



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

CC02/C02

Fls. 165

Processo nº 10680.001580/2004-36
Recurso nº 131.929 Voluntário
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE COFINS
Acórdão nº 202-19.047
Sessão de 03 de junho de 2008
Recorrente CLÍNICA DE DOENÇAS DA PELE, CABELOS E UNHAS LTDA.
Recorrida DRJ em Belo Horizonte - MG

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 23 / 10 / 08
Rubrica Q.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/12/2003

ISENÇÃO. PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. SOCIEDADES CIVIS.

As sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada deixaram de ser isentas da Contribuição para a Seguridade Social - Cofins a partir de abril de 1997, conforme disposto no art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária (Súmula nº 2, do Segundo Conselho de Contribuintes)

Recurso negado.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22, 08, 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

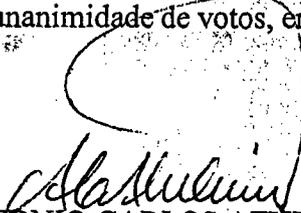
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 10680.001580/2004-36
Acórdão n.º 202-19.047

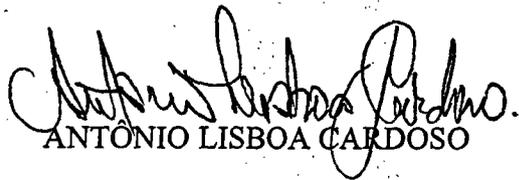
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 08 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 166

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

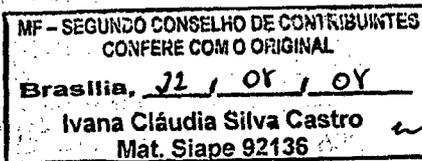

ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente


ANTONIO LISBOA CARDOSO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Em razão da clareza e objetividade adoto o relatório da decisão recorrida (fl. 126), nos seguintes termos:

"A contribuinte acima identificada requereu em 10/02/2004 junto à Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte/MG, a restituição/compensação de valores recolhidos a título de Cofins, tendo em vista tratar-se de sociedade civil, nos períodos de apuração de 01/04/1999 a 31/12/2003, no montante de R\$ (...), conforme fls. 01/23.

A DRF Belo Horizonte/MG analisou a solicitação (Despacho Decisório de fls. 89/90), concluindo pelo seu indeferimento, motivado pelo fato de que não houve a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 55 e 56 da Lei 9.430/96, invocada pela interessada, os quais permanecem em vigor, a par de não haver decisão judicial que desobrigue a contribuinte ao pagamento da Cofins.

Irresignada com o indeferimento do seu pedido, do qual teve ciência em 01/03/2004 (fl. 91), a interessada apresenta em 24/03/2004, a peça impugnatória às fls. 92/121, com as argumentações abaixo sintetizadas:

- a sociedade civil de prestação de serviços profissionais legalmente regulamentada é isenta nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 70, de 1991, c/c o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987 estão isentas da COFINS, sendo irrelevante o regime de tributação adotado para apuração do imposto de renda das pessoas jurídicas;

- a Lei nº 9.430/96 não poderia revogar a isenção concedida por lei complementar, devido à hierarquia superior da norma que a outorgou. Nesse sentido, transcreve decisões da justiça, além de citar estudos doutrinários;

- esclarece que recentemente o STJ decidiu pela ilegalidade do recolhimento da COFINS pelas sociedades civis de profissão regulamentada, no período de vigência da referida isenção, editando a Súmula 276, que reproduz, sendo que a questão, também quanto ao período posterior a revogação, está abrangida pelo texto que refere. Aponta julgado;

- o indébito deve ter correção monetária integral; tem direito subjetivo à compensação;

- requer a reforma da decisão e que seja reconhecido seu direito à restituição e compensação;

- a decisão da DRF Belo Horizonte é nula, pois fere os princípios do devido processo legal, e conseqüentemente o princípio da ampla defesa

J

[Assinatura]

Processo nº 10680.001580/2004-36
Acórdão nº 202-19.047

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 02 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro *w*
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 168

e do contraditório, ao deixar de apreciar a questão da constitucionalidade da Lei 9.430/96, nos pontos abordados."

A DRJ indeferiu a solicitação de restituição, em síntese, pelo fato de não haver declaração de inconstitucionalidade dos arts. 55 e 56 da Lei nº 9.430/96, estando em pleno vigor o referido diploma legal, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/12/2003

Ementa: SOCIEDADE CIVIL. TRIBUTAÇÃO.

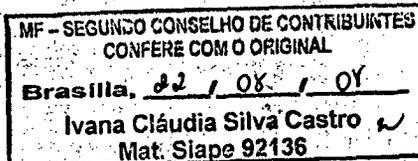
As sociedades civis de prestação de serviços profissionais, relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, deixaram de ser isentas da contribuição para a seguridade social, por expressa previsão legal.

Solicitação Indeferida".

No recurso, a recorrente reitera as razões constantes da manifestação de incoformidade.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, Relator

O recurso voluntário da recorrente atende aos pressupostos para a sua admissibilidade, por esta razão dele conheço.

Conforme relatado, trata-se de pedido de restituição de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, recolhida por sociedade civil de prestação de serviços profissionais, relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, referente ao período de apuração de 01/04/1999 a 31/12/2003.

Como se sabe, o art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996, dispôs expressamente que as sociedades civis de profissão regulamentada – como é o caso da recorrente – passariam, a partir de abril de 1997, a sofrer a incidência da Cofins sobre o montante de seu faturamento, revogando, portanto, o disposto no inciso II do art. 6º da Lei Complementar nº 70/91 é inconstitucional.

A argumentação da recorrente, entretanto, basicamente gira em torno da possibilidade ou não de uma lei ordinária (Lei nº 9.430, de 1996) revogar dispositivos de uma Lei Complementar (art. 6º, inciso II, da LC nº 70/91).

Trata, pois, o presente julgamento, de matéria que envolve a aplicação de legislação considerada inconstitucional pela recorrente. E esse assunto, a partir da edição da Súmula nº 2, aprovada na Sessão Plenária de 18 de Setembro de 2007, publicada no DOU de 26/09/2007, Seção I, pág. 28, restou pacificado no âmbito do Segundo Conselho de Contribuintes, conforme se vê em seu enunciado, transcrito abaixo:

“O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.”

Ademais disso, não há decisão do STF negando vigência ao art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996. Ao contrário, existem decisões do STJ confirmando a revogação da isenção, consignada no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, promovida pelo citado art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Pelo contrário, conforme bem demonstrou o julgador *a quo*, a Suprema Corte já se pronunciou no sentido de que a Constituição atual só exige lei complementar para as matérias cuja disciplina a própria Constituição faça tal exigência, merecendo ser reproduzido o aresto citado no acórdão recorrido, *verbis*:

“A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 – e a Constituição atual não alterou este sistema-, se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias para cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige essa modalidade

J

5

legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm como dispositivos de lei ordinária. Ante o exposto, torno sem efeito a decisão anterior, dou seguimento ao presente agravo e determino a subida do recurso extraordinário, para melhor exame da matéria. Publique-se. Brasília, 24 de novembro de 2004." (rel. Ministro Eros Grau - AI 502743).

No mesmo sentido o RE-AgR 412748 / RJ, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, julgado em 24/04/2007 (DJE-047, DIVULG em 28/06/2007, PUBLIC em 29/06/2007, DJ de 29/06/2007, PP-00050), *verbis*:

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a revogação da isenção do recolhimento da Cofins concedida pela Lei Complementar n. 70/91 por lei ordinária não afronta o princípio da hierarquia das leis." (grifos acrescentados)

E ainda o RE 419629/DF, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 23/05/2006, DJ de 30/06/2006, PP-00016), cuja ementa é nos seguintes termos:

