



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

Processo nº 11065.004682/2003-42
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3001-000.149 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 25 de janeiro de 2018
Matéria PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - COFINS
Recorrente LABORATÓRIO PROEXAME LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/09/1993 a 31/08/1995, 01/10/1995 a 28/02/1997

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. Precedentes do STF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Orlando Rutigliani Berri - Presidente.

(assinado digitalmente)
Cássio Schappo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Orlando Rutigliani Berri, Cássio Schappo, Renato Vieira de Avila e Cleber Magalhães.

Relatório

Tratam os autos de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 2ª Turma da DRJ/POA, que indeferiu o pedido de restituição e por consequência não homologou a compensação pleiteada.

Dos Fatos

Por bem relatar os fatos, transcrevo a parte correspondente da decisão proferida pela DRJ/POA (e-fls.295/296):

Trata o presente processo do pedido de restituição (fls. 01/30) de valores que a contribuinte considera ter pago indevidamente a título de Cofins dos períodos de apuração de setembro de 1993 a agosto de 1995 e de outubro de 1995 a março de 1997. Tais créditos serviriam para a extinção por compensação de outros valores conforme consta das Declarações de Compensação entregues pela interessada, retratadas na consulta à fl. 74 e nas cópias dos Pedidos de Ressarcimento ou Restituição (PER/DCOMP's) de fls. 84/162. Explica em seu pedido de restituição ser registrada na Junta Comercial, embora se considere sociedade civil por ser formada por pessoas físicas titulares de profissão legalmente regulamentada, conforme definida no artigo 1º do Decreto-lei nº 2.397, de 198, o que a beneficia com a isenção prevista no artigo 6º, inciso II da Lei Complementar nº 70, de 1991.

Requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário cuja extinção não ocorreu pela não homologação da compensação, em razão da reclamação administrativa, em conformidade com o artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Junta cópias dos DARF's dos recolhimentos da Cofins dos períodos dos quais pede a restituição e a planilha de cálculo de fls. 31/56 explicitando a correção do valor pedido (R\$ 3.564,65).

Analisado o pedido pela DRF em Novo Hamburgo através do Parecer DRF/NHO/Saort nº 247/2006, o Despacho Decisório DRF/NHO foi no sentido de não reconhecer o direito creditório e não homologar a compensação (fls. 75/82). A justificativa do indeferimento foi pela ocorrência da decadência do direito de pleitear a restituição já que decorridos mais de 5 (cinco) anos entre o pagamento e a data do pedido de restituição. Também foi baseado na falta de liquidez e certeza dos valores e por não ser a interessada beneficiária da isenção prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 70, de 1991, por ser registrada na Junta Comercial no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, além de ter optado pelos regimes de apuração do IRPJ pelo lucro real ou presumido durante os anos a que se refere o seu pedido, o que torna incompatível com a isenção pretendida.

Foi dada ciência ao contribuinte do Parecer e do Despacho Decisório. Posteriormente também recebeu a cobrança dos valores cuja extinção não ocorreu ante a não homologação das compensações pretendidas (fls. 163/167).

Apresentou sua Manifestação de Inconformidade de fls. 171/192, na qual argumenta que a Lei Complementar nº 70, de 1991, estabeleceu a isenção da Cofins para as sociedades civis de prestação de serviços, não cabendo seja revogada por lei ordinária, no caso a Lei nº 9.430, de 1996. Também alega que as condições para a isenção seriam aquelas elencadas no Decreto-lei nº 2.397, de 1987: ser sociedade constituída exclusivamente por pessoas domiciliadas no Brasil e estar registrada no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, além de ter por objetivo a prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão regulamentada, não cabendo, desta forma, ser excluída da isenção conforme dito no Parecer da DRF, por ter optado pela tributação pelo lucro presumido. Defende não ter ocorrido a prescrição do seu direito à restituição, pois o lançamento somente pode ser efetivado pela autoridade administrativa e ocorre, no caso do lançamento por homologação, quando esta não for expressa, após decorridos 5 (cinco) anos da efetivação do pagamento, devendo transcorrer, a partir de então o prazo de 5 anos para a ocorrência da prescrição. Refere que o artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, seria ilegal por contrariar o disposto no Código Tributário Nacional. Acerca deste dispositivo, assegura que o STJ não reconheceu a sua irretroatividade.

Cita e transcreve parte da legislação que versa sobre restituição, e expõe que a Manifestação de Inconformidade deva ser julgada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Também argumenta que a apresentação de Manifestação de Inconformidade contra a não homologação da compensação suspende a exigibilidade dos débitos declarados como extintos, conforme explicitado no artigo 48 da Instrução Normativa SRF nº 460, de 2004, em consonância como o disposto nos §§ 9º, 11 e 12 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, acrescidos pelo artigo 17 da Lei nº 10.833, de 2003. Refere-se à correção monetária dos créditos pleiteados, requerendo o deferimento do pedido de restituição e a homologação das compensações.

Após o recebimento da Intimação da cobrança dos débitos cuja compensação não foi homologada, a interessada apresenta outra Manifestação de Inconformidade (fls. 221/242), questionando, preliminarmente, que seu pedido de restituição deveria ter sido analisado primeiramente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, conforme estabelecem os artigos 25 do Decreto nº 70.235, de 1972, e 64 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, e não pela DRF em Novo Hamburgo. Reitera sua visão sobre os demais pontos de vista já abordados na Manifestação de Inconformidade originalmente entregue.

Do Julgamento de Primeiro Grau

Encaminhado os autos à 2ª Turma da DRJ/POA, esta indeferiu a restituição da COFINS e a não homologação da compensação pretendida, como se observa da ementa do acórdão, assim elabora:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/09/1993 a 31/08/1995 e 01/10/1995 a 28/02/1997

Ementa: SOCIEDADES CIVIS — ISENÇÃO - A contribuinte não preenche as condições para gozar da isenção pretendida.

DECADÊNCIA - Ocorrência da decadência do direito de pedir a restituição dos valores que alega ter pago indevidamente.

Rest/Ress. Indeferido - Comp. não homologada

Do Recurso Voluntário

Dado ciência da decisão de primeiro grau, o sujeito passivo ingressou tempestivamente com recurso voluntário (e-fls. 310) com o intuito de ver seu pedido atendido.

Sustenta que lhe favorece jurisprudência do próprio Conselho de Contribuintes (Segundo Conselho), por ser a sociedade civil isenta do recolhimento da COFINS. Diz ainda que a LC 70/91 em seu art. 6º isentou as sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos a profissão legalmente regulamentada, do pagamento da COFINS, apesar de que a Lei nº 9.430/96 pretendeu revogar tal isenção, a partir de abril de 1997, fazendo com que diversas sociedades afetadas, como é o caso da autora, ingressassem em juízo para não serem obrigadas a pagar a COFINS. Assim ficou consolidado pelo STJ quando editou a súmula 276 em 14/05/2003

Discorre, também, sobre a prescrição decenal, de forma a não restar dúvida quanto ao direito a restituição da COFINS recolhida nos últimos 10 anos pelo contribuinte, uma vez que o tributo estava sujeito ao lançamento por homologação. Quanto a compensação dos créditos reporta como legítimo o direito da recorrente de apropriar e aproveitar o crédito decorrente do pagamento indevido sob o título de COFINS, a compensação com outros tributos e contribuições federais, sob administração da Receita Federal.

Com relação a habilitação legal para o exercício da profissão considera perfeitamente satisfeita a condição prevista no art. 6º, II, da LC nº 70/91, com interpretação dada pelo art. 1º do Decreto Lei nº 2.397/87.

Conclui diante de todos os argumentos apresentados pelo provimento integral do presente recurso voluntário para reformar por completo a decisão proferida pela DRJ/POA, conferindo a homologação de todas as compensações efetuadas com base no referido Pedido de Restituição.

Dando-se prosseguimento ao feito o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Cássio Schappo

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Primeiramente cabe anotar que, quanto a decadência/prescrição dos créditos levantados com o intuito de pleitear a restituição/compensação em processo administrativo tributário, no âmbito do CARF ficou equacionado com a divulgação da Súmula CARF nº 91:

Súmula CARF nº 91: Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

Dessa forma, ficou definitivamente superada essa parte do presente processo, visto que a PER/DCOMP foi transmitida em 23/01/2003 e o período de apuração do crédito corresponde a 01/09/1993 a 31/08/1995 e 01/10/1995 a 28/02/1997.

De outro lado, apesar de todo o esforço da recorrente na busca do reconhecimento de seu pleito, razão não lhe assiste, pois a isenção que teria direito foi suplantada com novo posicionamento dos tribunais superiores, inclusive inserida em nova jurisprudência do CARF, como se observa pelos acórdãos nº 3001-000.082, 3001-000.036 e 3402-004.780.

Faço a reprodução de parte do acórdão 3402-004.780 que expõe a realidade do tema à nível do CARF, que por sua vez, se submete aos ditames dos Tribunais Superiores:

Tal questão se encontra absolutamente pacificada, haja vista que a constitucionalidade do art. 56, da Lei nº 9.430/96 foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 377.4573, julgado em 17/09/2008, em relação ao qual foi declarada a Repercussão Geral, nos termos do art. 543B do CPC/73, e negada a modulação dos efeitos da decisão.

Desse modo, à luz do que determina o RICARF, reproduzo a ementa da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática do art. 543B do CPC, Recurso Extraordinário nº 377.4573, *verbis*:

“EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento – COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas por maioria de votos, desprover o recurso. Em seguida o Tribunal, tendo em vista o disposto no artigo 27 da Lei nº 9.868/99, rejeitou pedido de modulação de efeitos. Prosseguindo, o Tribunal rejeitou questão de ordem que determinava a baixa do processo ao Superior Tribunal de Justiça, pela eventual falta da prestação jurisdicional. Por maioria, resolvendo questão de ordem, entendeu que estava correta a submissão do recurso extraordinário na forma proposta pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista a questão de ordem para permitir a aplicação do artigo 543B do Código de Processo Civil, nos termos do voto do relator.”

Portanto, a teor do art.62, §2º do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, determina a reprodução das decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF e pelo STJ, julgados nos termos do art.543B e do art. 543C, do CPC:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Cássio Schappo