



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

Processo nº 10880.681713/2009-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1201-002.173 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de junho de 2018
Matéria IRPJ - PERDCOMP - Pagamento a maior
Recorrente ANTHERA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 26/04/2007

IRPJ. PAGAMENTO INDEVIDO. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

As Declarações (DCTF, DIPJ e DCOMP) são produzidas pelo próprio contribuinte, de sorte que, havendo inconsistências nas mesmas não retiram a obrigação do recorrente em comprovar os fatos mediante a escrituração contábil/fiscal e documentos, tendo em vista que, apenas os créditos líquidos e certos comprovados inequivocamente pelo contribuinte são passíveis de compensação tributária, conforme preceituado no artigo 170 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional - CTN).

O artigo 165 do CTN autoriza a restituição do pagamento indevido e o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 permite a sua compensação com débitos próprios do contribuinte, mas, cabe 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. À míngua de tal comprovação não se homologa a compensação pretendida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José Carlos de Assis Guimarães, Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Gisele Barra Bossa, Bárbara Santos Guedes (suplente convocada em substituição à ausência do conselheiro Rafael Gasparello Lima) e Luis Henrique Marotti Toselli. Ausente justificadamente o conselheiro Rafael Gasparello Lima.

Relatório

Por economia processual e considerar pertinente, adoto o relatório da decisão recorrida (fls.76) que a seguir transcrevo:

DO DESPACHO DECISÓRIO

Em face do PER/DCOMP de fls. 06/10, transmitido pela contribuinte em 19/05/2008, que indicava como crédito o pagamento indevido / a maior de IRPJ (crédito original da data da transmissão no montante de R\$ 42.527,07), a DERAT proferiu o Despacho Decisório de fl. 01, no qual não homologa a compensação declarada, em face de o DARF discriminado no PER/DCOMP haver sido integralmente utilizado para quitação de débitos da contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada do Despacho Decisório, a contribuinte, por meio de sua representante, apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 11/12, alegando, em síntese, o seguinte.

A União alega que a contribuinte utilizou de forma incorreta o crédito tributário oriundo de pagamento indevido / a maior de IRPJ, afirmando que o crédito é inexistente.

Porém, como a seguir demonstrado (valores em reais), o crédito tributário existe, pelo fato de a contribuinte haver efetuado recolhimento a maior de IRPJ relativo ao 1º trimestre de 2007, conforme demonstra a DIPJ/2008 (ano calendário de 2007), os comprovantes de pagamento e a DCTF (valores em reais).

Valor devido (IRPJ, 1º trimestre de 2007)	13.972,07
Valor pago através de DARF	56.499,14
Saldo pago a maior	42.527,07

Diante do exposto, a contribuinte requer a anulação do Despacho Decisório em tela, por não condizer com a realidade.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP (5ª Turma/DRJ/SP1) julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade em decisão proferida no Acórdão nº **16-35.190**, de 08 de dezembro de 2011, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Data do fato gerador: 26/04/2007

DÉBITO CONFESSADO EM DCTF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO A MAIOR. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

A simples alegação da contribuinte de que teria efetuado recolhimento a maior que o devido, sem apresentar justificativa e muito menos juntar aos autos documentos comprobatórios, não é suficiente para desconstituir a confissão do débito em DCTF, que presume-se líquido e certo, e caracterizar a ocorrência de pagamento a maior.

A empresa tomou ciência da referida decisão, conforme o Aviso de Recebimento, e-fl.82, em 20/03/2012 e, interpôs Recurso ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), e-fls.84/97, em 19/04/2012, conforme Termo de Solicitação de Juntada, e-fls.83.

Apesar da reduzida Manifestação de Inconformidade apresentada em primeira instância, em sua peça recursal, a Recorrente diz:

a) – que cometeu erro ao calcular a base de cálculo do IRPJ, utilizando-se do percentual de 32%, quando o correto seria de 8%.

b) – que o percentual de 8% na base de cálculo do IRPJ deve-se ao fato de ter a RECORRENTE exercido naquele trimestre a atividade imobiliária, constante como objeto principal nos seus atos constitutivos anexados.

c) – que em função do erro cometido, recolheu o IRPJ em valor superior ao que devia de fato e de direito, conforme DARF anexado .

d) – que, em função do recolhimento a maior, faz jus ao valor pago a maior e, por isso, realizou compensação via sistema PER/DCOMP.

e) – que, quando da entrega da DCTF, igualmente anexada, em razão do erro de fato, informou no campo “débito” o valor recolhido a maior, quando o correto seria aquele resultante da base de 8%.

f) – que, conquanto informado de maneira incorreta o valor do débito na DCTF, na DIPJ/2008, anexada, constou o valor devido do IRPJ de forma correta, e, ainda, com a demonstração de todos os cálculos efetuados.

g) – que, em razão do erro de fato cometido na DCTF, ao receber o Despacho Decisório indeferindo a compensação realizada, tendo nesse momento ciência do erro, e por não ter a seu favor outro meio para sanar a irregularidade na informação, promoveu a retificação da DCTF dentro do prazo de apresentação da MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE para o ajuste do correto valor a débito, conforme DCTF retificadora igualmente anexada.

h) – que, pelo fato de ter retificado a DCTF dentro do prazo de apresentação da MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE,

não poderia ter indeferida a sua compensação, uma vez que o erro é de fato, e a legislação lhe permite a retificação da declaração para corrigir o erro.

A Recorrente aduz que:

- carreou aos autos, quando da apresentação de sua MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE, os seguintes documentos: DIPJ/2008, ano-base 2007; DCTF *Retificadora*, já com os valores lançados corretamente a débito; os DARFs recolhidos com valores a maior, bem como o Contrato social, onde consta que a empresa exerce de fato a atividade de **empreendimentos imobiliários**.

- por isso, não pode acolher a alegação segundo a qual a Recorrente sequer apresentou documentos capazes de demonstrar e esclarecer a atividade por ela exercida e os motivos que a levaram ao cálculo da base de cálculo do IRPJ, adotando o percentual de 8%, em vez de 32%, pois, tais documentos, revelam de forma clara a sua atividade exercida, bem como o porquê da aplicação do percentual de 8% no cálculo da base de cálculo do referido tributo.

- em decorrência das razões exsurcidas no R. Acórdão, **pelo PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL**, esclarece que atua no ramo de empreendimentos imobiliários e tem a sua tributação na forma do LUCRO PRESUMIDO, conforme consta nos seus atos constitutivos (Contrato Social) e Declaração do imposto de Renda, já carreados aos autos.

- agindo nesta condição, obteve, no período de 2007, **receitas tributáveis decorrentes da venda de imóveis próprios***, sobre as quais, de acordo com a legislação vigente do imposto de renda, aplicou-se o percentual de 8% para encontrar o valor da base de cálculo tributável a título de IRPJ.

• (doctos: Diário Geral da Contabilidade – janeiro a dezembro de 2007, Laudo de Avaliação de Créditos, Dctf do 1º e 2º semestre de 2007 e DIPJ ano-calendário 2007, anexos).

Por esta razão, consoante o disposto pelo artigo 15, caput, c.c. §4º da lei nº 9.249/95, aplica-se o percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta auferida, para fins de cálculo da base de cálculo do IRPJ, e não 32%, como equivocadamente foi calculado a princípio e recolhido.

A Recorrente conclui que:

não deve prosperar o alegado relativo à falta de apresentação de esclarecimentos sobre a divergência ocorrida nos valores recolhidos a maior, nem, tampouco, a alegação segundo a qual se expressou o E.Julgador que apesar de constar da DIPJ/2008 (fl.31) como valor devido a título de IRPJ, 1º trimestre de 2007, o montante de R\$ 13.972,07 (em vez de R\$ 56.499,14, confessado em DCTF), não seria suficiente para comprovar que houve pagamento indevido ou a maior.

...

*o **ERRO DE FATO** restou assim caracterizado na DCTF no momento em que a RECORRENTE, ao apresentar a DCTF original, preencheu o campo relativo ao débito do IRPJ com valor superior ao que de fato e de direito era devido.*

Finalmente requer o provimento do recurso:

para o fim de reformar em sua totalidade o R.Acórdão, julgando procedente a existência do valor recolhido a maior, a compensação realizada pela RECORRENTE e, por fim, extinguir o crédito tributário, nos termos do artigo 156, II, do Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172/1966.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ester Marques Lins de Sousa - Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Dele conheço.

Conforme observado na decisão recorrida, o DARF indicado no PER/DCOMP como origem do crédito, no valor de R\$ 56.499,14, corresponde exatamente ao débito de IRPJ relativo ao 1º trimestre de 2007, confessado em DCTF (fl. 44), inexistindo, pois, *a priori*, pagamento indevido de IRPJ.

Entende a Recorrente que o crédito estaria comprovado com a entrega de declaração retificadora de DCTF mas no entendimento da decisão recorrida tal declaração não tem o condão de comprovar a existência de pagamento a maior.

A Recorrente destaca que carrou aos autos, quando da apresentação de sua MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE, os seguintes documentos: DIPJ/2008, ano-base 2007; DCTF Retificadora, já com os valores lançados corretamente a débito; os DARFs recolhidos com valores a maior, bem como o Contrato social, onde consta que a empresa exerce de fato a atividade de **empreendimentos imobiliários**. Por isso, não pode acolher a decisão segundo a qual a Recorrente sequer apresentou documentos capazes de demonstrar e esclarecer a atividade por ela exercida e os motivos que a levaram ao cálculo da base de cálculo do IRPJ, com opção pelo lucro presumido, adotando o percentual de 8%, em vez de 32%, pois, tais documentos, revelam de forma clara a sua atividade exercida, bem como o porquê da aplicação do percentual de 8% no cálculo da base de cálculo do referido tributo o que comprova a existência do crédito e a sua devida compensação.

De início verifica-se que a argumentação desenvolvida pelo interessado nas peças impugnatórias permite concluir que os motivos da denegação tanto no despacho decisório quanto na decisão recorrida foram compreendidos, inclusive, quando da instauração do litígio, ao contribuinte está facultada a apresentação das provas documentais que julgar necessárias para atingir o seu intento.

Com efeito, o fato de a decisão de 1ª instância inferir que as declarações (DIPJs, DCTFs e PER/DCOMP) não são suficientes para comprovar o crédito alegado e considerar imprescindível que seja demonstrada na escrituração contábil/fiscal da contribuinte, baseada em documentos hábeis e idôneos, a diminuição do valor do IRPJ correspondente ao período de apuração, não significa cerceamento ao direito de defesa. Pois, o reconhecimento de direito creditório contra a Fazenda Nacional exige a averiguação da liquidez e certeza do suposto pagamento indevido ou a maior de tributo, fazendo-se necessário verificar a exatidão das informações a ele referentes apresentadas pelo interessado, confrontando-as com análise da

situação fática, de modo a se conhecer qual o tributo devido declarado e compará-lo ao pagamento efetuado.

Nesse sentido, na declaração de compensação apresentada, o indébito não contém os atributos necessários de liquidez e certeza, os quais são imprescindíveis para reconhecimento pela autoridade administrativa de crédito junto à Fazenda Pública, sob pena de haver reconhecimento de direito creditório incerto, contrário, portanto, ao disposto no artigo 170 do Código Tributário Nacional (CTN).

É certo que o artigo 165 do CTN autoriza a restituição do pagamento indevido e o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 permite a sua compensação com débitos próprios do contribuinte, mas, cabe 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.

Como cediço, as Declarações (DCTF, DCOMP e DIPJ) são produzidas pelo próprio contribuinte, de sorte que, havendo inconsistências nas mesmas não retiram a obrigação do recorrente em comprovar os fatos mediante a escrituração contábil e fiscal, e documentação correlata tendo em vista que, apenas os créditos líquidos e certos comprovados inequivocamente pelo contribuinte são passíveis de compensação tributária, conforme preceituado no artigo 170 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional - CTN).

De plano, o que se observa nos autos é que a interessada não traz elementos suficientes que comprovem suas alegações, o que viola a regra jurídica adotada pelo direito pátrio de que **a prova compete ou cabe à pessoa que alega o fato**, conforme se depreende do abaixo transcrito artigo 16, caput, III, do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), que regulamenta o processo administrativo fiscal no âmbito federal, *verbis*:

Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

...

III os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

Tal regramento jurídico é consagrado pelo art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil – CPC, aplicado subsidiariamente ao processo administrativo fiscal – Decreto nº 70.235/72 (PAF):

Art. 333 O ônus da prova incumbe:

I ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

(...)

A Recorrente, busca transferir ao Fisco sua obrigação de comprovar o direito creditório alegado.

Ora, nada impedia ao contribuinte, acaso interessado em comprovar seu direito creditório, a proceder a juntada de cópia da escrituração contábil/fiscal e comparar com os valores declarados na DIPJ/2008 e DCTF. E, demonstrar cabalmente suas **atividades operacionais** mediante notas fiscais do período de apuração, escrituras públicas ou contratos de promessa de compra e vendas, para os fins de apuração do lucro presumido e que a atividade exercida pelo interessado trata-se de "vendas imobiliárias" como alega a defesa.

Em sua defesa, a Recorrente alega que o IRPJ na DCTF foi calculado pela base presumida de 32% o que gerou um IRPJ a recolher no valor de R\$ R\$ 56.499,14, quando o correto seria R\$ 13.972,07, tendo em vista a presunção de lucro de 8%.

Com a edição da Lei nº 9.718 de 27/12/1998 (arts. 14 e 17, II), a partir de 1º de janeiro de 1999, passou a ser permitido às pessoas jurídicas que exercem as atividades de compra e venda, loteamento, incorporação e construção de imóveis optar pela tributação com base no lucro presumido.

Na mencionada modalidade de tributação, a base de cálculo do imposto de renda (e respectivo adicional), em cada trimestre, é determinada por essas empresas mediante a aplicação do percentual de 8% sobre a receita bruta auferida no respectivo período de apuração (Instrução Normativa SRF nº 93/1997, art. 3º, parágrafo 7º).

Por óbvio, deve o contribuinte provar que sua receita bruta total decorre da atividade compra e venda, loteamento, incorporação e construção de imóveis, e que, tem uma presunção de lucro de 8% pelo que resultaria o crédito tributário em razão da diferença de aplicação do percentual sobre a receita bruta do trimestre, de 32% para 8% o que justificou a apresentar a DIPJ/2008, e, a DCTF retificadora **após** o Despacho Decisório.

É ônus do contribuinte comprovar a liquidez e certeza de seu direito creditório, conforme determina o artigo 170 do CTN, devendo demonstrar de maneira inequívoca a sua existência, e, por conseguinte, o erro em que se fundou a declaração original (DIPJ/2008 e DCTF retificadora).

A Recorrente alega que buscando cessar qualquer possibilidade de não procedência do presente recurso por falta de apresentação de documentos contábeis motivo pelo qual fora improcedente a manifestação de inconformidade anexa-se a este, *(doctos: Diário Geral da Contabilidade – janeiro a dezembro de 2007, Laudo de Avaliação de Créditos, Dctf do 1º e 2º semestre de 2007 e DIPJ ano-calendário 2007, anexos).*

A Recorrente sustenta que a empresa exerce de fato a atividade de **empreendimentos imobiliários** que serviu de fundamento para apuração do direito creditório em razão da alegada diferença de aplicação do percentual sobre a receita bruta do trimestre, de 32% para 8%.

Ressalte-se que a simples apresentação do Livro Diário Geral, de 2007, e-fls.98/111, autenticado na Junta Comercial de São Paulo em 07/12/2011, sem a documentação correlata da venda de imóveis não comprova que o faturamento declarado na DIPJ/2008 decorre das atividades, com aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta auferida mensalmente, elencadas no § 4º do artigo 15 da Lei nº 9.249/95 que assim dispõe:

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, deduzida das devoluções, vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos, sem prejuízo do disposto nos arts. 30, 32, 34 e 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

...

§ 4º O percentual de que trata este artigo também será aplicado sobre a receita financeira da pessoa jurídica que explore atividades imobiliárias relativas a loteamento de terrenos, incorporação imobiliária, construção de prédios destinados à venda, bem como a venda de imóveis construídos ou adquiridos para a revenda, quando decorrente da comercialização de imóveis e for apurada por meio de índices ou coeficientes previstos em contrato. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

Ademais, perscrutando-se os autos, verifico que na DIPJ/2008, fl.66, consta na Ficha 02 - Dados Cadastrais da Recorrente, o Código da Atividade Econômica (CNAE-Fiscal): 64.62-0/00 - Holdings de instituições não-financeiras. E, como bem frisado no voto condutor da decisão recorrida, *no contrato social da contribuinte consta como objeto da sociedade (1) a administração de bens próprios; (2) a participação em empreendimentos imobiliários; e (3) a participação em outras sociedades como sócia ou acionista, o que não é suficiente, por si só, para se identificar as atividades que originaram as receitas auferidas no período em tela e se determinar o percentual a ser utilizado na apuração do lucro presumido.*

Verifico no demonstrativo (fls.112/114), intitulado, pela Recorrente de **"Laudo de Avaliação de Créditos"** que inexistente qualquer demonstração das receitas tributáveis, apenas elencados os valores dos créditos ditos a compensar sem qualquer documento a comprovar as receitas brutas para a apuração da base de cálculo com 8%.

A busca da verdade material não autoriza o julgador a substituir o interessado na produção das provas. E, nos casos de repetição de indébito tributário, o ônus da prova é da parte que requer. A apresentação dos documentos juntamente com a defesa é ônus da alçada da recorrente. A míngua da comprovação do direito creditório alegado não se homologa a compensação pretendida.

Por oportuno, convém registrar que a jurisprudência citada pela Recorrente em sua defesa serve apenas como forma de ilustrar e reforçar sua argumentação, não vinculando a administração àquela interpretação, isto porque não têm eficácia normativa.

Da mesma forma, se utilizadas neste voto, as citações e transcrições jurisprudenciais, terão como objetivo ilustrar e reforçar o posicionamento desta relatora.

Enfim, acompanha-se no todo as razões de decidir esposadas pela Turma Julgadora de Primeira Instância.

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário, mantendo-se o despacho decisório que não homologou a compensação declarada

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa

Processo nº 10880.681713/2009-01
Acórdão n.º **1201-002.173**

S1-C2T1
Fl. 6
