



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

Processo nº 10980.002428/2004-96
Recurso nº 256.218 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.742 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP COFINS
Recorrente CONAUDI SISTEMAS CONTÁBEIS S/C LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/03/1999

CRÉDITO COFINS. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo para o pedido de restituição ou compensação de créditos da Cofins, extingue-se 5 (cinco) anos contados da data do pagamento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

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

ISENÇÃO. SOCIEDADE CIVIL DE PROFISSÃO REGULAMENTADA. REVOGAÇÃO PELO ART 56 DA LEI Nº 9.430/96.

A isenção da COFINS, das sociedades civis de prestação de serviços profissionais foi revogada pelo art. 56 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS. INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Relatório do Relator: Ministro da Fazenda, Sr. Carlos Roberto Pereira, publicado no Diário Oficial da União em 15/12/2010, p. 1.

Relatório do Relator: Ministro da Fazenda, Sr. Carlos Roberto Pereira, publicado no Diário Oficial da União em 15/12/2010, p. 1.

Relatório do Relator: Ministro da Fazenda, Sr. Carlos Roberto Pereira, publicado no Diário Oficial da União em 15/12/2010, p. 1.

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

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranches Ortiz.

Relatório

Trata o presente processo de Pedido de Restituição protocolado em 14/04/2004, tendo como base créditos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, apurados no período de abril de 1997 a abril de 2003. A recorrente entende que não estaria obrigada ao recolhimento da Cofins em razão da situação de isenção aplicável as sociedades civis de prestação de serviços relativos às profissões regulamentadas.

O pedido foi considerado não homologado em despacho exarado pela Unidade de Origem, em razão da decadência do pedido referente aos créditos dos períodos anteriores a 14/04/1999 e não existir os créditos alegados para o restante dos períodos.

Inconformada, a empresa impugnou a decisão, que foi mantida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

A ementa do Acórdão da DRJ foi a seguinte:

"ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração 01/04/1997 a 31/03/1999

PREJUDICIAL REPETIÇÃO DE INDÉBITO DECADÊNCIA

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

ASSUNTO CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração 01/04/1999 a 30/04/2003

**SOCIEDADES CIVIS DE PROFISSÃO REGULAMENTADA
REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO DA COFINS**

Em razão do julgamento, o processo foi arquivado e o processo de julgamento foi arquivado.

RA

A decisão de 14/04/2004 foi anulada por Winderley Moraes Pereira.

Em razão do julgamento, o processo foi arquivado e o processo de julgamento foi arquivado.

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"

Cientificada da decisão da DRJ, a Recorrente apresentou recurso voluntário, requerendo a reforma da decisão, alegando em síntese:

- a) A aplicação da isenção da Cofins, nos termos do artigo 195 da CF e da LC 70/91;
- b) A Lei Ordinária 9.430/96 não poderia revogar a isenção prevista na LC 70/91, em razão da hierarquia das leis, afrontando o Princípio da Segurança Jurídica;
- c) O prazo prescricional para repetição do indébito dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de 10 (dez) anos

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido

Em sede preliminar cabe a análise do prazo prescricional a ser aplicado nos pedidos de compensação. Para analisar a questão vamos relembrar o que preceitua a legislação que trata da matéria, inicialmente, os artigos 165 a 169 do Código Tributário Nacional que definem o instituto da restituição e o prazo prescricional de 5 (cinco) anos.

Pagamento Indevido

Art. 165 O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos

Processo nº 10980 002428/2004-96 Acórdão nº 3403-00 742 Voto do Conselheiro Winderley Moraes Pereira

Processo nº 10980 002428/2004-96 Acórdão nº 3403-00 742 Voto do Conselheiro Winderley Moraes Pereira

Processo nº 10980 002428/2004-96 Acórdão nº 3403-00 742 Voto do Conselheiro Winderley Moraes Pereira

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido,

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória

Art. 166 A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Art. 167. A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição

Parágrafo único A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

Art. 168 O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário,

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória

Art. 169 Prescreve em dois anos a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição.

Parágrafo único O prazo de prescrição é interrompido pelo início da ação judicial, reconhecendo o seu curso, por metade, a partir da data da intimação validamente feita ao representante judicial da Fazenda Pública interessada "

O art. 168 deixa claro que o prazo para pleitear a restituição, extingue-se 5 (cinco) anos da data da extinção do crédito tributário.

O Recorrente nas suas alegações, afirma que a data da extinção do crédito, no caso dos tributos sujeitos a homologação, somente ocorreria quando do prazo final da homologação, conforme o § 4º, do art. 150, do CTN.

Processo nº 10980 002428/2004-96
Acórdão nº 3403-00.742

S3-C4T3
F1 3

" Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Tratando exatamente desta matéria, foi editada a Lei Complementar nº 118, de 9, de fevereiro de 2005 que no seu art. 3º, define a interpretação a ser aplicada ao inciso I, do art. 168 do CTN.

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei "

Por sua vez o § 1º, do art. 150, do CTN, citado no art. 3º, da Lei Complementar nº 118, traz a seguinte assertiva.

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação "

Com a interpretação definida pela Lei Complementar nº 118 em conjunto com § 1º, do art. 150 do CTN. A extinção do crédito, nos casos dos tributos sujeitos ao pagamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado. Ocorrendo o pagamento, inicia-se a contagem do prazo prescricional de 5 (cinco) anos.

No caso em tela, o pedido de compensação foi protocolado em 14/04/2004, portanto considerando o prazo 5 (cinco) anos do pagamento, os créditos referentes aos pagamentos anteriores a 31/03/1999 estão alcançados pela decadência

Quanto ao restante dos créditos do período de 01/04/1999 a 30/04/2003 não cabe razão as alegações da Recorrente. A partir da edição da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi revogada a isenção que existia na LC 70/91 em relação a Cofins das sociedade civis de prestação de serviço de profissão legalmente regulamentada. O artigo 56 da Lei nº 9.430/96 traz o seguinte.

"Art 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."

Cuida a Recorrente em alegar que a Lei nº 9 430/96 por seu caráter ordinário não poderia rever isenção constante de Lei Complementar, in casu, a LC 70/91.

Ora, é cediço que a discussão que se apresenta, trata-se de matéria eminentemente constitucional, que não pode ser discutida em sede de recurso administrativo, cabendo ao poder judiciário a prerrogativa da garantia constitucional. Este entendimento

RECORRENTE: Recorrente nº 24.12.2010 por AUTÔNIO CARLOS ATILIO DE LIMA por WILDELEY MORAIS PEREIRA.

RECORRENTE

RECORRENTE: Recorrente nº 24.12.2010 por AUTÔNIO CARLOS ATILIO DE LIMA por WILDELEY MORAIS PEREIRA.

RECORRENTE: Recorrente nº 24.12.2010 por AUTÔNIO CARLOS ATILIO DE LIMA por WILDELEY MORAIS PEREIRA.

Processo nº 10980 002428/2004-96
Acórdão nº 3403-00-742

S3-C4T3
Fl 4

encontra-se sedimentado nesta corte por meio da Súmula nº 2, publicada no DOU de 22/12/2009.

"Súmula CARF nº 2

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

Afastada a discussão constitucional, entendo não restar dúvida quanto a revogação da isenção da COFINS aplicável as sociedades civis, a partir da edição da Lei nº 9 430/96.

Diante do exposto, voto no sentido de considerar alcançados pela decadência os créditos referentes aos períodos anteriores a 31/03/1999 e quanto ao restante dos créditos negar provimento, em razão da revogação da incidência da Cofins sobre as atividades das sociedades civis de prestação de serviço de profissão legalmente regulamentada, a partir da edição da Lei nº 9 430/96

Winderley Moraes Pereira



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

3ª Seção
CARE/MF-DF
Fl.

Processo nº : 16980.002428/2004-96

Interessada : CONAUDI SISTEMAS CONTÁBEIS S/C LTDA

Juntado aos autos o Acórdão nº 3403-00.742, por meio da qual o Colegiado negou provimento ao recurso voluntário.

Encaminhe-se à unidade de origem para ciência da interessada e demais providências cabíveis

Brasília, 24 de dezembro de 2010.

Antonio Carlos Atulim
Presidente da 3ª Turma Ordinária

Processo nº 16980.002428/2004-96, por ANTONIO CARLOS ATULIM
Interessada: CONAUDI SISTEMAS CONTÁBEIS S/C LTDA
Processo nº 16980.002428/2004-96, por ANTONIO CARLOS ATULIM
Interessada: CONAUDI SISTEMAS CONTÁBEIS S/C LTDA - VOTO EM BRANCO