"EMENTA: I. Recurso extraordinário e recurso especial: interposição simultânea: incoerência, na espécie, de perda de objeto ou do interesse recursal do recurso extraordinário da entidade sindical: apesar de favorável a decisão do Superior Tribunal de Justiça no recurso especial, não transitou em julgado e é objeto de RE da parte contrária. II. Recurso extraordinário contra acórdão do STJ em recurso especial: hipótese de cabimento, por usurpação da competência do Supremo Tribunal para o deslinde da questão. C. Pr. Civil, art. 543, § 2º. Precedente: AI 145.589-AgR, Pertence, RTJ 153/684. 1. No caso, a questão constitucional - definir se a matéria era reservada à lei complementar ou poderia ser versada em lei ordinária - é prejudicial da decisão do recurso especial, e, portanto, deveria o STJ ter observado o disposto no art. 543, § 2º, do C. Pr. Civil. 2. Em consequência, dá-se provimento ao RE da União para anular o acórdão do STJ por usurpação da competência do Supremo Tribunal e determinar que outro seja proferido, adstrito às questões infraconstitucionais acaso aventadas, bem como, com base no art. 543, § 2º, do C.Pr.Civil, negar provimento ao RE do SESCON-DF contra o acórdão do TRF/1ª Região, em razão da jurisprudência do Supremo Tribunal sobre a questão constitucional de mérito. III. PIS/COFINS: revogação pela L. 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão pela LC 70/91. 1. A norma revogada - embora inserida formalmente em lei complementar - concedia isenção de tributo federal e, portanto, submetia-se à disposição de lei federal ordinária, que outra lei ordinária da União, validamente, poderia revogar, como efetivamente revogou. 2. Não há violação do princípio da hierarquia das leis - rectius, da reserva constitucional de lei complementar - cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado pela Constituição às leis complementares. 3. Nesse sentido, a jurisprudência sedimentada do Tribunal, na trilha da decisão da ADC 1, 01.12.93,

*Moreira Alves, RTJ 156/721, e também pacificada na doutrina.”
(grifos acrescentados)*

Portanto, não obstante o entendimento do Egrégio STJ, que vai de encontro ao posicionamento adotado pelo STF, nos julgados acima referidos e por último no julgamento da ADC 01-DF, na qual também foram enfrentados alguns aspectos acerca da inconstitucionalidade da LC nº 70/91, ficou bem assentado nos fundamentos dos votos que a Lei Complementar nº 70/91 é, materialmente, uma lei ordinária, embora essa questão não tenha sido expressa na parte dispositiva do Acórdão.

Para tanto o Ministro Moreira Alves, relator daquele paradigmático julgado, à certa altura de seu voto, asseverou:

“Sucede, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social.

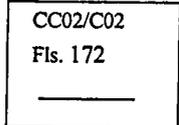
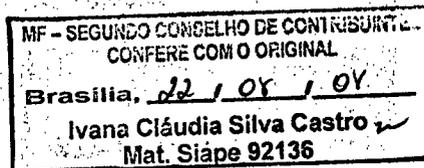
Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por lei ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar – a Lei Complementar nº 70/91 – não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do art. 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída – que são objeto desta ação –, é materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expreso da Constituição, à lei complementar. A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 – e a Constituição atual não alterou esse sistema –, se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias para cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige esta modalidade legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm como dispositivos de lei ordinária.”

Os Ministros Ilmar Galvão e Carlos Velloso explicitaram o mesmo entendimento, qual seja, de que a Cofins teve como pressuposto constitucional o art. 195, I, desta forma não se sujeitando a contribuição às proibições do inciso I do art. 154 pela remissão que a ele faz ao § 4º daquele art. 195.

Esta colenda Segunda Câmara teve ocasião de decidir, ainda que pela maioria de votos de seus membros, homenageando a jurisprudência da Suprema Corte, em reconhecer a plena eficácia do art. 56 da Lei nº 9.430/96, conforme se depreende da ementa do Acórdão nº 202-15.885, nos autos do Recurso nº 126.663, sendo designada para o acórdão a Conselheira Nayra Bastos Manatta (vencido o ilustre Conselheiro Gustavo Kelly Alencar), *verbis*:

“Ementa: COFINS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DAS SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS LEGALMENTE REGULAMENTADOS.

[Handwritten signature]



O art. 56 da Lei nº 9.430/96 determinou que as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada passassem a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta de prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70/91. Esta norma encontra-se em plena vigência e dotada de toda eficácia. No período anterior à vigência desta norma, as sociedades civis de profissão regulamentada que optaram pela tributação pelo lucro real ou presumido sujeitam-se à incidência da Cofins.

Recurso negado." (D.O.U. de 16/02/2007, Seção 1, pág. 43-44)

Assim, estando em pleno vigor a tributação da Cofins para as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, não há que se falar em pagamento indevido ou maior que o devido, no período objeto do pedido de restituição, sob a alegação de que estas sociedades estariam isentas desta exação.

Em face de todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 2008.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO