



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

Processo nº 13839.002706/2004-37
Recurso nº 251.091 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.751 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP COFINS
Recorrente MEDITERRÂNEO ASSESSORIA E CONSULTORIA DE IMÓVEIS S/C
LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE
SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/11/1994 a 31/07/2001

**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.

**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.

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

Processo nº 13839.002706/2004-37, por ANTONIO CARLOS ATULIA, 10/12/2010 por VINÍCIUS YAMAGUCHI FERREI

Processo nº 13839.002706/2004-37, por VINÍCIUS YAMAGUCHI FERREI

Processo nº 13839.002706/2004-37, por ELIANE CLAUDE ANTUNES LIMA - VOTO EM BANCADA

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 Tranchesi Ortiz

Relatório

Trata o presente processo de pedido de compensação protocolado em 22/12/2004 com créditos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, apurados no período de 01/11/1996 a 31/07/2001. A recorrente alega não estar obrigada ao recolhimento da Cofins em razão da isenção nas atividades das sociedades civis de prestação de serviços relativos às profissões regulamentadas.

O pedido foi considerado não homologado em sua integralidade por despacho exarado pela Unidade de Origem, em razão da decadência referente aos períodos anteriores a 22/12/1999 e quanto aos créditos restantes por não ser aplicável a isenção pleiteada.

Inconformada, a Recorrente impugnou a decisão. A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento manteve a decisão exarada pela Unidade de Origem.

A ementa do Acórdão da DRJ foi a seguinte:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/1994 a 31/07/2001

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO EXTINÇÃO DO DIREITO AD SRF 96/99 VINCULAÇÃO.

Consoante Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeito à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade.

COFINS ISENÇÃO. SOCIEDADE CIVIL DE PROFISSÃO REGULAMENTADA REGIME TRIBUTÁRIO.

Somente as sociedades civis de prestação de serviços profissionais de profissão regulamentada que adotassem o regime tributário estabelecido pelo Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, faziam jus à isenção da Cofins prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70, de 1991.

Acórdão de 24/08/2011 por ANTONIO CARLOS ATULIM, DOMINGOS DE SÁ FILHO, IVAN ALLEGRETTI e WINDERLEY MORAES PEREIRA

Relatório de 11/08/2011 por WINDERLEY MORAES PEREIRA

Impugnação de 27/12/2010 por MARCOS ANTONIO DE LIMA - VOTO EM DIVÍDIO

**ISENÇÃO SOCIEDADE CIVIL DE PROFISSÃO
REGULAMENTADA REVOGAÇÃO**

A isenção da Cofins que beneficiava as sociedades civis de profissão legalmente regulamentada, prevista na Lei Complementar 70, de 1991, deixou de vigorar com a publicação da Lei 9.430, de 1996. A norma revogada - embora inserida formalmente em lei complementar - concedia isenção de tributo federal e, portanto, submetia-se à disposição de lei federal ordinária, que outra lei ordinária da União, validamente, poderia revogar, como efetivamente revogou.

**SOCIEDADE CIVIL DE PROFISSÃO REGULAMENTADA
SÓCIO SEM HABILITAÇÃO LEGAL**

Sociedade cujo quadro societário é integrado por sócio não-habilitado ao exercício da atividade profissional que constitui seu objeto social não se enquadra na forma de tributação específica para as contribuintes que prestam serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada

PAGAMENTO INDEVIDO. ISENÇÃO INEXISTÊNCIA

Inexistindo a isenção pretendida, não se configura o pagamento indevido e, conseqüentemente, não existe crédito passível de restituição/compensação.

Rest/Ress. Indeferido - Comp. não homologada"

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;
- d) A autoridade administrativa também é competente para apreciar a inconstitucionalidade das leis, uma vez que cabe a todos zelar para o integral cumprimento e obediência a Constituição Federal.

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 lembrar 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:

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;

Protocolo de Inquérito nº 04.11.2016 por ANTONIO CARLOS A. LIMA, 14.11.2016 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

RA

Ata de Sessão nº 11, de 2016, por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

Inquérito nº 2, de 2016, por ELAINE AUGUSTO ANDRADE LIMA - VERSO EM BRANCO

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, recomeçando 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.

" 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.

Processo nº 13839 002706/2004-37
Acórdão nº 3403-00.751

S3-C4T3
Fl 4

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 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 22/12/1999 e quanto ao restante dos créditos negar provimento, em razão da revogação da incidência da Cofins sobre as atividades das sociedade civis de prestação de serviço de profissão legalmente regulamentada, a partir da edição da Lei nº 9.430/96.

Winderley Morais Pereira

Assinado eletronicamente no dia 15/03/2010 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

Assinado eletronicamente no dia 15/03/2010 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

Assinado eletronicamente no dia 15/03/2010 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

DE CARRINGTON

71 233

Address: 10000 14th Ave SE #102, Burien, WA 98148-3100, USA
 RA

Approved for Release by NSA on 08-12-2013 pursuant to E.O. 13526

Impresso nel 2° 220/15 CL LINE ALCEA SPARE LTAA - PERGO BIAURALOG



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

3ª Seção
CARF/MF-DF
FI

Processo nº : 13839.002706/2004-37

Interessada : MEDITERRÂNEO ASSESSORIA E CONSULTORIA DE IMÓVEIS S/C

Juntado aos autos o Acórdão nº 3403-00.751, por meio do 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

Assinado em 21/12/2010 por ANTONIO CARLOS ATULIM
Assinado em 14/12/2010 por ANTONIO CARLOS ATULIM
Assinado em 14/12/2010 por ANTONIO CARLOS ATULIM