABILIDADE FURLANETTO S/S

EMENTA: TRIBUTÁRIO. DL 496/68. SOCIEDADE UNIPROFISSIONAL DE CONTADORES. ISS FIXO. *POR UNANIMIDADE RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, o CMC, em sessão havida em 24/09/2021, em conformidade da ata de julgamentos, por *unanimidade* decidiu-se conhecer e *prover* o recurso.

Conselheira ANTONELLA GRENIUK RIGO – RELATORA

RELATÓRIO

Trata-se o presente de recurso voluntário impetrado por CONTABILIDADE FURLANETO S/S, contribuinte de Imposto Sobre Serviços (ISS), em virtude da decisão singular desfavorável à recorrente (fls. 17-21 do P.A 585724/2020).

Através do Processo Administrativo nº 584073/2020 (apenso), a sociedade requerente solicitou a alteração de seu enquadramento tributário para fins de recolhimento do Imposto Sobre Serviços (ISS), para que passasse a recolher na forma fixa, conforme preceitua o art. 9º, §1º e 3° do Decreto-Lei nº 406/68. Anexou aos autos a 9ª Alteração Contratual da sociedade, em que modificada a natureza jurídica da sociedade de sociedade limitada para sociedade simples pura.

Conselho Municipal de Contribuintes FLS. 162

O Fisco Municipal, diante da solicitação, se manifestou, em 01/06/2020, por seu indeferimento, sob o argumento de que, embora alterada a natureza jurídica, a sociedade manteve seu caráter empresarial, o que afasta a tributação na modalidade fixa, implicando na necessidade de enquadramento no sistema padrão, qual seja, de recolhimento conforme faturamento bruto. Fundamentou sua decisão nas cláusulas 6ª, 8ª 9ª e 11ª da 9ª Alteração Contratual da Contabilidade Furlanetto LTDA.

Diante do indeferimento, a sociedade ofereceu impugnação (fls. 03-11 do P.A. 585724/2020), sustentando que seu serviço é realizado de forma pessoal, que a responsabilidade pessoal dos sócios (03, todos contadores) é inerente à própria atividade intelectual. Referente à limitação de restrição à responsabilidade ao valor das quotas, sustentou que a própria legislação (art. 997, inc. VIII do CC) autoriza a referida situação e que isso não caracterizaria a sociedade como de caráter empresarial.

A autoridade fiscal novamente se manifestou e, não vislumbrando fato/argumento para modificar o posicionamento anteriormente exarado, opinou pelo indeferimento da impugnação.

O julgador singular designado acompanhou o parecer fiscal, decidindo pelo conhecimento da impugnação e, no mérito, pelo não acolhimento do pedido, argumentando ter a alteração promovida se tratado de uma "ficção jurídica, na qual há uma mudança no Contrato Social feita apenas na tentativa de impor um novo enquadramento de regime fixo de ISS, mas sem de fato alterar a estrutura organizacional da companhia" (fl. 21 – P.A. 585724/2020).

Recorre, então, o contribuinte ao presente Conselho Municipal de Contribuintes – CMC, advogando a mesma tese de primeira instância, acrescentando, ainda, que o fisco não comprovou que a modificação societária realizada teve como finalidade a dissimulação da ocorrência do fato gerador do ISS, afastando, portanto, a aplicação do art. 116, parágrafo único, do CTN.

Na sequência, os autos foram remetidos à Procuradoria-Geral do Município para consubstanciar competente parecer jurídico tributário. A Procuradoria opinou pelo NÃO

Conselho Municipal de Contribuintes
FLS. 163

PROVIMENTO do recurso, legitimando o enquadramento da recorrente ao regime geral de tributação de ISS, conforme o preço da prestação de seus serviços.

Após as manifestações, a coordenadora do CMC encaminhou o processo para decisão de 2ª instância.

É este, em síntese, o relatório. Decido.

QUESTÕES PRELIMINARES

Após sessão deste Conselho promovida em 25 de junho de 2021, em que se decidiu por baixar o respectivo auto em diligência para que o recorrente se manifestasse acerca de sítio mencionado quando da leitura do relatório e do voto da relatora, conforme previsto no art. 15, II, do Decreto SF nº 1325/18, procedeu-se à juntada aos autos de petição da recorrente, que passa a constituir o presente processo.

FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO DA RELATORA

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

A sociedade recorrente entende que deve ser enquadrada na modalidade prevista no art. 9º, §1º e 3º, do Decreto-Lei nº 406/68, admitida no art. 245, §1º, do Código Tributário Municipal, tendo em vista tratar-se de Sociedade Profissional de Contadores, cujos serviços são prestados sob responsabilidade pessoal dos sócios, sem caráter empresarial. Informa que, atualmente, mesmo sendo optante do Simples Nacional, recolhe o ISS variável, tendo por base o seu faturamento e a aplicação da alíquota de 2%.

Conforme amplamente debatido em sessões anteriores, a questão principal a ser analisada no presente caso é a verificação da existência ou não de caráter empresarial na Sociedade Contabilidade Furlanetto S/S e da prestação do serviço sob a responsabilidade pessoal dos sócios.

Municipal de Contribuintes
CMC
FLS. 164

Sabe-se que, via de regra, o Imposto Sobre Serviços (ISS) tem por base o preço do serviço (art. 7º da LC 116/2003). Contudo, com base no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei 406/1968, algumas sociedades mantiveram o direito de recolher o imposto municipal com base em uma regra distinta. Trata-se dos casos em que a prestação de serviços se dá sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte, situação em que o imposto será calculado, por meio de alíquotas fixas ou variáveis, em função da natureza do serviço ou de outros fatores pertinentes, nestes não compreendida a importância paga a título de remuneração do próprio trabalho. Entre esses serviços se encontra o de contabilidade, que, quando prestado na forma mencionada, fica sujeito ao imposto calculado em relação a cada profissional habilitado, sócio, empregado ou não, que preste serviços em nome da sociedade, embora assumindo responsabilidade pessoal, nos termos da lei aplicável.

Como mencionado tanto na impugnação quanto no recurso administrativo, *"para que as sociedades façam jus a este tipo de tributação, deverão ser compostas tão somente por profissionais que respondam pessoalmente pelo serviço prestado* ***e não guardem o caráter de sociedade empresária****, constituindo-se verdadeiramente como uma sociedade profissional" (fl. 05).*

A 1ª Seção do STJ havia pacificado o entendimento de que não faziam jus à sistemática do ISS fixo as sociedades empresárias (contrato social registrado na Junta Comercial), as sociedades com previsão de responsabilidade limitada no contrato social e as sociedades pluriprofissionais (Nesse sentido: AgRg nos EREsp 1182817/RJ, 1ª S., 2012). Recentemente, o entendimento tem sido modificado e a mera formalidade dos documentos societários passou a não mais ser considerada autossuficiente para afastar o regime da tributação fixa. Entende-se, atualmente, que a qualificação da pessoa jurídica depende da sua substância, não da sua forma. Nesse sentido, uma sociedade profissional, para fins de tributação pelo ISS fixo, caracteriza-se: I) pelo seu objeto social, ou seja, ser pessoa jurídica que se dedica a um dos serviços previstos na legislação complementar; II) por prestar serviço em nome da sociedade, sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte; III)

FLS. 165

possuir sócios e profissionais habilitados para o exercício do serviço objeto da sociedade; IV) ser constituída apenas por pessoas físicas.

Quanto à responsabilidade aqui tratada, a doutrina entende tratar-se não da responsabilidade de natureza patrimonial, cujo fundamento está na administração societária, e sim da responsabilidade técnico científica, pautada pela confiabilidade relativa ao exercício da própria atividade, de cunho nitidamente profissional.[1] Assim, tem-se admitido, inclusive, a possibilidade de estruturas societárias do tipo limitada fazerem jus ao regime de tributação fixa. De qualquer forma, mencione-se que a presente sociedade, em 05 de maio de 2020, modificou formalmente sua estrutura societária, que era do tipo limitada, passando a constituir-se como sociedade simples, formada unicamente por contadores, com responsabilidade pessoal dos sócios.

"Para efeito de tributação diferenciada pelo ISS, são consideradas sociedades simples de profissionais ou sociedades uniprofissionais aquelas cujos sócios sejam habilitados ao exercício de uma mesma atividade e prestem serviços especializados, assumindo responsabilidade pessoal pelos atos praticados. Nesse tipo de sociedade, a figura do sócio se sobrepõe à figura da empresa. Isso porque a intenção dos sócios ao se vincularem não é a de constituir uma empresa, mas, sim, racionalizar os custos operacionais decorrentes da realização de seus serviços profissionais (...) pode-se afirmar que o que distingue a sociedade simples da empresária é a forma como a atividade é explorada: trata-se de simples a sociedade em que a atividade é exercida direta e pessoalmente pelos seus sócios, conforme sua qualificação profissional, ainda que com o auxílio de colaboradores; e de empresária a que possui sócios com outras qualificações e/ou que dela participem apenas com capital". (SANTO, Luciana Dornelles do Espírito; SCHMIDT, Eduardo da Rocha; PIRES, Alexandra Costa. As sociedades uniprofissionais e o ISS. RDDT 210/55, 2013).

Ressalte-se que, conforme apresentado pela recorrente nos autos, os 03 sócios são profissionais contadores habilitados com registro no órgão de fiscalização da profissão e

[1] BARRETO, Aires F. ISS na Constituição: sociedades de trabalho. Tributação mitigada, como exigência dos princípios da igualdade e da capacidade contributiva. RDDT n.222, 2014, p.35

Conselho Municipal de Contribuintes
FLS. 166

que o objeto social da empresa é unicamente o exercício da atividade contábil. Destaque-se, ainda, que, conforme a nova documentação juntada, há ainda outros 03 profissionais habilitados para o exercício da atividade contábil, bem como colaboradores, o que não é vedado pela legislação. O caráter determinante deve ser a pessoalidade na prestação do serviço, ou seja, o fator que influencia o tomador de serviço na escolha do profissional são as qualificações e atribuições deste e não a estrutura na qual está inserido. Assim, destaque-se que, consoante recibos de entrega de escrituração contábil anexos, todos os clientes da requerente têm como contador e representante contábil perante à Secretaria de Estado da Fazenda de SC e o Município de Criciúma o sócio fundador, Sr. José Geraldo Furlanetto, evidenciando o caráter pessoal.

Sendo assim, peço vênia para modificar o voto anteriormente proferido, eis que considero evidenciada, no presente caso, a responsabilidade pessoal dos sócios e presentes os elementos necessários à aplicação do regime de tributação previsto no art. 9º, §1º e 3º, do Decreto-Lei nº 406/68. Voto por DAR PROVIMENTO ao recurso ordinário.

DECISÃO

O Conselho Municipal de Contribuintes, *por unanimidade*, decidiu conhecer e *prover* o recurso, nos termos do voto da relatora, *reformando a decisão de primeira instância para conceder à recorrente a aplicação do regime de tributação previsto no art. 9º, §1º e 3º, do Decreto-Lei nº 406/68.*

VOTAÇÃO

ANTONELLA GRENIUK RIGO – RELATORA	DAR PROVIMENTO
Liliane Pedroso Vieira – CONSELHEIRO	DAR PROVIMENTO
Willian Peres Bittencourte – CONSELHEIRO	DAR PROVIMENTO

Conselho Municipal de Contribuintes
FLS. 167

Rafael Trombim – CONSELHEIRO DAR PROVIMENTO

INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO

As decisões do CMC são definitivas, desta forma, caso haja débitos pendentes, os mesmos deverão ser regularizados no prazo de 10 (dez) dias, conforme preceituam os arts. 163 e 164 do CTM regulamentado pelo arts. 50 e 51, do Decreto SF/nº 1.325/18, sob pena de inscrição na dívida ativa e consequente medidas de cobranças administrativa ou judicial.

Os autos serão remetidos ao Setor de Arrecadação/Dívida ativa, pertencentes a Secretaria da Fazenda, para fins de cumprimentar da decisão.

Antonella Greniuk Rigo
Conselheira Relatora

Luiz Fernando Cascaes
Presidente do CMC