



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

**Processo n°** 10875.004371/2003-86  
**Recurso n°** 000.001 Voluntário  
**Acórdão n°** **3301-001.129 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 06 de outubro de 2011  
**Matéria** Restituição Cofins  
**Recorrente** MOVELEV - ASSESSORIA, SERVIÇOS E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/07/1993 a 31/01/1999

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE. ARGUIÇÃO.

Consoante Súmula n° 2 deste Conselho, “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

COFINS. ISENÇÃO DIRIGIDA ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA TRIBUTÁRIA. INOCORRÊNCIA.

Não caracteriza afronta ao princípio da isonomia a tributação diferenciada dirigida às instituições financeiras, tendo em vista a peculiaridade do seu ramo de atividade.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado Digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas Presidente

(Assinado Digitalmente)

Mauricio Taveira e Silva Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros José Adão Vitorino de Moraes, Mauricio Taveira e Silva, Fábio Luiz Nogueira, Maria Teresa Martínez López e Rodrigo da Costa Pôssas. Ausente o Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso.

## Relatório

MOVELEV - ASSESSORIA, SERVIÇOS E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 104/117 contra o acórdão nº 05-24.069, de 11/11/2008, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, fls. 99/101, que indeferiu a solicitação referente a Pedido de Restituição de Cofins, relativa ao período de apuração de junho de 1993 a janeiro de 1999, por isonomia a isenção concedida às instituições financeiras, cujo pedido fora protocolizado em 29/08/2003 (fl. 01) e relatado pela instância *a quo*, nos seguintes termos:

*Trata este processo de pedido de restituição apresentado em 29/08/2003, referente a valores recolhidos a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — Cofins, relativa ao período de apuração de julho/1993 a janeiro/1999, no montante de R\$ 232.527,06, sob o fundamento de que deve ser dado tratamento isonômico a todos os contribuintes, estendendo-se, portanto, a isenção concedida às instituições financeiras, pelo art. 11 da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.*

*A Delegacia da Receita Federal em Guarulhos, por meio do despacho decisório de fls. 68/74, indeferiu o pleito da contribuinte, pois inexistente afronta ao princípio da isonomia o fato de as pessoas jurídicas, descritas no § 1º do art. 22 da Lei 8.212/91, gozarem de determinados direitos e obrigações específicos, uma vez que integram ramos de atividade totalmente distintos de outras pessoas jurídicas de direito privado, inclusive da pleiteante. Além disso, a DRF constatou a extinção do direito de pleitear os valores pagos até 29/08/1998, em razão do transcurso do prazo de cinco anos da data do recolhimento.*

*Cientificada do indeferimento em 19/06/2008 (fl. 77), a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 10/07/2008 (fls. 79/90), afirmando, de início, que a decisão da DRF fincou-se basicamente em dois argumentos: a não ofensa ao princípio constitucional da isonomia e a impossibilidade de se argüir a inconstitucionalidade da cobrança nas vias administrativas. A seguir, a interessada alega, em síntese e fundamentalmente, que:*

- o tratamento anti-isonômico dispensado pela legislação atacada, faz necessário emergir como razões de recurso a garantia constitucional que pressupõe contribuintes em situações equivalentes. Ao admitir-se que as instituições financeiras tenham privilégios em detrimento aos outros contribuintes da*

*Cofins, seria notório concluir que haverá o benefício daquelas em detrimento destes;*

- não pretende que, na via administrativa, se declare a inconstitucionalidade da lei federal, mas, sim, que sejam reconhecidos os efeitos dessa inconstitucionalidade já declarada pelo Supremo Tribunal Federal;*
- ainda que se pleiteasse a declaração de inconstitucionalidade pelo órgão administrativo, tal pedido entremostra-se perfeitamente possível e aceitável até mesmo porque a pretensão de que se dê a transferência de funções tipicamente jurisdicionais para tribunais administrativos, da forma como pretendeu imiscuir a r. decisão invectivada, não pode decorrer a supressão do princípio da supremacia constitucional;*
- quanto à decadência, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no caso da Cofins, extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na, prática resulta num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido;*
- o art. 3º da Lei Complementar nº118, de 2005, não tem aplicabilidade no caso em tela, haja vista que a jurisprudência do STJ firmou entendimento de que o citado dispositivo aplica-se apenas aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo dos órgãos julgadores.*

A DRJ indeferiu a solicitação cujo acórdão restou assim ementado:

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

*Período de apuração: 01/07/1993 a 31/01/1999*

*RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO.*

*O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contados da data do pagamento.*

*CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.*

*O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.*

*Solicitação Indeferida*

Tempestivamente, em 18/12/2008, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 104/117, apresentando os seguintes argumentos: a) prazo decadencial decenal, consoante tese dos “cinco mais cinco”, decisões do STJ e dos Conselhos de Contribuintes. O art. 3º da LC 118/05 aplica-se a fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo dos órgãos julgadores; b) embora os órgãos julgadores devam se

manifestar sobre inconstitucionalidade/ilegalidade de norma, no caso requer-se, apenas, a aplicação dos efeitos desta inconstitucionalidade já declarada pela STF; c) vez que o “cálculo de aplicação de juros e correção monetária” apresentados não foram contestados, considera-se devidamente homologados.

Por fim requer o reconhecimento total do crédito pleiteado.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro MAURICIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

Conforme relatado, a interessada pleiteia a restituição de valores pagos a título de Cofins, referente ao período de julho/93 a janeiro/99, com supedâneo no tratamento isonômico que lhe deve ser dispensado, beneficiando-se da isenção concedida às instituições financeiras, pelo art. 11 da LC nº 70/91. Entende, ainda, que tal pedido protocolizado em 29/08/2003, não se encontra decaído.

De acordo com a decisão prolatada pelo pleno do STF, no RE nº 566.621, em 04/08/2011, em julgamento de mérito de tema com repercussão geral, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, relativamente a pagamentos efetuados anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005), é de cinco anos para a homologação do pagamento antecipado, acrescido de mais cinco para pleitear o indébito, em conformidade com a cognominada tese dos cinco mais cinco, sendo, portanto, de dez anos o prazo para pleitear a restituição do pagamento indevido.

Assim, visto que a interessada protocolizou seu pedido de restituição em 29/08/2003, somente os pagamentos efetuados anteriormente a 29/08/1993 estariam com o eventual direito de restituição extinto, tendo em vista terem sido alcançados pela prescrição.

Contudo, ainda que, com fulcro no art. 62-A do RICARF, se reconheça a aplicabilidade tese dos cinco mais cinco, não há o que se restituir à contribuinte, vez que inexistiu pagamento indevido, conforme se demonstrará. De se registrar que, quanto ao argumento da interessada de que os órgão julgadores deveriam se manifestar sobre inconstitucionalidade/ilegalidade de norma, sobre o tema este Conselho já se pronunciou através da Súmula CARF nº 2, a qual se transcreve:

### *Súmula CARF nº 2*

*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Portanto, as questões suscitadas pela contribuinte relacionadas à inconstitucionalidade/ilegalidade não devem ser apreciadas.

A interessada, sob o fundamento de que deve ser dado tratamento isonômico aos contribuintes, requer lhe seja estendida a isenção concedida às instituições financeiras, pelo art. 11 da LC nº 70/1991.

O referido artigo assim dispõe:

*Art. 11. Fica elevada em oito pontos percentuais a alíquota referida no § 1º do art. 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, relativa à contribuição social sobre o lucro das instituições a que se refere o § 1º do art. 22 da mesma lei, mantidas as demais normas da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, com as alterações posteriormente introduzidas.*

*Parágrafo único. As pessoas jurídicas sujeitas ao disposto neste artigo ficam excluídas do pagamento da contribuição social sobre o faturamento, instituída pelo art. 1º desta lei complementar. (grifei)*

Por sua vez, parágrafo 1º, do art. 22, da Lei 8.212/91 registra as seguintes instituições:

*§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

Conforme se observa, o legislador optou por elevar em oito pontos percentuais a alíquota da CSLL das instituições financeiras e, por outro lado, excluí-las do pagamento da Cofins. Portanto, conforme registrou a DRF em seu despacho decisório, “inexiste afronta ao princípio da isonomia o fato de as pessoas jurídicas, descritas no § 1º do art. 22 da Lei 8.212/91, gozarem de determinados direitos e obrigações específicos, uma vez que integram ramos de atividade totalmente distintos de outras pessoas jurídicas de direito privado, inclusive da pleiteante.”

Ademais, o ramo de atividade da contribuinte não se encontra relacionado no rol taxativo do art. 22, da Lei 8.212/91 e, a isenção, consoante art. 111, II do CTN deve ser interpretada literal e restritivamente.

Por fim, há que se registrar a improcedência do argumento da contribuinte quanto à homologação dos cálculos apresentados referentes à aplicação de juros e correção

Processo nº 10875.004371/2003-86  
Acórdão n.º **3301-001.129**

**S3-C3T1**  
Fl. 124

---

monetária, pela ausência de contestação, pois, ante a inexistência do direito fica esvaziada de qualquer sentido a avaliação dos cálculos apresentados.

Sendo essas as considerações que reputo suficientes e necessárias à resolução da lide, voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário.

(Assinado Digitalmente)

Mauricio Taveira e Silva