



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

Processo nº 14743.000032/2006-20
Recurso nº 500.042 - Voluntário
Resolução nº **1802-000.094 – 2ª Turma Especial**
Data 08 de agosto de 2012
Assunto COFINS
Recorrente ORTO TRAUMA TAMBAÚ LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em declinar da competência de julgamento, remetendo o processo para a 3ª Seção, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Souza - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Marco Antonio Nunes Castilho, Marciel Eder Costa, José de Oliveira Ferraz Correa, Nelso Kichel.

de 19/03/2007, em que contesta o indeferimento sob os seguintes argumentos, em síntese:

DA DECISÃO RECORRIDA

3.1. a autoridade fiscal não homologou as compensações pleiteadas, alegando que o crédito utilizado decorreria de pedido de restituição não conhecido por aquela DRF, entretanto tal entendimento não pode prosperar, uma vez que o referido pedido de restituição não foi julgado em última instância administrativa, estando pendente de análise de recurso perante a delegacia de julgamento;

3.2. que a decisão emanada pela Seção de Orientação e Análise Tributária- Saort- encontra-se em perfeita contramão legal, pois não cabia a este órgão decidir em primeira instância, sendo o órgão competente para tal a delegacia especializada em julgamento, conforme prescreve a legislação vigente, no caso, os arts. 25, inciso I do Decreto nº 70.235, de 1972, alterado pelo art. 2º da Lei nº 8.748/93 e MP nº 2.158-35/2001, art. 64, que transcreve;

3.3. que desta forma, pode-se concluir que a decisão emanada desta divisão é totalmente contrária à legislação pátria, em face da inexistência de instância intermediária, razão pela qual a considera nula de pleno direito, não gerando qualquer efeito, sendo, portanto válidas as compensações efetuadas pela contribuinte.

Do DIREITO

3.4. há inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça, que culminaram na edição da Súmula 276 do STJ, de 14.05.2003, dispondo que as sociedades civis de prestação de serviços são isentas da COFINS uma vez que a isenção concedida pela LC nº 70/91 foi revogada por uma lei ordinária, no caso, o art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996, o que não é permitido, por ser esta de hierarquia inferior à primeira, adotando igual entendimento a Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, no Recurso nº 114.167 que transcreve.

DO DIREITO SUBJETIVO À COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS

3.5. é inarredável o seu direito A compensação pleiteada, de acordo com o que preconiza a legislação federal de regência da matéria, devendo os créditos ser corrigidos monetariamente.

DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO E DA ILEGALIDADE DO ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05

3.6. a LC nº 118/05, mostra-se ilegal ao estabelecer alteração do prazo de repetição de indébito nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, à medida em que vai de encontro ao que o CTN estabelece como causa de extinção do tributo, o que é já reconhecido em julgados do STJ;

3.7. assim, não resta dúvida quanto ao direito à restituição da Cofins recolhida nos últimos dez anos pelo contribuinte, uma vez que o tributo estava sujeito ao lançamento por homologação.

3.8. *diante de todo o exposto requer o provimento integral da presente Manifestação de Inconformidade para reconhecer e homologar todas as compensações efetuadas.*

A DRJ de Recife (PE) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

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

Período de apuração: 26/10/1995 a 30/03/2004

COMPENSAÇÃO TRIBUTARIA.

A compensação, nos termos em que esta definida em lei (art. 170 do CTN), como em qualquer outra compensação dessa natureza, só poderá ser homologada se os créditos do contribuinte em relação a Fazenda Pública, vencidos ou vincendos estejam revestidos dos atributos de liquidez e certeza.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR.

Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, unia vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese, negar-lhe execução.

COFINS - SOCIEDADES CIVIS

O Supremo Tribunal Federal, nos RE 381964 e 33457, de 17/09/2008, decidiu, em caráter definitivo, que é constitucional o art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996, confirmando, assim, que as sociedades civis de prestação de serviços profissionais são contribuintes da Cofins à alíquota de 3%.

Solicitação Indeferida”

Inconformada com essa decisão, da qual tomou ciência em 16/02/2009, a Contribuinte apresentou recurso voluntário em 18/03/2009, onde faz diversas argumentações que serão analisadas individualmente no voto e ao fim requer a reforma da decisão da DRJ.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Relator.

Trata-se de recurso voluntário proposto pela Recorrente, a qual pleiteou a restituição de crédito no valor de R\$ 62.283,13, alegando recolhimento indevido a título de contribuição para financiamento da seguridade social – COFINS, em razão de ser sociedade civil de profissão regulamentada.

Havendo equívoco na distribuição, eis que não é competência dessa turma o julgamento de tal recurso pela matéria, proponho que seja encaminhado o presente processo para o órgão competente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão