

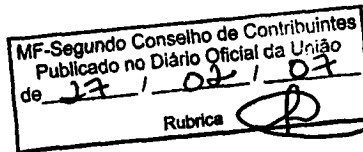


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

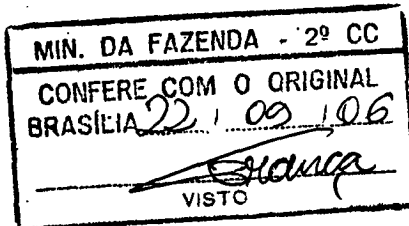
2ª CC-MF

Fl.

Processo nº : 10835.002235/2002-47
Recurso nº : 133.761
Acórdão nº : 204-01.540



Recorrente : CRODONGO ODONTOLOGIA S/C LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



COFINS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. O direito à restituição de tributos pagos a maior ou indevidamente, seja qual for o motivo, extingue-se no prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário pelo pagamento, a teor do art. 168, I do CTN, combinado com o art. 165 do mesmo código.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CRODONGO ODONTOLOGIA S/C LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Leonardo Manzan e Adriene Maria de Miranda.

Sala das Sessões, em 26 de julho de 2006.

Henrique Pinheiro Toffres
Presidente

Julio César Alves Ramos
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire e Nayra Bastos Manatta.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 22/09/98
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10835.002235/2002-47
Recurso nº : 133.761
Acórdão nº : 204-01.540

Recorrente : CRODONTO ODONTOLOGIA S/C LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da DRJ em Ribeirão Preto - SP que indeferiu pedido de restituição de supostos recolhimentos indevidos de Cofins da empresa, uma sociedade civil de prestação de serviços legalmente regulamentados, no caso, serviços de odontologia. Para amparar seu pleito, alegou a interessada que tais sociedades civis gozavam de isenção da contribuição, entre "janeiro de 1992 e dezembro de 1996". Sob tal argumento pretende ver compensados os pagamentos efetuados entre maio de 1995 e abril de 1997, correspondentes aos períodos de apuração de abril de 1995 até março de 1997, com valores devidos no mês de agosto de 2002 a título da própria Cofins, da CSLL, do IRPJ e do PIS. O pedido administrativo foi protocolado em 16 de setembro de 2002 consoante carimbo da repartição recebedora apostado à fl. 02.

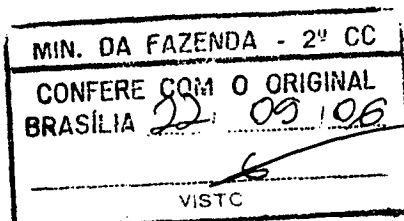
A DRJ indeferiu o pleito, sob o argumento de que à época de sua protocolização estava decaído o seu direito pois já haviam transcorrido mais de cinco anos desde os efetivos recolhimentos. Apesar de barra-lo por este motivo, adentrou o mérito no qual aduziu que também não havia o direito postulado uma vez que apenas usufruíam da isenção as sociedades civis que apurassem seus lucros na forma determinada no Decreto-Lei nº 2.397. Em consequência, não homologou também as compensações associadas aos créditos fiscais.

Inconformada com aquela decisão, a empresa recorre alegando que o prazo decadencial para reaver pagamentos indevidos seria de cinco anos, mas apenas iniciado após a homologação, tácita ou expressa, do pagamento efetuado pelo contribuinte, do que resulta um prazo máximo de dez anos a partir da data do recolhimento. No mérito, alega, em síntese, que a lei não estabeleceu condições outras à fruição do benefício além das que já vêm expressas no art. 1º do Decreto nº 2.397, ou seja, que a sociedade civil seja destinada à prestação de serviços legalmente regulamentados, seja registrada no Registro Civil de Pessoas Jurídicas e que seja constituída de pessoas físicas domiciliadas no País.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10835.002235/2002-47
Recurso nº : 133.761
Acórdão nº : 204-01.540

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

O recurso é tempestivo, por isso dele tomo conhecimento.

