



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15374.902583/2009-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3003-000.527 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 18 de setembro de 2019
Recorrente JOAO MAURICIO DE ARAUJO PINHO CONS E ADV
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/09/2000 a 30/09/2000

COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO. OBRIGATORIEDADE.

Para fazer jus à compensação pleiteada, o contribuinte deve comprovar a existência do crédito reclamado à Secretaria da Receita Federal do Brasil, sob pena de restar seu pedido indeferido.

ISENÇÃO. SOCIEDADE CIVIL DE PROFISSÃO REGULAMENTADA. REVOGAÇÃO PELO ART. 56 DA LEI Nº 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES VINCULANTES DO STF E DO STJ.

A isenção da COFINS concedida às sociedades civis de prestação de serviços profissionais pelo art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91 foi validamente revogada pelo art. 56, da Lei nº 9.430/96. Precedentes do STF (RE nº 377.457/PR e RE nº 381.964/MG) e do STJ (Súmula nº 508 e REsp 826.428/MG).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antônio Borges – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Müller Nonato Cavalcanti Silva – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antônio Borges (presidente da turma), Vinícius Guimarães, Marcio Robson Costa e Müller Nonato Cavalcanti Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra acórdão de manifestação de inconformidade, que julgou improcedente o pleito da Recorrente de reconhecimento de direito creditório.

Por bem retratar a narrativa fática, adoto o relatório elaborado pela instância *a quo*:

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada em face de despacho decisório eletrônico, por meio do qual não foi homologada compensação declarada pela interessada acima identificada na DCOMP de n.º 00849.41991.310105.1.3.042540, transmitida em 31/01/2005, indicando suposto crédito de pagamento indevido ou a maior de COFINS, cod 2172, no valor de R\$ 46.519,66, do período de apuração (PA) 30/09/2000, que pretendia utilizar R\$ 46.512,06 para compensar débitos do PA 4º trim/2004, de IRPJ, cód 2089, de R\$ 80.680,00.

2. A compensação foi não homologada pela autoridade fazendária pelo Despacho Decisório n.º 821038799, de 18/02/2009, sob o argumento de limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP de R\$ 46.519,66 e a partir das características do DARF discriminado na DCOMP, foi localizado um pagamento (n.º 2714559558), mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensações.

3. Ciente do indeferimento da compensação em 04/03/2009 (fl. 47), apresentou, inconformada, manifestação de inconformidade na data de 23/03/2009 aos fls 9 e seguintes, alegando em síntese que:

3.1. o pagamento foi realizado em 13/10/2000, cf. DARF acostado aos autos;

3.2. Qualquer impugnação ao crédito conforme art. 150 § 4º do CTN só poderia ser realizada até 30/09/2005. Por conseguinte, o pagamento se tornou definitivo em razão da decadência.

3.3. este foi o único fundamento para o indeferimento do pedido de compensação e a suplicante junta em anexo o comprovante do DARF respectivo, a decisão recorrida tem de ser revista para que se dê o pagamento como realizado, ate porque é impossível contestá-lo, quer materialmente em função da comprovação do recolhimento, quer juridicamente em função da decadência.

3.4. O pagamento se refere ao COFINS. Segundo o enunciado da Súmula 276, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 14/05/2003 (anexo 2):

"As sociedades civis de prestação de serviços

profissionais são isentas da Cobrança para o Financiamento da

Seguridade Social (COFINS), independente do regime tributário

adotado. Com base na súmula, todas sociedades civis de

profissões regulamentadas, poderão buscar o direito de não pagar a COFINS e pedir restituição ou compensação dos valores pagos indevidamente a partir de 1996. "

3.5. Como a suplicante se enquadra exatamente nas condições referidas na aludida decisão, o pagamento reputa-se indevido e por conseguinte, o crédito apurado pode ser usado para quitação de tributos por compensação, como de fato ocorreu.

3.6. A suplicante ressalta que este ponto não foi levantado para fundamentar o indeferimento do pedido de compensação, que é discutido, e aponta apenas a inexistência do pagamento feito, como fundamento da decisão.

A DRJ/RJ1 julgou improcedente a manifestação de inconformidade sob a alegação de que a súmula 276 do STJ fora cancelada e aquele Tribunal passou a considerar como exigível a COFINS das sociedades civil de profissão regulamentada..

Não satisfeita a Recorrente socorre-se a este Conselho e reitera suas razões com a alegação de que é detentora do crédito por haver isenção de COFINS às sociedades civis de profissão regulamentada.

São os fatos.

Voto

Conselheiro Müller Nonato Cavalcanti Silva, Relator.

O Presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos formais de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

SOBRE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

A compensação tributária - uma das modalidades de extinção do crédito tributário, prevista no art. 156, II, do Código Tributário Nacional - pressupõe a existência de créditos e débitos tributários de titularidade do contribuinte.

Conforme o art. 170 do CTN, a lei poderá atribuir, em certas condições e sob garantias determinadas, à autoridade administrativa autorizar a compensação de débitos tributários com créditos líquidos e certos do sujeito passivo.

Nesse contexto, o direito à compensação existe na medida exata da certeza e liquidez do crédito em favor do sujeito passivo. Assim, a comprovação da certeza e liquidez do crédito tributário mostra-se fundamental para a efetivação da compensação.

A compensação pode ser declarada pelo contribuinte por meio do preenchimento e transmissão de Declaração de Compensação (DCOMP), na qual se indicará, de forma detalhada, o crédito existente e o débito a ser compensado, sujeitando-se tal procedimento a ulterior homologação por parte da autoridade tributária.

A Recorrente transmitiu eletronicamente a DCOMP descrita no relatório, tendo indicado a existência de crédito decorrente de pagamento a maior. O fundamento para o pedido da Recorrente encontra-se no art. 6º, II da Lei Complementar 70/1991 que garantia isenção da COFINS às sociedades civis de prestação de serviço regulamentado.

Como bem avaliou a instância de piso, o dispositivo legal fora revogado pelo art. 56 da Lei 9.430/1996, que 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.

É claro o enunciado legal que suspende a isenção da COFINS para a Recorrente. Há de se recordar o período de apuração não encontra-se sob a égide da LC 70, e a DCOMP somente foi transmitida em 31/01/2005. Portanto, não pode a Lei retroagir como anseia a Recorrente.

Quanto a demais elementos probatórios que trariam a conhecimento possível crédito de COFINS, a Recorrente furtou-se de fazer prova nos autos. Como se pacificou a jurisprudência neste Tribunal Administrativo, o ônus da prova é devido àquele que pleiteia seu direito. Portanto, para fato constitutivo do direito de crédito o contribuinte deve demonstrar de forma robusta ser detentor do crédito.

Sobre ônus da prova em compensação de créditos transcrevo entendimento da 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), em decisão consubstanciada no acórdão de nº 9303-005.226, a qual me curvo para adotá-la neste voto:

"...o ônus de comprovar a certeza e liquidez do crédito pretendido compensar é do contribuinte. O papel do julgador é, verificando estar minimamente comprovado nos autos o pleito do Sujeito Passivo, solicitar documentos complementares que possam formar a sua convicção, mas isso, repita-se, de forma subsidiária à atividade probatória já desempenhada pelo contribuinte. Não pode o julgador administrativo atuar na produção de provas no processo, quando o interessado, no caso, a Contribuinte não demonstra sequer indícios de prova documental, mas somente alegações."

No caso concreto, já em sua impugnação perante o órgão *a quo*, a Recorrente deveria ter reunido todos os documentos suficientes e necessários para a demonstração da certeza e liquidez do crédito pretendido.

Pela avaliação probatória é possível verificar que não existem documentos aptos a demonstrar qualquer crédito líquido e certo aptos para compensação. Por outro turno, em razão da suposta alegação de isenção de COFINS, andou bem a DRJ ao analisar a evolução legislativa sobre o tema.

Sobre o tema este Conselho já se pronunciou em demanda da própria Recorrente por meio do acórdão de n. 3301-006.386 de relatoria da Conselheira Semíramis De Oliveira Duro, que pela precisão e assertividade técnica, adoto como razões de decidir:

Alega a Recorrente que houve decadência, pois entre o período de apuração (15/06/2000) e o auto ora contestado (09/05/2008) transcorreu mais de 5 anos. Logo, teria se operado a decadência do direito de constituir débito suplementar, nos termos do art. 150 do CTN.

Entretanto, no caso em comento não há auto de infração, mas sim compensação não homologada.

Dessa forma, os débitos em cobrança são aqueles já declarados/constituídos, que não foram liquidados pela compensação.

Quanto ao argumento de não incidência de juros, não há o que se deferir, pois a compensação, não tendo sido homologada, acarretou a exigência dos débitos de IRPJ e CSLL já constituídos, por isso há de serem aplicados os encargos moratórios legais: a taxa SELIC e multa de mora de 20%.

Sobre o mérito da compensação, é sabido que a contribuinte tem direito subjetivo à compensação, desde que prove a liquidez e certeza de seu crédito.

Isso porque, dispõe o art. 170, do CTN que a compensação depende da comprovação da liquidez e certeza dos créditos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

O pagamento indevido de COFINS sustentado pela Recorrente seria decorrente da isenção de COFINS das sociedades civis, nos termos da Súmula 276 do STJ: “as sociedades civis de prestação de serviços profissionais são isentas da COFINS irrelevante o regime tributário adotado”.

Ocorre que o STF, no julgamento dos RE n.º 377.457/PR e RE n.º 381.964/MG, sob a sistemática de repercussão geral, pacificou que a isenção da COFINS, prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91, foi validamente revogada pelo artigo 56, da Lei n.º 9.430/96:

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.

Ademais, no julgamento da Ação Rescisória n.º 3.761-PR, em 12/11/2008, a Primeira Seção do STJ deliberou pelo cancelamento da Súmula n.º 276.

Em seguida, o STJ fixou, na sistemática de recurso representativo de controvérsia, a submissão da Corte Superior ao posicionamento do STF. Trata-se do REsp 826428 / MG, DJe 01/07/2010:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO PELO ARTIGO 56, DA LEI 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REVOGADORA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 377.457/PR E RE 381.964/MG). REAFIRMAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO NO ÂMBITO DA ADC 1/DF. 1. A isenção da COFINS, prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91, restou validamente revogada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal submetidos ao rito do artigo 543-B, do CPC: RE 377.457 e RE 381.964, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-241 DIVULG 18.12.2008 PUBLIC 19.12.2008). 2. Isto porque: "... especificamente sobre a COFINS e a sua disciplina pela Lei Complementar 70, de 1991, a decisão proferida na ADC 1 (Rel. Moreira Alves, DJ 16.06.95), independentemente de qualquer possível controvérsia em torno da aplicação dos efeitos do § 2º, do art. 102 à totalidade dos fundamentos determinantes ali proclamados ou exclusivamente à sua parte dispositiva (objeto específico da Rcl 2.475, Rel. Min. Carlos Velloso, em curso no Pleno), foi inequívoca ao reconhecer: a) de um lado, a prevalência na Corte das duas linhas jurisprudenciais anteriormente referidas (distinção constitucional material, e não hierárquica-formal, entre lei complementar e lei ordinária, e inexigibilidade de lei complementar para a disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional); e b) de outro lado, que, precisamente pelas razões anteriormente referidas, a Lei Complementar 70/91 é, materialmente, uma lei ordinária. Ora, as razões anteriormente expostas são suficientes a indicar que, contrariamente ao defendido pela recorrente, o tema do conflito aparente entre o art. 56, da Lei 9.430/96, e o art. 6º, II, da LC 70/91, não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, por critérios constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma destas espécies. Logo, equacionar aquele conflito é sim uma questão diretamente constitucional. Assim, verifica-se que o art. 56, da Lei 9.430/96, é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (art. 146, III, 'b', a contrario sensu, e art. 150, § 6º, ambos da CF), que importou na revogação de dispositivo anteriormente vigente (sobre isenção da contribuição social), inserto em norma materialmente ordinária (artigo 6º, II, da LC 70/91). Consequentemente, não existe, na hipótese, qualquer instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social, a exigir a intervenção de legislação complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF." (RE 377.457/PR). 3. Destarte, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre o faturamento das sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, de que trata o artigo 1º, do Decreto-Lei 2.397/87, tendo em vista a validade da revogação da isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91 (lei materialmente ordinária), perpetrada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96. 4. Outrossim, impende ressaltar que o Plenário da Excelsa Corte, tendo em vista o disposto no artigo 27, da Lei 9.868/99, rejeitou o pedido de modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário 377.457/PR. 5. Consectariamente, impõe-se a submissão desta Corte ao julgado proferido pelo plenário do Supremo Tribunal Federal que proclamou a constitucionalidade da norma jurídica em tela (artigo 56, da Lei 9.430/94), como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo

do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal no caso sub examine. 6. Recurso especial desprovido, mantendo-se a decisão recorrida, por fundamentos diversos. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Ademais, o STJ editou a Súmula n.º 508: “A isenção da Cofins concedida pelo art. 6º, II, da LC n.º 70/1991 às sociedades civis de prestação de serviços profissionais foi revogada pelo art. 56 da Lei n.º 9.430/1996”.

Então, não havia norma jurídica que sustentasse o pagamento indevido pleiteado pela Recorrente, inaplicáveis, por conseguinte, as prescrições dos art. 100 e 144 do CTN.

Logo, não há como se acolher o pedido de compensação por ausência de direito creditório legítimo.

Conclusão

Do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e no mérito negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Müller Nonato Cavalcanti Silva