



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

Processo nº 13884.001550/2004-21
Recurso nº 164.441 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.280 – 2ª Turma Especial
Sessão de 4 de novembro de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente PMC SERVIÇOS MÉDICOS S/C LTDA
Recorrida 2ª Turma/DRJ/Campinas/SP

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 30/04/1999

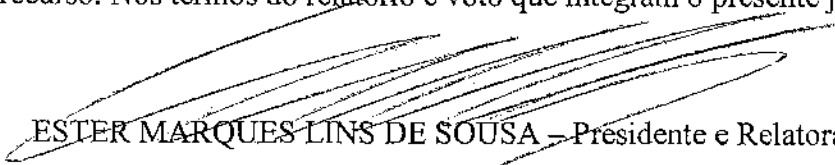
Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

No caso de tributos lançados por homologação, a extinção do crédito tributário dá-se na data do pagamento antecipado.

O prazo para pleitear a restituição de valor pago indevidamente ou em valor maior que o devido, relativo a tributo ou contribuição, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contado da data da extinção do crédito tributário, nos termos dos artigos 165 e 168, do Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado por unanimidade votos, negar provimento ao recurso. Nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ESTER MARQUES LINS DE SOUSA – Presidente e Relatora.

EDITADO EM:

10 DEZ 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente da Turma), José de Oliveira Ferraz Corrêa, Leonardo Lobo de Almeida Nelso Kichel (Suplente Convocado), Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e João Francisco Bianco (Vice Presidente da Turma).

Relatório

Trata o presente processo de Pedido de Restituição/compensação de IRPJ, referente ao período de apuração de 30/03/99, com pagamento efetuado em 30/04/99, no valor de R\$ 445,16, constante da planilha (fl.27), após o desmembramento dos demais períodos de apuração para o processo nº 13884.003225/2005-84, conforme descrito à fl.473.

Como crédito, a requerente informa que pagou o Imposto de Renda em valor superior ao devido, sob a alegação de aplicação indevida do percentual de 32% para determinar o lucro presumido.

A interessada acrescenta que apurou a base de cálculo do lucro presumido com o percentual de 32% sobre a Receita Bruta quando o correto seria 8%, por entender que os serviços prestados pela empresa são equiparados aos serviços hospitalares. Assim, alega caber a restituição de todos os valores do IRPJ calculados e pagos a maior.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ/Campinas/SP) proferiu decisão negando a solicitação do pleito em Acórdão assim ementado (fl.735):

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. ART.168 DO CTN. Nos termos do art.168 do CTN o direito de pleitear a restituição de pagamento indevido ou maior que o devido de tributo, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do pagamento indevido.

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE /LEGALIDADE DE LEI. AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

Quaisquer discussões que versem sobre a constitucionalidade ou legalidade das leis exorbitam a competência das autoridades administrativas, às quais cumpre aplicar as determinações da legislação em vigor, principalmente em se tratando de norma validamente editada, segundo o processo legislativo constitucionalmente estabelecido.

A empresa foi cientificada da decisão prolatada mediante o Acórdão nº 05.19.143 de 10/09/2007, conforme o Aviso de Recebimento (AR) em 09/10/2007, e, interpôs recurso ao Conselho de Contribuintes em 19/10/2007 (fls.743/763).

As razões de inconformidade na peça recursal quanto ao indeferimento do direito creditório, são no essencial, as mesmas apontadas em sua impugnação.

Alega que é sociedade civil de prestação de serviços de atividade regulamentada, tendo como objetivo social a prestação de serviços médicos, encontra respaldo jurídico para que seja equiparada àquelas que prestam serviços hospitalares, desde que realizem atividades destinadas a pacientes externos e internos, com o intuito de recuperar o estado de saúde do paciente, não se considerando a qualificação ou composição do prestador de serviços.

Em suma, a pretensão da Recorrente é no sentido de que lhe seja restituído suposto valor de IRPJ relativo ao período de apuração de 30/03/99 e data do pagamento em

30/04/1999, dito pago indevidamente por haver aplicado o percentual de 32% em vez de 8% sobre a Receita Bruta para determinar o lucro presumido, com fundamento no artigo 15, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249/1995.

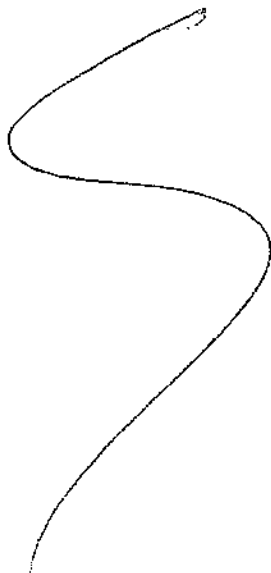
Também insurge-se contra a Instrução Normativa (SRF) nº 480/2004, publicada em 29/12/2004, que em seu art.27 estabelece que somente serão considerados serviços hospitalares aqueles prestados por estabelecimentos hospitalares, elencando os requisitos para assim serem classificados.

No que tange ao prazo para pleitear a restituição, a Recorrente afirma que a decisão de primeiro grau é equivocada na medida em que o direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou a maior, desde que sujeito a lançamento por homologação (como é o caso do IRPJ) é de 05 anos contados da data que houve a homologação expressa ou tácita. Portanto, a Recorrente defende a tese dos dez anos ("5+5").

Em reforço de toda a argumentação apresentada, transcreve posições doutrinárias e jurisprudência do STJ (fls.760/763).

Ao final requer o provimento do recurso.

É o relatório.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and curves.

Voto

Conselheira Relatora ESTER MARQUES LINS DE SOUSA

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade constantes no Decreto nº 70.235/1972. Dele conheço.

A recorrente optou pela tributação dos resultados, com base no lucro presumido apurado trimestralmente, no ano calendário de 1999.

O litígio decorre da decisão administrativa que manteve o indeferimento de suposto direito creditório relativo ao IRPJ, dito pago indevidamente por aplicação indevida do percentual de 32% em vez de 8% para determinar o lucro presumido relativo ao primeiro trimestre de 1999.

Para a efetiva aplicação da legislação tributária, no que diz respeito à apuração do lucro presumido, faz-se necessário uma explicitação dos atos normativos em sua temporalidade.

A Lei nº 8.383, de 30 dezembro de 1991, introduziu regras que modificaram a legislação do imposto de renda, a partir de 01/01/1992, aplicável também à CSLL, especialmente quanto a periodicidade de apuração do imposto.

Dentre as principais alterações introduzidas pelo novo diploma legal, destaca-se aquela relativa ao período de apuração dos tributos incidentes sobre os lucros das pessoas jurídicas, que passou a ser mensal.

Com a edição da Lei nº 9.430/96, de acordo com o seu artigo 1º, a partir de 1º de janeiro de 1997, o imposto de renda bem como a CSLL passou a incidir trimestralmente, com períodos de apuração em 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano calendário.

Destarte, a pessoa jurídica que apurou o resultado com base no lucro presumido, o fato gerador do IRPJ ocorre no último dia dos respectivos meses (1992 a 1996) ou trimestres, (a partir de 1997) e, a partir de então poderá ser pleiteada a restituição da diferença do imposto pago considerado, a maior.

Quanto ao prazo para postular a restituição de tributos, vem a Recorrente, defender a tese dos "5+5", por ser o IRPJ tributo lançado por homologação.

Sem dúvida, o prazo para se pleitear restituição de tributo pago indevidamente ou a maior que o devido, inicia-se na data do pagamento, em que extinguiu o crédito tributário, conforme disposição contida no art. 165, inciso I, combinada com o art. 168, *caput*, e inciso I, todos do Código Tributário Nacional, *verbis*:

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. 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 artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

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.

Quanto a tese aventada pela Recorrente em relação ao prazo decadencial, que entendo como prescricional, não obstante a jurisprudência do STJ trazida aos autos, e, ainda, considerando o aspecto não vinculante desta, partilho do entendimento de que o alcance da norma consagrada pelo art. 168, inciso I, do CTN, que por sua vez dispõe sobre a contagem do prazo prescricional para o pedido de restituição de valores pagos a maior ou indevidamente, nas hipóteses do art. 165, inciso I, do CTN, somente pode ser entendido se contarmos 5 (cinco) anos da data da extinção do crédito tributário, ou seja, da data em que se considerou o pagamento indevido ou maior.

No caso de tributos lançados por homologação, que é o caso do IRPJ, a extinção do crédito tributário dá-se na data do pagamento antecipado.

O prazo para pleitear a restituição de valor pago indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contado da data da extinção do crédito tributário, nos termos dos artigos 165 e 168, do Código Tributário Nacional.

Segue-se do arrazoado que não é da homologação do pagamento, expresso ou tácito, que flui o prazo prescricional de cinco anos, senão do pagamento a maior, que no caso do pagamento efetuado em 30/04/1999, poderia, se fosse o caso, ser requerida a restituição, até 30/04/2004.

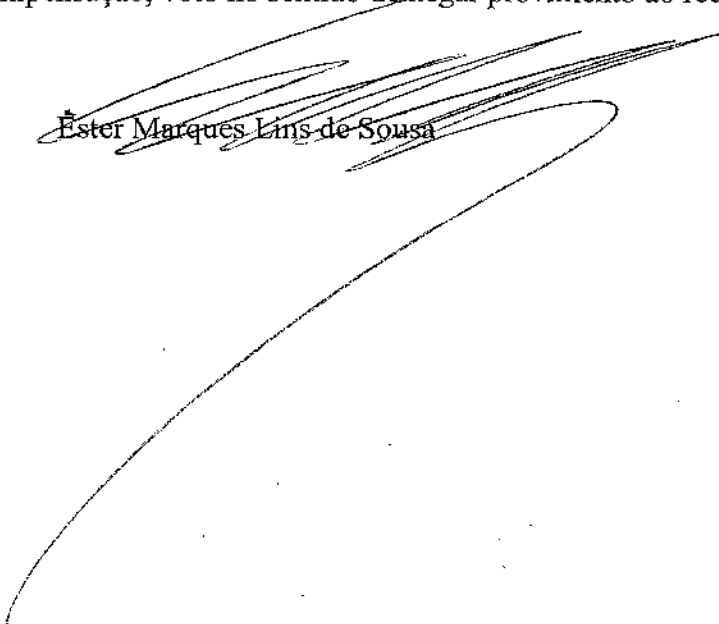
Formulado o pedido de restituição somente em 01/06/2004, mediante a apresentação do Pedido de Restituição, caracterizada está a prescrição, no que se aplica o disposto no artigo 168 do CTN.

Assim, incabível a tese dos 10 (dez) anos em que se alicerça a Recorrente ao alegado recolhimento a maior do IRPJ, para pleitear a restituição do indébito tributário.

No mérito, a Recorrente, para justificar o pagamento indevido, a maior, alega erro na aplicação do percentual de 32% na determinação do lucro presumido, fundamentando-se no fato de que é sociedade civil de prestação de serviços de atividade regulamentada, tendo como objetivo social a prestação de serviços médicos, portanto, encontra respaldo jurídico para que seja equiparada àquelas que prestam serviços hospitalares.

Verifico que os julgados que antecederam a este colegiado não se manifestaram quanto ao mérito, tendo em vista a prejudicial questão preliminar, razão pela qual deixo de conhecer do mérito para que não se alegue supressão de instância.

Diante do exposto, e, considerando prescrito o pedido de restituição/compensação, voto no sentido de negar provimento ao recurso.



Ester Marques Lins de Sousa