



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

Processo nº 13826.000141/2004-01
Recurso nº 249.722 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.829 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de julho de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP COFINS
Recorrente LABORATÓRIO SAMARITANO DE ANÁLISE CLÍNICAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 06/05/1994 a 05/05/1999

PRAZO PARA PEDIDO DE RESSARCIMENTO E COMPENSAÇÃO COM CRÉDITO DE PAGAMENTO INDEVIDO.

Os prazos dispostos no art. 168 do CTN são referentes ao ressarcimento e à compensação, de modo que o prazo decadencial para a contribuinte pleitear o ressarcimento e a compensação com créditos oriundos de pagamento indevido é de cinco anos, contados do pagamento.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO CARF PARA SE PRONUNCIAR QUANTO À INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA LEGAL.

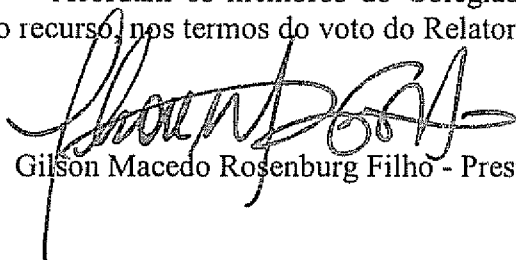
O CARF não tem competência para se pronunciar a respeito da inconstitucionalidade da norma legal, conforme determinação expressa da Súmula nº 02 do CARF, a qual tem a seguinte redação:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária”.

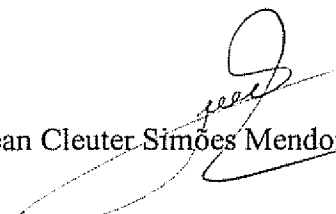
Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente




Jean Cleuter Simões Mendonça - Relator

EDITADO EM 19/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição da COFINS supostamente paga indevidamente entre abril de 1994 a abril de 2004 (fls.01). A protocolização do pedido foi efetuada em 06/05/2004.

Em suas razões (fls.51/52) a contribuinte alega que por ser sociedade civil é isenta da COFINS por força do art. 6º da Lei Complementar nº 70 de 1991 e que a revogação desse dispositivo pela Lei nº 9.430/96 foi julgada inconstitucional pelo STF, mas mesmo assim recolheu indevidamente a contribuição no período acima citado.

A Delegacia da Receita Federal em Presidente Prudente/SP, proferiu Despacho Decisório (fls.280/283) indeferindo o pedido da contribuinte, por considerar decaído o direito de restituição dos períodos anteriores a 06/05/1999. Quanto ao restante do período, a DRF informou que deve atender a decisão do STF somente quando for uma decisão definitiva e inequívoca de interpretação do texto constitucional.

Irresignada a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls.286/299) alegando, em resumo, o seguinte:

- 1- Os pagamentos entre maio de 1997 e dezembro de 2003 são indevidos, pois a Lei nº 9.430/96 não pode revogar isenção concedida pela Lei Complementar nº 70/91, por se hierarquicamente inferior.
- 2- O prazo para a restituição é de dez anos, sendo cinco anos para homologação, mais cinco anos para a prescrição do direito da contribuinte.
- 3- Discorreu a respeito do instituto da compensação, concluindo que é um direito garantido por diversos princípios constitucionais.

A DRJ em Ribeirão Preto/SP prolatou acórdão com a seguinte ementa:

“ INDÉBITO FISCAL. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de se pleitear restituição e/ou compensação de indébito fiscal ocorre em cinco anos, contados da data de extinção do crédito Tributário pelo pagamento.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.



A autoridade administrativa é incompetente para apreciar a arguição de inconstitucionalidade de lei.

(...)

SOCIEDADE CIVIL. PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO.

A isenção de que gozava as sociedades civis de prestação de serviços de profissão, legalmente regulamentada, em relação à Cofins, cessou em 31 de março de 1997.

A partir de 1º de abril de 1997, por força de dispositivo legal, aquelas sociedades passaram a serem tributas com base no faturamento mensal.

Solicitação Indeferida".

A contribuinte foi intimada do acórdão da DRJ em 17/10/2007 (fl.329) e interpôs recurso voluntário em 25/10/2007 (fls.330/355), apenas reforçando dos argumentos utilizados na manifestação de inconformidade, e, ao fim, pedindo a homologação da compensação.

Em 08/09/2008 a recorrente protocolou um novo Recurso Voluntário (fls.381/383) protestando pela correção de seus créditos pela Taxa SELIC.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Jean Cleuter Simões Mendonça, Relator

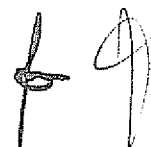
O Recurso Voluntário de fls. 330/355 é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Já o recurso de fls. 381/383 foi protocolado mais de um ano após à intimação do acórdão da DRJ (fls.329), motivo pelo qual dele não se deve conhecer, haja vista o prazo para interposição de recurso ser improrrogável de trinta dias, contados da indigitada intimação.

Pelo primeiro recurso foram devolvidas as seguintes matérias: prazo para restituição e isenção do da COFINS das sociedades civis.

1- Do prazo decadencial

Pretende a recorrente ver seu direito à restituição reconhecido, bem como a homologação de compensações realizadas, cujo crédito é oriundo de pagamentos indevidos. Parte dos pagamentos indevidos ocorreram mais de cinco anos antes da protocolização da declaração de compensação.



A recorrente argumenta que o prazo decadencial para a compensação é de dez anos, sendo cinco para homologação e mais cinco para a protocolar o pedido da compensação.

Apesar das argumentações da recorrente, tal teoria não deve prosperar. O art. 168, inciso II do CTN dispõe o seguinte:

"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 "

O inciso I, do art. 165, é referente ao pagamento indevido ou a maior.

O pagamento, por sua vez, é uma forma de extinção do crédito tributário, conforme o inciso I do art. 156 do CTN.

Apesar do dispositivo acima mencionar apenas "restituição", deve-se entender que a compensação também está incluída nesse prazo. Esse entendimento é explicado de forma clara, objetiva e acertada por Leandro Paulsen:

"O art 168 do CTN é aplicável à repetição de indébito e à compensação de tributos pagos indevidamente". (PAULSEN, Leandro. Direito Tributário Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, 2008. p. 1114)

Sendo assim, fica claro que o prazo é de cinco anos tanto para a repetição de indébito quanto para o pedido de compensação.

2- Da inconstitucionalidade da Lei nº 9.430/96

O art. 57 da Lei nº 9.430/96 assim dispõe:

"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".

A contribuinte alega que o dispositivo acima é inconstitucional, uma vez que a Lei nº 9.430/96 não poderia revogar a isenção dada pela Lei Complementar nº 70/91.

Apesar da alegação da recorrente, o CARF não pode afastar aplicação de norma legal com base em inconstitucionalidade, pois a falta competência para apreciação de matérias constitucionais está expressa na Súmula nº 02 do Segundo Conselho de Contribuintes, a qual foi consolidada pelo CARF com a seguinte redação:

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

A decisão do STF por via incidental, não obriga o CARF conhecer da matéria de constitucionalidade, pois o entendimento do STF deve ser seguindo somente quando for

decisão definitiva proferida pelo plenário da Corte Superior, ou quando se tratar de súmula vinculante.

Sendo assim, não conheço da matéria referente à inconstitucionalidade da Lei nº 9.430/96.

Ex positis, nego provimento ao Recurso Voluntário interposto para manter a decisão prolatada pela DRJ.

Jean Cleuter Simões Mendonça

