



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

Processo nº 13971.001264/2005-68
Recurso nº 252.819 Voluntário
Acórdão nº 3401-01.069 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de outubro de 2010
Matéria COFINS
Recorrente Eco Assessoria Empresarial S/S Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

Período de Apuração: dezembro/1997 e dezembro/2003

COFINS.DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o direito de restituição de pagamentos da COFINS é de 5 anos contados da data do pagamento da contribuição, conforme interpretação dada pelo art. 3º da Lei Complementar nº. 118 ao inciso I do art. 168 do CTN.

COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. ISENÇÃO.

O art. 56 da Lei nº. 9.430/96 revogou a isenção dada às sociedades civis de prestação de serviços profissionais pelo art. 6º da Lei Complementar 70/91.

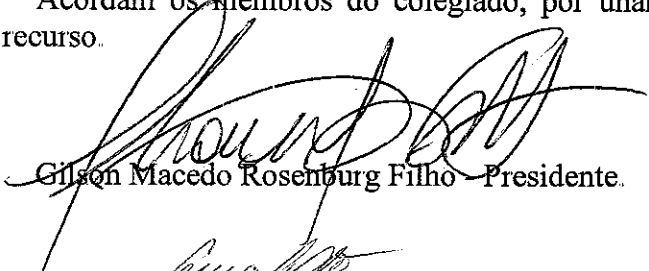
ILEGALIDADE.

Não cabe à esfera administrativa afastar a aplicação de norma posta no ordenamento jurídico pátrio, que não segundo as hipóteses elencadas no art. 62 do Regimento Interno do CARF

Recurso negado...

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente.


Fernando Marques Cleto Duarte - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Fernando Marques Cleto Duarte, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho e Gilson Macedo Rosenberg Filho

Relatório

Em 8.6.2005, a contribuinte Eco Assessoria Empresarial S/S Ltda. protocolou Pedido de Restituição de COFINS no valor de R\$ 8.488,19. Segundo o pedido, a contribuinte é uma sociedade civil prestadora de serviços profissionais, devidamente registrada no registro civil de pessoas jurídicas, portanto, isenta do pagamento da COFINS, conforme o disposto no art. 6º da LC 70/91.

Em Despacho Decisório de 17.11.2005, a Seção de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Blumenau – SC indeferiu a solicitação. Segundo o Despacho:

a) a contribuinte pleiteou pedido de restituição relativo a recolhimentos a título de COFINS efetuados entre dezembro/1997 e dezembro/2003;

b) de acordo com os art. 165, inc. I e art. 168, inc. I, do Código tributário Nacional, o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição total ou parcial de tributo ou contribuição pago indevidamente ou a maior que o devido extingue-se com o transcorrer de 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário. No caso de lançamento por homologação, como a COFINS, a extinção do crédito ocorre no momento do pagamento. O art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 corrobora esse entendimento. Assim, os valores pagos até 7.6.2000 foram atingidos pela decadência, não cabendo sua restituição;

c) a isenção pretendida pela contribuinte foi revogada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96. Não cabe à autoridade administrativa questionar a validade da norma, devendo apenas aplicá-la. O fato de a isenção ter sido instituída por lei complementar não quer dizer que só poderá ser revogada por lei de igual estatura.

Em 9.12.2005, a contribuinte protocolou, tempestivamente, Manifestação de Inconformidade, na qual alega, em síntese, que:

a) a autoridade administrativa incorreu em erro ao informar em seu relatório o período restituição relativo a recolhimentos efetuados entre dezembro/1997 e dezembro/2003. A contribuinte pleiteou em seu pedido o período de abril/1997 a novembro/2003, sendo, portanto, nulo o Despacho Decisório;

b) o STJ tem entendido nos casos de tributos lançados por homologação que o prazo para restituição começa a contar depois de decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, sendo considerado nesse momento a extinção do crédito tributário, tendo então mais cinco para pleitear o crédito, totalizando dez anos.

O art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 modificou o entendimento assentado pelo STJ quanto à interpretação da decadência, devendo, portanto, obedecer ao princípio da irretroatividade;

c) tendo a isenção das sociedades civis sido instituída por lei complementar, a revogação da isenção só poderia ter sido veiculada por lei de mesma hierarquia. Transcreve doutrina e jurisprudência.

Em 21.12.2007, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis – SC acordou, por unanimidade de votos, indeferir o pedido de restituição. Segundo o voto:

a) a partir dos documentos de arrecadação juntados ao processo, está correto o Despacho Decisório ao dizer que os recolhimentos se deram entre dezembro/1997 e dezembro/2003. A contribuinte parece confundir o período de apuração com a data de recolhimento;

b) o entendimento consolidado para interpretação do prazo decadencial, como já firmou o Secretário da Receita Federal do Brasil com base no Parecer RGFN/CAT/nº 1.538/99, é de 5 anos, contados da extinção do crédito tributário;

c) não cabe à autoridade administrativa apreciar questões relativas à legalidade ou inconstitucionalidade de qualquer ato legal;

d) em relação aos valores não decaídos, não assiste razão à contribuinte o argumento de que, em virtude do princípio da hierarquia das leis, lei ordinária é incapaz de revogar lei complementar, não havendo, portanto, valores a serem restituídos.

Em 31.1.2008, a contribuinte protocolou, tempestivamente, Recurso Voluntário, no qual reitera os argumentos apresentados na Manifestação de Inconformidade. Conclui requerendo que seja julgado inteiramente procedente o recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Marques Cleto Duarte, Relator

Conheço do recurso por ser tempestivo e cumprir os pressupostos de admissibilidade.

Em suma a contribuinte apresentou Pedido de Restituição, com base no art. 6º da Lei Complementar 70/1991. Não logrando êxito em sua demanda, apresentou Recurso Voluntário, argumentando contra a decadência, bem como contra o art. 56 da Lei 9.430/96.

No que tange à decadência, devemos analisar inciso I do art. 168 do CTN e os artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/05, que seguem abaixo:

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

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário;”

“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.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.”

Não existe prazo de 5 anos para a homologação, devendo a extinção do crédito, ocorrer no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN, que segue abaixo:

“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.”

Portanto os pagamentos efetuados anteriormente à 7.6.2000 foram atingidos pela decadência.

Não cabe a este conselho afastar a aplicação de norma posta em nosso ordenamento jurídico, com o argumento de inconstitucionalidade, uma vez que este caso não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 62 do Regimento Interno do CARF, que segue abaixo:

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

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo.

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou



II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do

Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993, ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993

Para análise dos créditos onde o direito de pleitear a restituição não sofreu decadência, devemos levar em conta o *caput* e o parágrafo único do art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996, que estabelecem o que segue abaixo:

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.

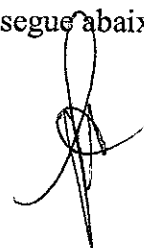
Parágrafo único. Para efeito da incidência da contribuição de que trata este artigo, serão consideradas as receitas auferidas a partir do mês de abril de 1997.

A simples leitura do artigo supracitado nos demonstra a revogação da isenção alegada pelo contribuinte.

Devido ao princípio da estrita legalidade, que rege a ação da Administração Pública, não é possível afastar a aplicação deste texto normativo, uma vez que não se enquadra em qualquer das hipóteses elencadas no art. 62 do Regimento Interno do CARF.

A contribuinte em seu Recurso Voluntário apresenta jurisprudência sobre o caso, porém seus efeitos são apenas *inter partes*, e não *erga omnes*, e em parte trata de objeto distinto desta lide, a breve leitura das ementas e da súmula, demonstra que o desiderato das contribuintes nos casos apresentados é a manutenção da isenção, não importando o regime fiscal do IRPJ, caso distinto desta lide. A jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes neste caso corrobora o entendimento apresentado neste voto, como segue abaixo:

Nº Processo: 10166.006081/2001-10



Nº do Recurso: 228080

Turma. 1ª Câmara

Contribuinte: *Alcoforado Advogados Associados S/C*

Relator: *Antônio Mario de Abreu Pinto*

Data da Sessão: 08/12/2005

Ementa:

NORMAS PROCESSUAIS. LEI. CONSTITUCIONALIDADE. Não cabe à autoridade administrativa julgar os atos legais quanto ao aspecto de sua constitucionalidade, por transbordar os limites de sua competência, mas dar cumprimento ao ordenamento jurídico vigente. COFINS PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. O direito de pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação. Observância aos princípios da estrita legalidade e da segurança jurídica. TRIBUTAÇÃO DAS SOCIEDADES CIVIS. Não há decisão do STF negando vigência ao artigo 56 da Lei nº 9.430, de 1996. Conseqüentemente, não há que se cogitar em pagamento indevido de COFINS feito com base neste dispositivo legal. Recurso negado.

Nº. Processo. 13837.000346/96-04

Nº do Recurso: 226663

Turma. 2ª Câmara

Contribuinte: *ADVOCACIA FERREIRA NETO S/C*

Relator: *Gustavo Kelly Alencar*

Data da Sessão: 20/10/2004

Ementa:

COFINS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DAS SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS LEGALMENTE REGULAMENTADOS. O art. 56 da Lei nº 9.430/96 determinou que as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada passassem a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta de prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70/91. Esta norma encontra-se em plena vigência e dotada de toda eficácia. No período anterior à vigência desta norma, as sociedades civis de profissão regulamentada que optaram pela



tributação pelo lucro real ou presumido sujeitam-se à incidência da COFINS. Recurso negado.

Nº Processo. 13883 000314/2001-55

Nº do Recurso. 224474

Turma. 2ª Câmara

*Contribuinte. ODONTO CENTER ASSISTENCIA
ODONTOLOGICA SC LTDA*

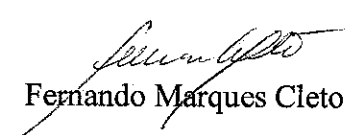
Relator. Antonio Zomer

Data da Sessão. 07/07/2005

Ementa.

COFINS. ISENÇÃO SOCIEDADES CIVIS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. 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 – COFINS a partir de abril de 1997, conforme disposto no art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. As instâncias administrativas não têm competência para apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente. Recurso provido em parte.

Frente a todo o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário, tendo em vista a decadência e a revogação da isenção prevista no art. 6º da Lei Complementar 70/91.


Fernando Marques Cleto Duarte 

