

Artigo: A COFINS e as Sociedades de Advogados

* Stanley Martins Frasão,

A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 30 de Dezembro de 1991, prevendo no art. 6º, que são isentas da contribuição: (...), II - as sociedades civis de que trata o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987. A Lei nº 9.430, de dezembro/96, entre outras deliberações em matéria tributária, teria, pretensamente, suprimida a isenção referenciada no item anterior, conforme artigo 56. “As sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991. Parágrafo único. Para efeito da incidência da contribuição de que trata este artigo serão consideradas as receitas auferidas a partir do mês de abril de 1997.” A supressão da isenção foi, ulteriormente, ratificada pela Lei nº 9.718, de 27/11/1998, e Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, ambas disciplinando a incidência da COFINS, sem ressaltar a não incidência da contribuição sobre as sociedades civis de profissão regulamentada, cuja revogação se teria dado pela Lei nº 9.430, de 27/12/1996.

A revogação de dispositivo de lei complementar, por lei ordinária, como todos sabem, fere frontalmente o princípio da hierarquia das leis. A isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91 exigiria, para sua revogação, instrumento normativo de mesma natureza, não se contentando com simples lei ordinária. Do mesmo modo, a fruição da isenção prevista na Lei Complementar nº 70/91 independe do regime tributário adotado para o imposto sobre a renda: lucro presumido ou lucro real. Se o legislador complementar não fez tal distinção é vedado ao intérprete fazê-la.

Com efeito, a OAB/MG rechaçou a tese sustentada pela União Federal, no sentido de que a instituição da COFINS poderia ter-se dado por lei ordinária, o que implicaria ser a Lei Complementar nº 70/91 formalmente complementar, mas materialmente ordinária, passível de alteração por lei desta espécie. Não se admite a desconsideração do aspecto formal da lei complementar, cujo quorum de aprovação é a maioria absoluta em ambas as casas do Congresso Nacional. Fosse irrelevante o aspecto formal da lei complementar, razão alguma haveria para a exigência de quorum qualificado para sua aprovação, bastando distingui-la da lei ordinária pelo aspecto material.

As Sociedades Civis tinham o assunto por definido, em razão do Superior Tribunal de Justiça ter dissipado a controvérsia pela edição da Súmula nº 276. Mas não, o Supremo Tribunal Federal está a caminhar, ao que se supõe, para decidir contra as Sociedades Civis, gerando a repudiável insegurança jurídica, o que causará mais que transtornos financeiros, poderá gerar a própria insubsistência das antigas Sociedades Civis. Ressalta-se que além do afronta ao Princípio da Hierarquia das Leis, a revogação da isenção concedida em Lei Complementar também vai de encontro com os Princípios da Igualdade e da Capacidade Contributiva.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao analisar o Decreto-Lei nº 406/68, que dá à sociedade de advogados tratamento diverso para fins de Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, já manifestou este entendimento de que, a tributação deste tipo de sociedade não pode se dar nos moldes das demais sociedades mercantis. (RE nº 236.604-7/PR).

Surgiu um fato novo! Foi concedida a antecipação de tutela na Ação Cautelar n. 1589-8 ajuizada pela União Federal, emergindo para esta o direito de poder cobrar doravante os valores devidos a título de COFINS e também o que deixou de ser recolhido. Contra aludida decisão OAB/MG opôs Embargos de Declaração, que ainda estão pendentes de julgamento.

O recolhimento, sem multa, nos termos da lei poderia ser feito em até 30 dias da decisão, que foi publicada no dia 21 de março do corrente, salvo o entendimento de que os nossos Embargos de Declaração interromperam o prazo. Os juros com base na Taxa SELIC são devidos para os valores que deixaram de ser pagos.

Assim, a despeito do processo da Cofins não ter chegado ao fim, e isso deve demorar, as Sociedades de Advogados podem quitar os valores ou depositá-los, aguardando o término do julgamento.

* Conselheiro Seccional e Presidente da Comissão de Sociedade de Advogados da OAB/MG