



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

Processo n° 10240.900082/2008-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1803-001.662 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 10 de abril de 2013
Matéria PER/DCOMP
Recorrente TELERON CELULAR S/A (Sucedida por VIVO S/A)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1999

CSLL. ESTIMADA. PAGAMENTO INDEVIDO. COMPENSAÇÃO.

O art. 11 da Instrução Normativa RFB nº 900, de 2008, que admite a restituição ou a compensação de valor pago a maior ou indevidamente de estimativa, é preceito de caráter interpretativo das normas materiais que definem a formação do indébito na apuração anual do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica ou da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, aplicando-se, portanto, aos PER/DCOMP originais transmitidos anteriormente a 1º de janeiro de 2009 e que estejam pendentes de decisão administrativa. (SCI Cosit nº 19, de 2011).

PER/DCOMP. CSLL ESTIMADA. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA.

Não é possível a exigência e inscrição em Dívida Ativa da União de estimativa de CSLL, mesmo declarada e confessada em PER/DCOMP, ante a ausência de liquidez e certeza do crédito tributário. (Parecer PGFN CAT 1.658/2011).

PER/DCOMP. HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.

Homologa-se a compensação pleiteada em PER/DCOMP, ante a confirmação do efetivo pagamento do tributo origem do direito creditório, único fundamento para indeferimento do pedido por parte da unidade de origem.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999

PER/DCOMP. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. ALTERAÇÃO DA MOTIVAÇÃO E FUNDAMENTO JURÍDICO DA DECISÃO ANTERIOR.

É defeso ao órgão de julgamento de primeira instância alterar a motivação e fundamento jurídico da decisão singular emanada da unidade de origem, que denegou o pedido de restituição/compensação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch – Relator e Presidente Substituto.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch, Sergio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Victor Humberto da Silva Maizman e Maria Elisa Bruzzi Boechat.

Relatório

TELERON CELULAR S/A (Sucedida por VIVO S/A), pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ BELÉM (PA), interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Trata-se de declaração de compensação transmitida em 06/01/2004 pela contribuinte acima identificada, na qual indicou crédito de R\$ 35.768,61 resultante de pagamento indevido ou a maior originário de DARF relativo à receita de código 2484, do período de apuração de 02/1999, no valor originário de R\$ 38.542,46.

A Delegacia de origem, em análise datada de 24/04/2008 (fl. 07), asseverou que "Analisadas as informações prestadas no documento acima identificado, não foi confirmada a existência do crédito informado, pois o DARF discriminado no PER/DCOMP, não foi localizado nos sistemas da Receita Federal". Assim, não homologou a compensação declarada.

Cientificada a interessada apresentou, em 03/06/2008, manifestação de inconformidade (fls. 09/14) na qual, em síntese, alega que:

a) Equivocou-se a autoridade fiscal na análise do direito creditório do contribuinte.

b) A improbidade do Fisco na avaliação da declaração remetida pela Requerente gerou a indevida desconstituição do crédito e a não homologação da compensação.

c) Ainda que se desconsidere a integralidade do crédito utilizado na compensação sob análise, resta indevida a exigência de estimativas de CSLL após o término do ano-calendário, tendo em vista a precariedade das estimativas e o tributo ter sua base anual.

d) A Fazenda não demonstrou e sequer exigiu o recolhimento de CSLL não pago e que a exigência da estimativa mensal se afigura ilegal.

A DRJ BELÉM (PA), através do acórdão nº 01-19.832, de 09 de novembro de 2010 (fls. 56/68), julgou improcedente a manifestação de inconformidade, ementando assim a decisão:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. ÔNUS DA PROVA.

Considera-se não homologada a declaração de compensação apresentada pelo sujeito passivo quando não reste comprovada a existência do crédito apontado como compensável. Nas declarações de compensação referentes a pagamentos indevidos ou a maior o contribuinte possui o ônus de prova do seu direito.

DÉBITO DECLARADO EM PER/DCOMP. CONFISSÃO. DESNECESSIDADE DE LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO.

A PER/DCOMP transmitida pelo sujeito passivo anteriormente ao início do procedimento fiscal constitui confissão do débito dela constante, sendo desnecessário constituir o crédito tributário mediante lavratura de auto de infração.

Ciente da decisão em 01/02/2011, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 75 e-proc), apresentou o recurso voluntário em 02/03/2011 - fls. 76/97, onde pugna pela nulidade da decisão de primeira instância ante a impossibilidade de alteração dos fundamentos do indeferimento por parte da DRJ, requer a homologação da compensação e a ilegalidade de exigência do débito por se tratar de estimativa de CSLL.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de Pedido de Restituição cumulado com Declaração de Compensação – PER/DCOMP (eletrônico), tendo como direito creditório pagamento indevido de estimativa de CSLL, fato gerador 03/99, pagamento que teria sido realizado em 31/03/1999, com débito de estimativa de CSLL, fato gerador 04/99. O pagamento não foi confirmado no sistema da RFB sendo o motivo da não homologação da compensação

por parte da unidade de origem

Alega a recorrente em síntese:

a) Nulidade parcial da decisão recorrida por vício substancial.

Impossibilidade de inovação ou alteração do fundamento do despacho decisório realizado pela autoridade lançadora pela autoridade julgadora. A fundamentação do despacho decisório era única e exclusivamente a não localização de DARF de pagamento. Não pode a autoridade julgadora fazer as vezes de autoridade lançadora e alterar o lançamento para inexistência integral do crédito.

b) Ilegal relativização do artigo 142 do CTN. Cabe ao Fisco a atividade de (não) confirmar o crédito ou débito tributário, demonstrar os supostos erros dos contribuintes de forma fundamentada e clara, bem como apontar a fundamentação legal. Não cabe ao contribuinte fazer prova negativa de seu procedimento. Ou seja, o contribuinte não está obrigado, se não questionado pelo fisco, a provar que está correto. O fisco, primeiro, deve apontar suposta irregularidade, cabendo ao contribuinte, ao se defender das imputações, demonstrar que não está errado.

c) A formação do crédito tributário não ocorre unicamente com a mera declaração pelo contribuinte. De acordo com o princípio da verdade material a fiscalização deve agir ativamente e buscar efetivamente a realidade e nunca ficar restrita somente às informações do contribuinte.

d) Sucessivamente, da precariedade das estimativas de CSLL após o encerramento do ano-calendário.

Assiste razão à interessada.

Com efeito, inicialmente é importante delimitar que o indeferimento do PER/DCOMP (fls. 01/05) decorreu exclusivamente por falta de confirmação do DARF de pagamento, conforme se observa do despacho decisório da fl. 07.

A decisão de primeira instância, embora tenha reconhecido a existência e confirmado o pagamento realizado na verdade em dois DARF's (fl. 42), entendeu não comprovado o pagamento a maior ou indevido da estimativa, alterando a motivação e fundamentação para a manutenção da não homologação da compensação.

Neste diapasão, não é possível admitir que a decisão de primeira instância embora tenha reconhecido a existência do pagamento relativo ao direito creditório, alterou substancialmente a motivação e o fundamento para o indeferimento da manifestação de inconformidade.

Tal procedimento caracteriza evidente ofensa ao devido processo legal por cerceamento de defesa e mudança de critério jurídico, o que é defeso ao julgador administrativo tributário situação agravada pela total ausência de diligência para esclarecer dúvidas ou firmar a convicção do julgador.

Destarte, exclusivamente por esse motivo, razão já haveria para concordar com o pleito da recorrente.

Por outro lado, resta extrema de dúvidas que o recolhimento indevido ou a maior de estimativa de IRPJ ou CSLL é suscetível de restituição/compensação conforme entendimento contido na Solução de Consulta Interna Cosit nº 19, de 5/12/2011, assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO ESTIMATIVAS. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

O art. 11 da IN RFB nº 900, de 2008, que admite a restituição ou a compensação de valor pago a maior ou indevidamente de estimativa, é preceito de caráter interpretativo das normas materiais que definem a formação do indébito na apuração anual do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica ou da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, aplicando-se, portanto, aos PER/DCOMP originais transmitidos anteriormente a 1º de janeiro de 2009 e que estejam pendentes de decisão administrativa.

Um terceiro motivo ainda há para seja dado provimento ao recurso da interessada.

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, em parecer exarado por solicitação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, concluiu pela impossibilidade de exigência e cobrança de estimativas de IRPJ e CSLL, conforme se observa do Parecer PGFN CAT nº 1.658/2011, assim ementado:

Ementa: Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL. Opção por tributação pelo lucro real anual. Apuração mensal dos tributos por estimativa. Lei nº 9.430, de 27.12.1996. Não pagamento das antecipações mensais. Inclusão destas em Declaração de Compensação (DCOMP) não homologada pelo Fisco. Impossibilidade de inscrição das estimativas em Dívida Ativa da União. Inexistência de crédito tributário. Ausência de certeza e liquidez.

Conforme exposto no mencionado parecer, as estimativas de IRPJ e CSLL representam mera antecipação do verdadeiro crédito tributário que somente surge com a apuração do imposto e contribuição ao final do período de apuração anual, não se prestando para cobrança e inscrição em Dívida Ativa da União, por absoluta ausência de certeza e liquidez.

A transcrição de parte do Parecer 1.658/2011, sintetiza bem o entendimento exarado pela douta Procuradoria Geral da Fazenda Nacional:

12. Voltando à hipótese em apreciação, temos que os valores de IRPJ e CSLL apurados mensalmente por estimativa não foram pagos antecipadamente e foram declarados como débitos em Declaração de Compensação que restou não homologada pelo Fisco.

13. A questão a deslindar é se tal declaração basta à cobrança e inscrição em Dívida Ativa da União dos débitos em comento.

14. Reportando-se à análise feita, vemos que os valores apurados mensalmente por estimativa constituem mera antecipação do tributo devido, cujo fato gerador irá completar-se, de fato, em 31 de dezembro (ou na data dos eventos previstos no art. 1º da Lei nº 9.430, de 1996).

15. Ora, somente com a completude do fato gerador surge a obrigação tributária principal, que tem por objeto o pagamento do tributo (CTN, art. 113, § 1º) e da qual decorre o crédito tributário (CTN, art. 139).

16. Refira-se ao que ponderou o E. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, nos autos do Recurso Especial vr 962.379-RS, in litteris:

"De fato, conforme decorre das normas gerais estabelecidas no CTN, a ocorrência do fato gerador dá origem à obrigação tributária (CTN, art. 133, § 1º), que representa o tributo ainda em estado ilíquido, incerto e inexigível (em estado 'bruto'). O crédito tributário propriamente dito nasce {'constitui-se'} com a formalização da obrigação tributária". (STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 28/10/2008)

Assim, é conclusão inqfastável que, somente com o aperfeiçoamento do fato gerador do IRPJ e da CSLL, na hipótese, é que surgem a obrigação e o crédito tributários respectivos.

17. Dai que o valor apurado mensalmente por estimativa, a título de antecipação do tributo devido, não assume a natureza de obrigação e crédito tributários.

22. E patente, assim, que, não constituindo crédito tributário, o valor apurado por estimativa a título de antecipação do tributo não pode ser inscrito em Dívida Ativa da União, que pressupõe a existência de crédito tributário regularmente constituído e cingido dos atributos da certeza e liquidez.

(...)

27. Portanto, relativamente à compensação declarada mas não homologada, o crédito tributário poderá ser cobrado com base na DCOMP, salvo se o pleito foi feito no período no qual este documento não apresentava a natureza de confissão de dívida, hipótese em que sua constituição se dá pela DCTF (ou, se inexistente, pelo Fisco)⁵¹.

28. Ocorre que, como visto e reiterado, os valores do IRPJ e da CSLL apurados por estimativa não se qualificam como crédito tributário, mas como mera antecipação do pagamento deste.

29. Assim, ainda que a DCOMP se preste à confissão de dívida, tal confissão não tem o poder de transformar a antecipação do tributo (estimativa) em crédito tributário.

30. Disto decorre que, mesmo declarada esta antecipação do tributo como débito (e até confessada), em não sendo homologada a compensação ela é tida por inexistente, tendo como efeitos o não pagamento e a não extinção desta parte do

crédito tributário, a teor do art. 156, inciso II, do Código Tributário Nacional.

31. Conclusivamente, o débito relativo à antecipação do IRPJ e da CSLL apurada por estimativa não constitui crédito tributário e assim não se converteu pelo fato de ter sido objeto de DCOMP, não se sustentando como líquido e certo, inclusive porque é necessário o ajuste, ao final, para apuração do saldo do imposto.

(...)

34. Conclusivamente, os valores mensalmente apurados por estimativa, a título de antecipação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, e não pagos, ainda que objetos de Declaração de Compensação não homologada, não podem ser inscritos em Dívida Ativa da União e, conseqüentemente, cobrados de per si.

Em conseqüência, conclui-se que mesmo ocorrendo o não reconhecimento do direito creditório, razão haveria para o cancelamento do débito compensado na PER/DCOMP por absoluta impossibilidade de sua exigência por meio de cobrança amigável ou Dívida Ativa da União.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator