



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13820.000866/2004-41
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3803-01.801 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 05 de julho de 2011
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente R. R. MEDICOS ASSOCIADOS S/C LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-COFINS

Período de apuração: 01/06/1998 Á 30/03/2003

ISENÇÃO.SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

É válida a instituição da incidência da COFINS com base na receita bruta da prestação de serviços das sociedades civis de prestações de serviços de profissões regulamentadas, a partir de 1º de abril de 1997, pelo artigo 56 da Lei n 9.430, de 1996, revogando tacitamente da isenção prevista na LC 70/91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Hécio Lafetá Reis, Andréa Medrado Darzé, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão nº 05-19.274 – 3ª Turma da DRJ/Campinas, de 17 de setembro de 2007, que indeferiu a solicitação e não homologou as compensações que constituíram este processo.

A restituição/compensação foi pleiteada judicialmente em ação por meio da qual o interessado pleiteou a inexistência de relação jurídica tributária para recolher a COFINS a partir da sua vigência para as sociedades civis de prestação de serviços de profissões regulamentadas.

Mencionando estar amparado por decisão judicial no Mandado de Segurança nº 2000.61.00.025575-1 - 11ª Vara Federal em São Paulo, impetrado por Associação Comercial e Industrial de Santo André – ACISA compensou débitos conforme informado na DCOMP de fls.01/02.

Em despacho decisório a Delegacia da Receita Federal em Santo André, decidiu não conhecer da declaração de compensação referindo que “*descabe apreciar o mérito da pretensão do interessado, em razão de não ser parte legítima para postular o amparo da decisão judicial.*”, e que esta “*não figurou no rol de associados que o impetrante juntou à petição inicial quando da impetração do mandado de segurança.*”

Em reexame do caso, a DRF declarou nulo o ato que não tomou conhecimento das declarações e decidiu pela não homologação das compensações vinculadas ao crédito pleiteado.

Em sua manifestação de inconformidade a interessada afirmou que então figurava como associada da Associação Comercial e Industrial de Santo André (doc. 05), sendo beneficiária de decisões proferidas em sede de mandado de segurança coletivo impetrado por esta associação de classe assegurando e declarando o direito compensatório em favor de seus associados, referentes a indébitos tributários advindos do recolhimento indevido da Contribuição Para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, em consonância com jurisprudência pacificada, em especial a Súmula nº 276, pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em seu julgamento a DRJ/Campinas, à luz das informações obtidas pela autoridade preparadora e responsável pelo exame original das compensações, confirmou que a contribuinte não integrava o rol de associados que acompanhou a inicial, pelo que não lhe seriam extensíveis os efeitos da tutela. Verificou que a contribuinte não contestou tal informação, limitando-se a defender a tese de que a sentença abrangeria todos os associados, independentemente de qualquer condição.

No mérito, decidiu que não cabe às autoridades administrativas afastar a incidência da COFINS, sob o argumento de que seria inconstitucional ou ilegal o dispositivo legal que revogou a isenção sob exame.

Constatou ainda que qualquer pretensão da manifestante esbarra na falta de comprovação dos pagamentos devidos.

Cientificada da decisão em 30 de novembro de 2007, apresentou sua irresignação no recurso voluntário de fls. 384 a 394, em 21 de dezembro de 2007, em que expôs os mesmos argumentos na defesa do seu direito à isenção da COFINS.

Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

A presente controvérsia bem pode ser extinta em desfavor da recorrente, simplesmente pela falta de comprovação dos pagamentos indevidos, conforme aludiu a decisão recorrida, e se verifica nestes autos. Não há sequer demonstração dos créditos que alega possuir.

Contudo apenas por apreço ao debate consigno o que segue.

No tocante à isenção da COFINS concedida pelo art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91, defende a recorrente que o art. 56 da Lei nº 9.430/96 não poderia cancelar a isenção das sociedades civis, posto que foi essa concedida por lei complementar e não poderia uma lei ordinária revogar dispositivos daquela, sob pena de ferir o princípio da hierarquia das leis. Colaciona diversos julgados do STJ que o amparam em sua tese.

Este argumento contraponho consignando que em 15 de agosto de 2006, deu-se início ao julgamento do Recurso Extraordinário nº 381.964/MG, perante a 2ª Turma do STF e o voto inaugural, do Ministro Gilmar Mendes, foi favorável aos interesses do Fisco, vale dizer, no sentido da inexistência do direito de isenção da referida contribuição. Nesse processo, o Ministro Eros Grau deliberou submeter a questão ao Plenário do STF, ou seja, ao crivo dos onze ministros, pela relevância do tema. Aceita a deliberação, o Recurso Extraordinário configurou um *leading case* para a definição da questão. Em meados de 2007 foi encaminhado ao Pleno, e a maioria dos ministros defendeu que a lei ordinária não está subordinada à complementar, porque não há hierarquia de leis no ordenamento jurídico brasileiro, apenas competências relativas a cada espécie. Como a **COFINS** é uma contribuição já prevista na Constituição, ela pode ser regulamentada por lei ordinária.

A decisão final ocorreu em 17 de setembro de 2008, teve repercussão geral para todos os tribunais regionais, não foi concedida a modulação dos seus efeitos para considerá-los prospectivos, e, assim, deitou por terra a pretensão das sociedades civis. A decisão ficou vazada nos seguintes termos:

Assunto: DIREITO TRIBUTÁRIO. LIMITAÇÕES AO PODER DE TROBUTAR. ISENÇÃO. CONTRIBUIÇÕES. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. COFINS.

...

“O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do Relator, vencidos os Senhores Ministros Eros Grau e Marco Aurélio. Não participou da votação o Senhor Ministro Menezes Direito por suceder ao Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, que proferira voto anteriormente. Em seguida, o Tribunal, tendo em vista o disposto no artigo 27 da Lei nº 9.868/99, rejeitou pedido de modulação de efeitos, vencidos os Senhores Ministros Menezes Direito, Eros Grau, Celso de Mello, Ricardo Lewandowski e Carlos Britto. Por fim, o Tribunal, nos termos do voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), acolheu questão de ordem suscitada por Sua

Excelência para permitir a aplicação do artigo 543-B do Código de Processo Civil, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Não participou da votação na questão de ordem o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, por ter-se ausentado momentaneamente. Ausente, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 17.09.2008.

No RE 377.457, excertos de votos assentam a posição daquela Corte sobre situações específicas mais diretamente de interesse do presente julgamento, segundo a qual:

“Lei Complementar nº 70/91 tem natureza de lei ordinária para os fins específicos da fixação da isenção e, portanto, poderia ter sido revogada, como o foi, pelo art. 56, da Lei nº 9.430/96.” (voto Min. Carmen Lúcia). “A rigor, como se sabe – e a doutrina tem assentado isso de forma majoritária – , não há hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, mas apenas âmbitos materiais de atuação distintos. Uma lei complementar invadiu, como é o caso sob exame, o âmbito de competência material da lei ordinária, não há que se falar em quebra de hierarquia das leis, como se sustenta no RE sob exame.” (voto do Min. Ricardo Lewandowski).”

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das sessões, 05 de julho de 2011

Belchior Melo de Sousa

Processo nº 13820.000866/2004-41
Acórdão n.º **3803-01.801**

S3-TE03
Fl. 404



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 13820.000866/2004-41
Interessada: R. R. MEDICOS ASSOCIADOS S/C LTDA

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-01.801** 01.801, de 05 de julho de 2011, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 05 de julho de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente