ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10855.900800/2008-91
CÓPIA

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

Processo nº	10855.900800/2008-91
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1102-000.942 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	08 de outubro de 2013
Matéria	PER/DCOMP
Recorrente	CAMF ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 1998

LUCRO PRESUMIDO. COEFICIENTE. EMPREITADA.

Somente pode ser aplicado o percentual sobre a receita bruta para determinação da base de cálculo do imposto de renda mensal de 8% (oito por cento), no caso de empreitada comprovadamente em que há emprego de materiais, em qualquer quantidade e de mão de obra.

PER/DCOMP. ÔNUS DA PROVA.

Cabe à Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações, já que o procedimento de apuração do direito creditório não prescinde comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de tributo pago a maior.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

DOUTRINA. JURISPRUDÊNCIA.

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

João Otávio Oppermann Thomé - Presidente.

(assinado digitalmente)

João Carlos de Figueiredo Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: José Evande Carvalho Araújo, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, Ricardo Marozzi Gregório, João Carlos de Figueiredo Neto, Antonio Carlos Guidoni Filho e. João Otávio Oppermann Thomé.

CÓPIA

Relatório

A contribuinte recorre do Acórdão no. 14-29.091 proferido 5a Turma da DRJ de Ribeirão Preto, em sessão de 20/05/2010 (fls 213-219), a saber:

> *Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ*
>
> *Data do fato gerador: 29/05/2000*
>
> *DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.*
>
> *Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada das provas hábeis, da composição e a existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que sejam aferidas sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa.*
>
> *COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA.*
>
> *Apenas os créditos líquidos e certos são passíveis de compensação tributária, conforme artigo 170 do Código Tributário Nacional.*
>
> *Manifestação de Inconformidade Improcedente Direito Creditório Não Reconhecido*
>
> *Trata-se de Manifestação de Inconformidade interposta em face do Despacho Decisório em que foi apreciada a Declaração de Compensação (PER/DCOMP) de fls. 01/01, por intermédio da qual a contribuinte pretende compensar débito de CSLL (código de receita: 2372) de sua responsabilidade com crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior de tributo (IRPJ).*
>
> *Por intermédio do despacho decisório de fl. 03, não foi reconhecido qualquer direito creditório a favor da contribuinte e, por conseguinte, não-homologada a compensação declarada no presente processo, ao fundamento de que o pagamento informado como origem do crédito foi integralmente utilizado para quitação de débitos da contribuinte,* "não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP".

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Irresignada, interpôs a contribuinte manifestação de inconformidade de fls. 06/09, na qual alega, em síntese, que: à) a sociedade em questão tem como atividade principal a exploração da construção civil, destacando-se a prestação de diversos serviços; b) em 23/01/2003, a contribuinte formulou consulta fiscal, processo administrativo n° 10855.000267/2003-1, fls. 20/23, requerendo solução acerca do percentual aplicável sobre a receita bruta da pessoa jurídica prestadora de serviços na área da construção civil, quando houver emprego de materiais, para fins de apuração do lucro presumido; c) obteve como resposta o percentual de 8%; d) constatou que sempre apurou o lucro presumido pelo percentual de 32% sobre a receita bruta, mesmo empregando materiais nas obras, e, conseqüentemente, sempre recolheu IRPJ a maior, pelo quádruplo do valor devido; e) a contribuinte procedeu a compensação do tributo pago a maior com tributos e contribuições arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB); í) a contribuinte deixou de retificar o valor do débito de IRPJ declarado na DCTF e na DIPJ de modo que o sistema não constatou o pagamento a maior de imposto; g) embora não tenha havido a retificação da DCTF e da DIPJ para permitir que o sistema constatasse automaticamente o pagamento a maior do IRPJ e o seu decorrente crédito, os documentos anexos comprovam claramente a sua existência, bem como a veracidade das informações prestadas; h) o contrato anexo comprova a natureza do serviço de construção civil e o emprego de materiais para execução da obra; i) as notas fiscais anexas comprovam os materiais utilizados na obra contratada; j) a nota fiscal emitida pela contribuinte discrimina o contrato a que corresponde e comprova a origem da receita; k) a nota fiscal emitida pela contribuinte e o DARF, se confrontados, comprovam que o lucro presumido foi apurado pelo percentual de 32% e que o IRPJ foi recolhido a maior que o quádruplo do valor; 1) a não retificação do débito de IRPJ na DCTF e na DIPJ não decorreu de dolo da contribuinte e sim do entendimento equivocado de que as informações prestadas na Declaração de Compensação supririam a sua necessidade. Ao final, requer que seja dado provimento a presente manifestação para homologar a compensação efetuada e anular o débito.

Em síntese, o valor do indébito com o qual a contribuinte declarou a compensação, objeto deste processo, seria originário de pagamento indevido ou a maior de imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ), código de receita: 2089, no valor de R$ 498,10, relativo ao segundo trimestre de 2000. ainda, a contribuinte apresentou DCTF, em 14/08/2000, declarando IRPJ (código de receita: 2089), relativo ao 2º trimestre de 2000, no valor de R$ 6.666,51, ou seja, no mesmo montante dos valores recolhidos, mediante DARF, em 31/07/2000, quais sejam: R$ 664,13, R$ 3.216,81 e R$ 2.785,57.

Por sua vez, a contribuinte alega que o indébito informado na PER/Dcomp de n° 17670.03984.150104.1.3.04-0500 decorreu do fato de ter tratado a totalidade de suas receitas como receitas advindas de prestação exclusiva de serviços, sobre as quais foi aplicado o coeficiente de presunção de lucro de 32%.

Pauta a contribuinte que atua no ramo de construção civil por empreitada, com fornecimento de material próprio, e por força da Solução de Consulta SRRF/8ª RF/DISIT n° 52, proferida no processo administrativo n° 10855.000267/2003-51, a essas receitas deveriam ser aplicadas o coeficiente de presunção de lucro de 8%. Com base nisto, sustenta ter efetuado recolhimento a maior que o devido, no. 2º. trimestre de 2000, apresentando, em virtude disso, a PER/Dcomp de fls. 01/02, objeto do despacho decisório de fl. 03.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ainda, alega a delegacia de julgamento que há na DCTF declaração da existência de débito de IRPJ, código de receita: 2089, do 2º trimestre de 2000, no valor de R$ 6.666,51, não sendo suficiente para desnaturá-la a simples alegação em contrário, pois aquele documento goza do efeito de confissão legal de dívida (Decreto-lei n° 2.124, de 1984, artigo 5º, § Iº). Se há contradição e desejando a recorrente fazer valer montante diverso daquele regularmente declarado incumbia-lhe apresentar provas que permitissem albergar sua tese de pagamento indevido ou a maior.

Em fls. 60-64, verificam-se as razões do recurso da contribuinte.Inicialmente, apresenta esta o Objeto Social de sua empresa(fls. 17):

OBJETO SOCIAL CLÁUSULA 4º - O objeto da sociedade é a construção civil e as seguintes prestação de serviços:

a) Saneamento urbano e civil;

b) Pavimentação em todos seus tipos e modalidades;

c) Terraplenagem e remoção de terra;

d) Drenagem;

e) Calçamento e sua reposição;

f) Construção Civil e Geral, por empreitadas ou administração por conta própria ou de terceiros;

g) Serviços técnicos de engenharia,

h)Serviços especializados de impermeabilização, vedação na construção civil;

i) Administração de obras na construção civil;

j) Incorporação imobiliária em geral;

k) Compra e venda de imóveis e a promoção e venda de empreendimentos imobiliários de sua propriedade; t) Administração de bens imóveis próprios;

m) Qualquer outro negócio conexo, conseqüente, afim ou correlato com o objetivo social.

A Recorrente, pauta a sua defesa no fato de que, em 23/01/2003 esta formulou Consulta Fiscal, processo no 10.855.000267/2003-1, esclarecendo que possuía contratos de execução de obras e/ou serviços de engenharia com a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, firmados por meio de procedimento licitatório, para execução de obras de instalação e prolongamento de rede de água e esgoto, construção de estação elevatória de esgoto e outras, em diversos municípios do Estado de São Paulo, exigindo-se o emprego de materiais. Para tanto, perguntou qual deveria ser o percentual aplicável sobre a receita bruta da pessoa jurídica prestadora de serviços na área da construção civil, quando houvesse emprego de materiais, para fins de apuração do lucro presumido. Obteve resposta que o percentual seria de 8%. Para elucidação, seguem trechos de referida resposta tributária (fls. 22-25):

Processo no. 10855.000267/2003-51 SOLUÇÃO DE CONSULTA SRRF/8" RF/DISIT n° 52, em 07/03/2005,
Assunto: *Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (JRPJ).*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ementa: LUCRO PRESUMIDO. PERCENTUAL O percentual a ser aplicado pela pessoa jurídica prestadora de serviços na área de construção civil será de 8% sobre a receita bruta para fins de apuração do lucro presumido, quando houver emprego de material em qualquer quantidade.

Aplica-se o percentual de 32%, referente à prestação de serviço em geral, quando a pessoa jurídica executar obras de construção civil mediante emprego unicamente de mão-de-obra.

Dispositivos Legais: *Lei n° 9.249, de 1995; Lei n° 9.718, de 1998, art. 14; Medida Provisória n° 232, de 2004, art. 11; Decreto n° 3.000, de 1999, art. 223, § 3º e Ato Declaratório Normativo Cosit n° 6, de 1997.*

A consulente afirma possuir quatro contratos e três cartas-contrato de execução de obras e/ou serviços de engenharia firmados com a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, cujos objetos encontram-se relacionados às fls. 2/3, consistindo basicamente em uma ou algumas das seguintes atividades: execução de rede de distribuição e ligações prediais de água, rede coletora e ligações prediais de esgoto, do crescimento vegetativo, rede coletora de esgotos sanitários, ligações prediais de esgotos sanitários, estação elevatória de esgotos, linha de recalque, ligações prediais avulsas de água e esgotos e prolongamento de rede de distribuição de água.

Relata que "Nos quatro contratos e nas três cartas-contrato a Consulente é obrigada a executar e entregar as obras prontas, fornecendo ela própria, os materiais necessários à construção".

A base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) das empresas optantes pelo regime de tributação com base no lucro presumido é determinada mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 15 da Lei n° 9.249, de 26 de dezembro de 1995, reproduzido a seguir:

"Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei n° 8.981,de 20 de janeiro de 1995 Observa-se que o percentual a ser aplicado sobre a receita bruta para fins de determinação do lucro presumido é de 8%, exceto no caso de a pessoa jurídica exercer uma das atividades elencadas no art 15, § Iº, do supracitado diploma legal. Dentre as atividades em que não se aplica o percentual de 8% encontra-se a prestação de serviços em geral (exceto a de serviços hospitalares), cujo percentual a ser aplicado sobre a receita bruta é de 32%.

O Ato Declaratório Normativo Cosit n° 6, de 13 de janeiro de 1997, disciplinou o assunto objeto da consulta declarando que:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

"I - Na atividade de construção por empreitada, o percentual a ser aplicado sobre a receita bruta para determinação da base de cálculo do imposto de renda mensal será:

a) 8% (oito por cento) quando houver emprego de materiais, em qualquer quantidade;

b) 32% (trinta e dois por cento) quando houver emprego unicamente de mão-de-obra, ou seja, sem o emprego de materiais."

Dessa forma, a empresa que executar obras de construção civil mediante emprego unicamente de mão-de-obra deve aplicar o percentual de 32% para fins de apuração do lucro presumido, uma vez que este é o percentual aplicado à prestação de serviços em geral. Por outro lado, a empresa que empregar mão-de-obra_e ainda, fornecer os materiais a serem utilizados deve aplicar o percentual de 8% na determinação do lucro presumido.

CONCLUSÃO 14.Diante do exposto, soluciona-se a presente consulta informando à consulente que o percentual a ser aplicado pela pessoa jurídica prestadora de serviços na área de construção civil será de 8% sobre a receita bruta para fins de apuração do lucro presumido, quando houver emprego de material em qualquer quantidade. Por outro lado, quando a pessoa jurídica executar obras de construção civil mediante emprego unicamente de mão-de-obra o referido percentual será de 32%, ou seja, aquele aplicado à prestação de serviço em geral.

Junta a Recorrente aos autos contrato de execução de obras bem como notas de fiscais de sua emissão e notas de compra de mercadorias / matérias primas que serão utilizadas em trabalhos de sua empresa, sem qualquer alusão a qual obra ou atividade que vem desenvolvendo, sempre recebidos em seu endereço.

Afirma a Recorrente que deixou de retificar o valor do débito de IRPJ declarado na DCTF e na DIPJ, de modo que o sistema não constatou o pagamento à maior do imposto, gerando a não homologação da compensação por ausência de crédito. Transcreve esta o fundamento da não homologação da compensação:

"A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para — quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP."

Alega a Recorrente que, embora se esforçasse, a delegacia de julgamento também entendeu que o crédito não foi devidamente comprovado, sendo imprescindível a apresentação de toda a documentação fiscal do trimestre para apuração da base de cálculo do IRPJ.

Ainda, a Recorrente alega que, para atender a exigência do órgão recorrido, esta anexou ao presente recurso, todas as notas fiscais emitidas no trimestre, os contratos dos

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

demais meses que compõem o trimestre e que não haviam sido juntados, as notas fiscais dos materiais empregados nas obras e a cópia do Livro Diário correspondente ao trimestre.

Em 14/06/2010 a Recorrrente foi cientificada do Acórdão proferido pela autoridade fiscal (fls. 222) e apresentou o Recurso Voluntário (fls. 227-231) reiterando os termos da defesa exordial.

É o suficiente para o relatório. Passo ao voto.

CÓPIA

Voto

Conselheiro João Carlos de Figueiredo Neto, Relator

Conheço do recurso interposto, por ser tempestivo.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (§ 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996). A Recorrente solicita que os presentes autos sejam apensados ao processo nº 10855.900739/200881. Nos processos administrativos serão observadas, dentre outras, a adequação entre meios e fins, a adoção de formalidades essenciais suficientes para garantir e propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados. Por esta razão,os litígios instaurados em relação aos Per/Dcomp que tenham por base o mesmo crédito, em relação ao mesmo sujeito passivo, devem ser juntados por anexação, uma vez que a comprovação dos pleitos depende dos mesmos elementos de prova.

Cabe ressaltar que o processo nº 10855.900739/200881 se encontra findo na esfera administrativa e ali a Recorrente formalizou o Per/DComp nº 02315.26374.121203.1.3.048840 em 12.12.2003, utilizando-se do crédito relativo ao pagamento a maior no valor de R$255,46 do DARF no valor de R$1.058,78 relativo ao recolhimento de IRPJ determinado sobre o lucro presumido, código nº 2089, efetuado em 30.12.1998, para compensação do débito ali confessado. Resta comprovado que não se tratando do mesmo crédito, os presentes autos não podem juntados por anexação àquele, por falta de previsão legal. A contestação aduzida pela defendente, por isso, não pode ser sancionada.

A Recorrente alega que está amparada pela Solução de Consulta SRRF/8ª RF/Disit nº 52, de 07.03.2005 formalizada no processo nº10855.000267/200351.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) manifestou-se sobre a prestação de serviço em geral, quando a pessoa jurídica executar obras de construção civil com emprego de material, alegada pela recorrente em quatro contratos e três cartas-contrato de execução de obras e/ou serviços de engenharia firmados com a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP.

Nesse sentido, referida Solução de Consulta, citando o Ato Declaratório Cosit n° 6, de 13/01/1997, que disciplinou o assunto, declarou, em seu inciso I, que os percentuais aplicáveis no caso de atividade de construção por empreitada são os seguintes:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *I - Na atividade de construção por empreitada, o percentual a ser aplicado sobre a receita bruta para determinação da base de cálculo do imposto de renda mensal será:*
>
> *8% (oito por cento) quando houver emprego de materiais, em qualquer quantidade;*
>
> *32% (trinta e dois por cento) quando houver emprego unicamente de mão-de-obra, ou seja, sem o emprego de materiais.*

Com efeito, registre que a solução de consulta, em seu item 12, deixa claro que as empresas que exercem atividades diversificadas mereceram o tratamento disposto no artigo 223, § 3o do RIR/1999, aprovado pelo Decreto n° 3.000, de 26 de março de 1999, que estabelece que o percentual a ser aplicado é aquele correspondente a cada atividade. Ora, cabe assinalar que a base de cálculo do IRPJ para as empresas optantes do regime de tributação com base no lucro presumido é determinada mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 15 da Lei n° 9.249, de 1995, e arts. 1º e 25, inciso I, da Lei n° 9.430, de 1996, fundamento legal dos artigos 518 e 519 do RIR/99, que assim dispõem:

> *"Art. 518. A base de cálculo do imposto e do adicional (541 e 542), em cada trimestre, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida no período de apuração, observado o que dispõe o § 7º do art. 240 e demais disposições deste Subtítulo (Lei n° 9.249, de 1995, art. 15, e Lein"9.430, de 1996, arts. I°e25, e inciso I).*
>
> *Art. 519. Para efeitos do disposto no artigo anterior, considera-se receita bruta a definida no art. 224 e seu parágrafo único.*
>
> *§ Iº Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de (Lei n°9.249, de 1995, art. 15, § Iº).*
>
> *(...)*
>
> *III- trinta e dois por cento, para as atividades de: a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares; (■...)*
>
> *§ 3º No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade (Lei n" 9.249, de 1995, art. 15, § 2º) ".*

Como receita bruta considera-se aquela definida no artigo 224 e seu parágrafo único (artigo 519 do RIR/99):

> *Art. 224. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o esultado auferido nas operações de conta alheia (Lei n"8.981, de 1995, art. 31).*
>
> *Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador ou contratante dos quais o vendedor dos bens ou prestador dos serviços seja mero depositário (Lei n° 8.981, de 1995, art. 31, parágrafo único).*

Neste sentido, mediante esse procedimento fiscal a Recorrente obteve e esclarecimentos sobre a questão, oportunidade em que não lhe foi reconhecido qualquer direito creditório, por falta de análise da liquidez e certeza, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional. A dedução esclarecida pela defendente, então, não está evidenciada. A Recorrente suscita que as compensações formalizadas no Per/Dcomp devem ser homologadas, pois está sujeita ao lucro presumido calculado pelo coeficiente de 8% sobre a receita bruta, uma vez que se dedica à construção civil com emprego de materiais e de mão de obra.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição, pode utilizá-lo na compensação de débitos. A partir de 01.10.2002, a compensação somente pode ser efetivada por meio de declaração e com créditos e débitos próprios, que ficam extintos sob condição resolutória de sua ulterior homologação. Também os pedidos pendentes de apreciação foram equiparados a declaração de compensação, retroagindo à data do protocolo. Posteriormente, ou seja, em de 30.12.2003, ficou estabelecido que a Per/DComp constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados, bem como que o prazo para homologação tácita da compensação declarada é de cinco anos, contados da data da sua entrega. Ademais, o procedimento se submete ao rito do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. O procedimento de apuração do direito creditório não prescinde comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de tributo pago a maior.

Logo, apreende-se a partir da resposta consulta que nenhum procedimento adotada pela Recorrente foi "homologado" pela RFB, tão somente esta apresentou os fundamentos legais para que a Consulente, ora Requerente, aplicasse corretamente a lei. Apenas isto!