Como se lê no relatório, a sociedade civil está a pleitear, em setembro de 2002, a restituição de quantias recolhidas a título de Cofins no período compreendido entre maio de 1995 e abril de 1997. Mister, pois, começar o exame pela questão da decadência do seu direito, prejudicial ao exame do mérito.

Primeiramente deve-se voltar a enfrentar a alegação de que tal prazo é de prescrição e não de decadência. Em diversos julgados anteriores já manifestei minha convicção de que se trata de prazo decadencial, filiando-me à doutrina dos mais respeitados mestres, a exemplo do grande Aliomar Baleeiro. E é que se fala aqui do nascimento do próprio direito; o que se discute é quando nasce a matéria a ser argüida, isto é, o próprio pagamento a maior.

Tratando-se de pagamento indevido por força de decisão judicial acerca da lei que o exigia, discute ainda a doutrina quanto a se se deve contar tal prazo da declaração de inconstitucionalidade ou atender-se à regra do art. 168, I do CTN.

Quando a restituição não decorre de declaração de inconstitucionalidade de lei, buscam os contribuintes, como no presente caso, se socorrer na tese esboçada em alguns julgados do STJ, mas que já vem sendo revista naquela mesma Corte, no sentido de que o prazo de decadência (ou prescrição) somente começa a fluir após a homologação, tácita ou expressa, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Aqui também a doutrina se dividiu inicialmente, havendo os que acolhiam a tese e os que, entre os quais perfilo, que consideraram-na absurda, visto que a cláusula vinculada aos pagamentos por antecipação efetuados em obediência ao comando do art. 150 do CTN é resolutória, valendo dizer que surte imediatamente os seus efeitos. De qualquer modo, hoje, tal tese já não comporta aplicação, por força da edição da Lei Complementar nº 118/2005, que é enfática em seu art. 3º; veja-se:

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.

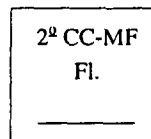
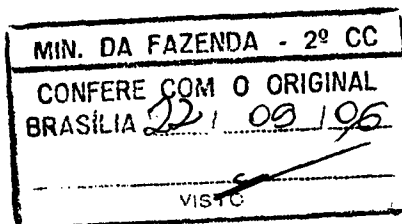
Assim, dúvida não cabe mais de que, enquadrando-se a situação do contribuinte na hipótese do art. 168, I, o início do prazo inquestionavelmente se dá com cada pagamento indevido praticado. Nesse ponto, vale a ênfase de que assim caracterizado, não faz diferença encará-lo como prescrição ou decadência. Explico-me. É que ambos os prazos são de cinco anos e se contam do mesmo marco inicial. A diferença residiria apenas na possibilidade de suspensão ou interrupção de sua contagem, existente se de prescrição, ausente se de decadência. Ora, no presente caso, nenhuma das hipóteses de suspensão ou de interrupção se aplica, de tal modo que, mesmo se se considerar como prescricional, o prazo se encerra definitivamente ao cabo de cinco anos contados do pagamento indevido.

Vale a ênfase de que, além da expressão “para efeitos de interpretação...” do ciatado artigo, e para que não houvesse dúvidas quanto ao seu caráter interpretativo e, por conseguinte, aos seus efeitos retroativos, o legislador fê-lo constar expressamente. É o que afirma o art. 4º, confira-se:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10835.002235/2002-47
Recurso nº : 133.761
Acórdão nº : 204-01.540

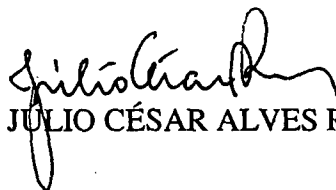


Art. 4ª Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3ª, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Com esses argumentos, repilo, como tenho feito sistematicamente, a tese dos cinco mais cinco e considero decaído qualquer eventual direito a restituição por parte do contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de julho de 2006.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS

H