

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

Processo nº 13973.000728/2003-37
Recurso nº 149.627 Voluntário
Acórdão nº 3302-00.001 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2009
Matéria Revogação da Isenção da Cofins das Sociedades Civis
Recorrente CLÍNICA DO PULMÃO E PROCTOCLIN S/C LTDA
Recorrida DRJ em Curitiba - PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/08/2003

CONSTITUCIONALIDADE. LEIS.

Não cabe à autoridade administrativa julgar os atos legais quanto ao aspecto de sua constitucionalidade por transbordar os limites de sua competência. À ela cabe dar cumprimento ao ordenamento jurídico vigente.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PREVALÊNCIA DA DECISÃO JUDICIAL.

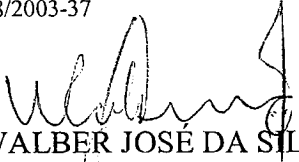
Pelo princípio constitucional da unidade de jurisdição (art. 5º, XXXV da CF/88), a decisão judicial sempre prevalece sobre a decisão administrativa, passando o julgamento administrativo não mais fazer nenhum sentido. Somente a decisão do Poder Judiciário faz coisa julgada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA TURMA ORDINÁRIA da TERCEIRA CÂMARA da TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO do CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, por unanimidade de votos, em não se conhecer do recurso na parte da matéria submetida ao judiciário e no restante, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente


WALBER JOSÉ DA SILVA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas, José Antonio Francisco, Gileno Gurjão Barreto e Alexandre Gomes.

Relatório

No dia 28/10/2003 a empresa recorrente ingressou com o pedido de restituição de Cofins, relativo a pagamentos efetuados no período de 01/01/2000 a 31/08/2003, alegando que Lei nº 9.430/96, uma lei ordinária, não pode revogar a isenção da Cofins prevista no inciso II, do art. 6º, da Lei Complementar nº 70/91.

A DRF em Joinville - SC indeferiu o pedido da recorrente, alegando que não pode deixar de aplicar as disposições legais e que a Lei nº 9.430/96, efetivamente, revogou a isenção prevista no inciso II, do art. 6º, da Lei Complementar nº 70/91, não cabendo à administração examinar eventual vício de constitucionalidade, conforme Despacho Decisório e Relatório de fls. 78/82.

Ciente da decisão, a empresa interessada ingressou, no dia 19/12/2003, com a manifestação de inconformidade de fls. 84/120, cujas razões estão sintetizadas no relatório do acórdão recorrido, que leio em sessão.

Em janeiro de 2004, a recorrente impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar para continuar efetuando as compensações deste processo, visando afastar a retenção na fonte da Cofins, do PIS e da CSLL de que tratam os arts. 30 e seguintes da Lei nº 10.833/03, por entender, com relação à Cofins, que estava isenta do seu pagamento. A liminar foi negado e a sentença de mérito também negou a segurança pleiteada. Em grau de recurso, o TRF4 negou provimento ao apela da ora recorrente, mantendo a sentença, nos seguintes termos:

"COFINS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91, ART. 6º, INC. II. REVOGAÇÃO. LEI ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com os ditames da Constituição Federal de 1988, a lei complementar só é exigida para a instituição de novas fontes de custeio da Previdência Social (art. 195, § 4º). No caso da COFINS, cujo fundamento de validade encontra-se no texto constitucional (art. 195, inc. I), viável a sua regulamentação por meio de lei ordinária.

2. Inexiste hierarquia entre leis ordinária e complementar. A lei complementar, submetida a "quorum" especial, encontra âmbito de atuação restrito, destinando-se a regular matérias expressamente discriminadas pela Constituição.



3. Assim, admitindo-se que a Lei Complementar nº 70/91 contém norma "materialmente" ordinária, ou seja, em que não exigida a aprovação por maioria absoluta, mostra-se viável a alteração da matéria por meio de lei ordinária.

4. O art. 56 da Lei nº 9.430/96 revogou a isenção da COFINS prevista no art. 6º, inc. II, da Lei Complementar nº 70/91." (Grifou-se)

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR indeferiu a solicitação da recorrente, nos termos do Acórdão nº 06-14.411, de 20/06/2007, cuja ementa abaixo transcrevo:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/08/2003

ISENÇÃO. REVOGAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.

Em razão do princípio constitucional de unidade de jurisdição, a propositura de ação judicial por qualquer modalidade importa em renúncia à instância administrativa sobre a mesma matéria.

Restituição Indeferida/Compensação não Homologada.

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 03/08/2007, conforme AR de fl. 194, e, discordando da mesma, ingressou, no dia 28/08/2007, com o recurso voluntário de fls. 197/232, no qual reprisa argumentos da manifestação de inconformidade, defende que a impetração de ação judicial não pode obstar direitos constitucionais de litigar administrativamente, além de outros argumentos estranhos à lide, p. ex., prescrição decenal.

Na forma regimental, o recurso voluntário foi a mim distribuído, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 245.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WALBER JOSÉ DA SILVA, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais dispositivos legais. Dele conheço.

Como relatado, a recorrente solicitou restituição de Cofins paga na vigência da Lei nº 9.430/96, por entender que esta lei não poderia revogar a isenção prevista na Lei Complementar nº 70/91. Deve, no seu entender, a administração negar a sua vigência e afastar a sua aplicação.

zou

As argumentações de defesa estranhas à lide (revogação da isenção da Cofins) não podem ser objeto de apreciação.

A empresa ingressou com mandado de segurança pleiteando afastar a retenção da fonte do PIS, da Cofins e da CSLL, prevista na Lei nº 10.833/03. A sentença de mérito negou a segurança e o TRF4 manteve a sentença e confirmou a revogação da isenção da COFINS pela Lei nº 9.430/96, conforme se viu no Relatório deste acórdão.

Portanto, a matéria basilar do objeto desta lide, a revogação da isenção da Cofins (que tem como consequência o indébito fiscal pleiteado), já foi apreciada e decidida no âmbito do Poder Judiciário em desfavor da recorrente.

Tendo sido a matéria submetida ao Judiciário pela contribuinte é certo que prejudica a discussão dentro da seara administrativa, em face da evidente sujeição das partes às determinações emanadas do Poder Judiciário.

Ademais, o Pleno do extinto Segundo Conselho de Contribuintes aprovou a Súmula nº 1, abaixo reproduzida, pacificando o entendimento de que a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas

SÚMULA Nº 1 (DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28)

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Quanto aos argumentos para a administração afastar a aplicação da Lei nº 9.430/96, o Pleno do extinto Segundo Conselho de Contribuintes, em sessão realizada no dia 18/09/2007, decidiu que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre questões em que se presume a colisão da legislação de regência com a Constituição Federal, atribuição reservada, no direito pátrio, ao Poder Judiciário (Constituição Federal, art. 102, I, "a" e III, "b", art. 103, § 2º; Emenda Constitucional nº 3/1993; Código de Processo Civil - CPC, arts. 480 a 482; RISTJ, arts. 199 e 200 e Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, art. 49. Tal decisão resultou na Súmula nº 2, (DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28), abaixo reproduzida:

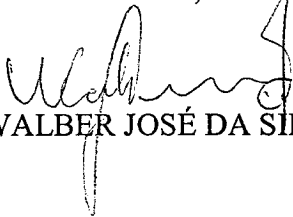
SÚMULA Nº 2 - O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.



No mais, com fulcro no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/1999¹, adoto os fundamentos do acórdão de primeira instância.

Por tais razões, que reputo suficientes ao deslinde, ainda que outras tenham sido alinhadas, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2009


WALBER JOSÉ DA SILVA



¹ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:
(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.