> *E isto foi realizado corretamente até porque, pela simples leitura do objeto social estabelecido em contrato social (fls. 15) da Recorrente, constata-se que a mesma se propõe a exercer diversas modalidades de prestação de serviços, quais sejam: a) saneamento urbano e civil; b) pavimentação em todos os seus tipos e modalidades; c) terraplanagem e remoção de terra; d) drenagem; e) calçamento e sua reposição; f) construção civil e geral, por empreitadas ou administração por conta própria ou de terceiros; g) serviços técnicos de III- trinta e dois por cento, para as atividades de: a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares; (■...)*
>
> *§ 3º No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade (Lei n" 9.249, de 1995, art. 15, § 2º) ".*

Como receita bruta considera-se aquela definida no artigo 224 e seu parágrafo único (artigo 519 do RIR/99):

> *Art. 224. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o esultado auferido nas operações de conta alheia (Lei n"8.981, de 1995, art. 31).*
>
> *Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador ou contratante dos quais o vendedor dos bens ou prestador dos serviços seja mero depositário (Lei n° 8.981, de 1995, art. 31, parágrafo único).*

Neste sentido, mediante esse procedimento fiscal a Recorrente obteve e esclarecimentos sobre a questão, oportunidade em que não lhe foi reconhecido qualquer direito creditório, por falta de análise da liquidez e certeza, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional. A dedução esclarecida pela defendente, então, não está evidenciada. A Recorrente suscita que as compensações formalizadas no Per/Dcomp devem ser homologadas,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

pois está sujeita ao lucro presumido calculado pelo coeficiente de 8% sobre a receita bruta, uma vez que se dedica à construção civil com emprego de materiais e de mão de obra.

O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição, pode utilizá-lo na compensação de débitos. A partir de 01.10.2002, a compensação somente pode ser efetivada por meio de declaração e com créditos e débitos próprios, que ficam extintos sob condição resolutória de sua ulterior homologação. Também os pedidos pendentes de apreciação foram equiparados a declaração de compensação, retroagindo à data do protocolo. Posteriormente, ou seja, em de 30.12.2003, ficou estabelecido que a Per/DComp constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados, bem como que o prazo para homologação tácita da compensação declarada é de cinco anos, contados da data da sua entrega. Ademais, o procedimento se submete ao rito do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. O procedimento de apuração do direito creditório não prescinde comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de tributo pago a maior.

Logo, apreende-se a partir da resposta consulta que nenhum procedimento adotada pela Recorrente foi "homologado" pela RFB, tão somente esta apresentou os fundamentos legais para que a Consulente, ora Requerente, aplicasse corretamente a lei. Apenas isto!

E isto foi realizado corretamente até porque, pela simples leitura do objeto social estabelecido em contrato social (fls. 15) da Recorrente, constata-se que a mesma se propõe a exercer diversas modalidades de prestação de serviços, quais sejam: a) saneamento urbano e civil; b) pavimentação em todos os seus tipos e modalidades; c) terraplanagem e remoção de terra; d) drenagem; e) calçamento e sua reposição; f) construção civil e geral, por empreitadas ou administração por conta própria ou de terceiros; g) serviços técnicos de engenharia; h) serviços especializados de impermeabilização, vedação na construção civil; i) Administração de obras na construção civil; j) incorporação imobiliária em geral; k) compra e venda de imóveis e a promoção de venda de empreendimentos imobiliários de sua propriedade; 1) administração de bens imóveis próprios; m) qualquer outro negócio conexo, conseqüente, afim ou correlato com o objetivo social.

Exercendo a Recorrente atividades diversas na área de construção civil, os contratos por ela firmados podem abrigar uma ou mesmo mais de uma atividade, daí porque imprescindível a apresentação de toda a documentação fiscal cabível par apuração da base de cálculo do IRPJ, do 4o trimestre de 1998, de modo a demonstrar o montante do tributo devido.

Portanto, a contribuinte deveria trazer aos autos demonstrativo da apuração do lucro presumido do 4o trimestre de 1998 (outubro, novembro e dezembro de 1998) com aplicação, no caso de atividades diversificadas, do percentual correspondente a cada atividade, a fim de se determinar a base de cálculo e o imposto de renda devido e, aí sim, cotejar o IRPJ pago com aquele efetivamente devido.

Quando um contribuinte apresenta uma Declaração de Compensação, deve, necessariamente, demonstrar o crédito tributário a seu favor, para extinguir um débito tributário constituído em seu nome, de forma que o reconhecimento do indébito tributário seja o fundamento fático e jurídico de qualquer declaração de compensação.

Neste sentido, preciso jurisprudência do STJ de n° 320, de 14 a 18 de maio de 2007, já trazida aos autos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *A recorrente aduz que a eventual restituição, se cabível, haveria de ser respaldada em prova documental, acostada na inicial, dos valores efetivamente pagos com as devidas comprovações de recolhimento, e ante tal incerteza não pode ser a União condenada à restituição dos valores postulados (pela via da compensação), sob pena de infração ao princípio do enriquecimento sem causa. Isso posto, a Turma deu provimento ao recurso ao argumento de que o pressuposto fático do direito de compensar é a existência do indébito. Sem prova desse pressuposto, a sentença teria caráter apenas normativo, condicionada à futura comprovação de um fato. REsp 924.550-SC, Rei. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 15/5/2007. (gn)*

CÓPIA

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe à Recorrente detalhar os motivos de fato e de direito em que se basear expondo de forma minuciosa os pontos de discordância e suas razões e instruindo a peça de defesa com prova documental préconstituída imprescindível à comprovação das matérias suscitadas. Por seu turno, a autoridade julgadora, orientando-se pelo princípio da verdade material na apreciação da prova, deve formar livremente sua convicção mediante a persuasão racional decidindo com base nos elementos existentes no processo e nos meios de prova em direito admitidos. Para que haja o reconhecimento do direito creditório é necessário um cuidadoso exame do pagamento a maior de tributo, uma vez que é absolutamente essencial verificar a precisão dos dados informados em todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal. Desta forma, a comprovação, de maneira inequívoca, a liquidez e a certeza do valor pleiteado a título de restituição gera direito à compensação de débito até o valor reconhecido.

É de amplo conhecimento o disposto no artigo 45 da Lei n° 8.981, de 20 de janeiro de 1995:

> *"Art. 45. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter:*
>
> *I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;*
>
> *II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário abrangido pelo regime de tributação simplificada;*
>
> *III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadência! e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.*
>
> *Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária".*

Na mesma esteira, o artigo 923 do RIR/1999 é claro em descrever que a escrituração contábil e fiscal mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais:

> *"Art. 923. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

definidos em preceitos legais (Decreto-Lei no 1.598, de 1977, art. 9º, § l)".

O empreiteiro de uma obra pode contribuir para ela só com seu trabalho ou com ele e os materiais. A obrigação de fornecer os materiais não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes. O contrato para elaboração de um projeto não implica a obrigação de executá-lo, ou de fiscalizar-lhe a execução. No caso em que o empreiteiro fornece os materiais, correm por sua conta os riscos até o momento da entrega da obra, a contento de quem a encomendou, se este não estiver em mora de receber. Mas se estiver, por sua conta correrão os riscos. Se a obra constar de partes distintas, ou for de natureza das que se determinam por medida, o empreiteiro terá direito a que também se verifique por medida, ou segundo as partes em que se dividir, podendo exigir o pagamento na proporção da obra executada. Tudo o que se pagou presume-se verificado. O que se mediu presume-se verificado. Concluída a obra de acordo com o ajuste, ou o costume do lugar, o dono é obrigado a recebê-la.

Concluindo, o reconhecimento de direito creditório contra a Fazenda Nacional exige a apuração da liquidez e certeza do suposto pagamento indevido ou a maior de tributo, verificando-se a exatidão das informações a ele referentes, confrontando-as com os registros e documentos contábeis e fiscais, de modo a se conhecer qual seria o tributo devido e compará-lo ao pagamento efetuado, o que aqui não restou provado.

Em assim sucedendo, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

João Carlos de Figueiredo Neto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO, Assinado digitalmente em 27/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 30/01/2014 por JOAO CARLOS DE FIGUEIREDO NETO
Impresso em 13/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA