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

Processo nº	10880.910134/2006-20
Recurso nº	000.000
Resolução nº	**1202-000.069 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data	21 de fevereiro de 2011
Assunto	Solicitação de Diligência
Recorrente	MENG ENGENHARIA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da 2ª Turma ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em DILIGÊNCIA, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Vilela Campos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo, Orlando José Gonçalves Bueno, Valéria Cabral Géo Verçoza, Nereida de Miranda Finamore Horta, Jaci de Assis Junior, Flávio Vilela Campos.

Assinado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS, 15/03/2011 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Autenticado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Relatório

Trata-se de **recurso voluntário** de interesse de MENG ENGENHARIA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. interpostos contra acórdão proferido pela 7ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO – I.

DOS PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO E MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Em razão de conter os elementos necessários à compreensão dos fatos e dos fundamentos que permeiam o litígio, adoto o relatório constante da decisão de primeira instância, o qual transcrevo adiante:

> Em 26/09/2003 (fl.05), a contribuinte transmitiu DCOMP (fls.05/09), objetivando o aproveitamento de IRPJ pago a maior (cód.2089), referente ao recolhimento efetuado em 30/05/1999 (fl.07), no valor de R$ 23.883,50 (referente ao PA de 31/03/1999), para compensação de débitos diversos (protocolo formador de processo de 05/10/2006).
>
> Em 18/07/2008, a Derat/SPO exarou DESPACHO DECISÓRIO (fls.01 – nº 775589134) NÃO HOMOLOGANDO as compensações declaradas em DCOMP. Dessa forma, o litígio restringe-se ao seguinte valor original em Reais (R$):

PA	COFINS
04/2003	19.143,16
PA	**PIS**
04/2003	4.503,87

> A não homologação das compensações deu-se pelo motivo exposto a seguir:
>
> Inexistência de saldo credor para a compensação em DCOMP, tendo em vista que os créditos informados na declaração já foram integralmente consumidos para a quitação de débitos da contribuinte.
>
> A contribuinte teve ciência do Despacho Decisório em 29/07/2008 (fl. 04) e dela recorreu a esta DRJ em 19/08/2008 (fls. 10/12). As alegações da impugnante são resumidas a seguir.
>
> Aplicou erroneamente a alíquota de 32% sobre a base tributável do lucro presumido quando, na verdade, o percentual correto seria de 8%, conforme entendimento da Solução de Consulta nº 186/2003, a qual entende que a prestação de serviços da construção civil com o emprego de materiais submete-se ao percentual defendido pela requerente;
>
> Os efeitos da Solução de Consulta retroagem à data da Lei;
>
> Defende que pelo §12 do art.48 da Lei nº 9.430/96, a Administração deverá alterar o entendimento a respeito da matéria, ora questionada, a partir da ciência da interessada ou após a publicação pela imprensa oficial;
>
> Providenciou DIPJ's retificadoras dos anos-calendário de 1998/2000;
>
> A RFB não alterou seu entendimento a respeito da aplicação do percentual de 8% sobre a receita bruta;

Assinado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS, 15/03/2011 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Autenticado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Solicita a revisão do Despacho Decisório.

DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

A decisão recorrida (fls. 168 a 172) negou provimento à defesa, conforme ementa abaixo transcrita:

> Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ
>
> Ano-calendário: 1999
>
> COMPENSAÇÃO EM DCOMP.
>
> Não comprovada a existência de direito creditório veda-se ao contribuinte efetuar as compensações em DCOMP.
>
> RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO.
>
> O reconhecimento do crédito depende da efetiva comprovação do alegado recolhimento indevido ou maior do que o devido.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificada do julgamento de primeira instância em 22/02/2010, por meio de ciência postal, conforme AR de folha 173-V, a interessada ingressou, em 24/03/2010, com recurso voluntário de fls. 174/187 e documentação anexa de fls.188/1584, reiterando as argumentações expostas na impugnação e, em especial:

Presta serviços com emprego de materiais, tendo calculado incorretamente seu IRPJ pela alíquota de presunção de 32%, enquanto o correto seria 8%, conforme resposta à consulta por ela formulada.

Retificou suas DIPJ, gerando um crédito que foi objeto de DCOMP. Caso a RFB necessitasse de mais informações para aferir a realidade dos fatos, deveria, dentro do princípio da verdade material, ter-lhe intimado a prestar esclarecimentos e não simplesmente indeferir o pedido liminarmente.

Para comprovar o alegado, junta por amostragem:

DOC. 01 Documentos de Representação (societários, procuração e substabelecimento)

DOC. 02 DIPJ originária

DOC. 03 DIPJ retificadora

DOC. 04 Contratos e notas fiscais

DOC. 05 Notas fiscais de serviços (construção civil + fornecimento de

materiais) prestados a particulares, sem os contratos respectivos

DOC. 06 Notas fiscais de aquisição dos materiais fornecidos

DOC. 07 Notas fiscais de remessa (ao canteiro de obra) dos materiais fornecidos

Assinado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS, 15/03/2011 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Autenticado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

DOC. 08 Livro de Registro de Inventário

DOC. 09 Demonstrações Financeiras

DOC. 10 DCTF 1

DOC. 11 DCTF 2

DOC. 12 DCTF 3

Requer perícia contábil ou diligências necessárias para confirmação do alegado, apresentando quesitos e indicando assistente técnico para acompanhamento.

Discorre que ao contrário do informado na decisão recorrida, retificou suas DCTF´s, sendo a última apresentada em 07/01/2009 e regularmente noticiada à RFB em 13/01/2009. Salienta que mesmo se não houvesse retificado a DCTF, tal erro de fato não poderia macular seu direito de restituição.

Tendo em vista o prazo de 5 anos entre a retificação da DIPJ e o Despacho Decisório, ocorreu a homologação tácita (decadência) do crédito decorrente do saldo negativo de IRPJ.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio Vilela Campos, Relator.

O recurso voluntário apresentado é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regulam o processo administrativo fiscal (PAF). Dele conheço.

A questão fundamental trazida à apreciação deste Conselho é PER/DCOMP de pretenso pagamento indevido ou a maior ocorrido em 30/05/1999, no valor de R$ 23.883,50.

Alega a recorrente que atua no ramo de construção civil, sendo boa parte de suas receitas advindas da prestação de serviços à administração pública, sendo, em regra, fornecidos materiais juntamente com a prestação de serviço.

Verifica-se que o indeferimento do direito creditório e a não homologação da compensação foi realizada por meio de Despacho Decisório eletrônico, não se encontrando nenhuma intimação da autoridade instrutora para que o contribuinte prestasse esclarecimentos quanto o motivo do pagamento indevido ou a maior.

Diante da não homologação da compensação, apresentou manifestação de inconformidade, na qual explicita a motivação do pagamento a maior, juntando cópias da retificação de DIPJ dos anos calendários de 1998, 1999 e 2000, DCTF retificadora, bem como Solução de Consulta nº 186, na qual a interessada obteve resposta de que na prestação de serviço com emprego de materiais aplica-se o percentual de presunção para o lucro presumido de 8%.

Assinado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS, 15/03/2011 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Autenticado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Novamente teve seu pleito negado, sob argumento de que "nada apresentou para comprovar a existência, liquidez e certeza do crédito utilizado para a compensação dos débitos informados em DCOMP".

Em sede de recurso voluntário, o interessado apresenta documentação de folhas fls.188/1584, pelas quais busca demonstrar a veracidade das informações prestadas em DIPJ´s retificadoras previamente apresentadas na impugnação, buscando assim comprovar a existência, liquidez e certeza do crédito utilizado para a compensação dos débitos informados em DCOMP.

No que tange a juntada de prova documental, dispõe o art. 16, §4º e 5º do PAF (Decreto 70.235/72) que:

> *§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, **precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual**, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *b) refira-se a fato ou a direito superveniente;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

O contribuinte **não foi intimado** para demonstrar e explicar a origem do pagamento indevido ou a maior. Na fase de instrução, teve sumariamente seu pleito negado via Despacho Decisório eletrônico sem prévia intimação. Apresentou Manifestação de Inconformidade na qual juntou cópias das DIPJ e DCTF retificadoras e Solução de Consulta em seu favor, entendendo suficientes para demonstrar seu direito creditório.

Somente com a ciência dos fundamentos da não homologação da compensação pelo decisão de piso, passou a conhecer da necessidade de juntar documentação contábil e fiscal hábil a demonstrar seu direito creditório, além das DIPJ´s e DCTF retificadoras previamente apresentadas.

Destarte, entendo que ficou caracterizada a alínea "c" do §4º do art. 16 do PAF, pois em nenhum momento a recorrente foi intimada para prestar esclarecimentos, bem como o Despacho Decisório não detalhou o motivo do indeferimento do pleito e somente com a fundamentação da decisão DRJ passou estar ciente da necessidade de juntada de novos documentos para fins de comprovação da existência, liquidez e certeza do crédito utilizado para a compensação dos débitos informados em DCOMP, motivo que voto por conhecer dos documentos juntados pela recorrente em seu recurso voluntário.

Quanto ao mérito, VOTO por converter o julgamento em diligência para que a autoridade preparadora da Delegacia a que está submetido o contribuinte se manifeste sobre as

Assinado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS, 15/03/2011 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Autenticado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

citadas alegações e documentos apresentados pela recorrente e informe, **examinando a escrituração e respectivos documentos que lhe dão suporte**:

a) se o contribuinte realiza a prestação de serviços da construção civil com o emprego de materiais, nos termos da solução de consulta SRRF/8ª RF/DISIT Nº 186/2003, fls. 107/110;

b) se o contribuinte realiza exclusivamente a prestação de serviços da construção civil com o emprego de materiais, ou se parte dos serviços são unicamente com emprego de mão-de-obra, discriminando respectivos valores no período de apuração sob análise.

c) se as DIPJ retificadoras apresentadas pelo contribuinte retratam a realidade dos fatos, bem como se diante de tais retificadoras, houve pagamento indevido de IRPJ não aproveitado em outros débitos.

Seja elaborado relatório a respeito das informações acima solicitadas, bem como outras que entenda pertinente em face das alegações apresentadas pela recorrente. Deverá ser dada ciência à contribuinte, reabrindo-se o prazo para eventuais aditamentos ao recurso, devendo os autos retornar a esta 1º Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Vilela Campos - Relator

Assinado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS, 15/03/2011 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Autenticado digitalmente em 02/03/2011 por FLAVIO VILELA CAMPOS
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda