



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

Processo n° 10880.910139/2006-52
Recurso n° 000.000
Resolução n° **1202-000.071 – 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.

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 31/08/1999 (fl.07), no valor de R\$ 38.312,77 (referente ao PA de 31/07/1999), 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 775589148) NÃO HOMOLOGANDO as compensações declaradas em DCOMP. Dessa forma, o litígio restringe-se ao seguinte valor original em Reais (R\$):

PA	PIS
05/2003	26,00
PA	PIS
06/2003	11.117,44
PA	COFINS
05/2003	26.790,00

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. 11/13). 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;

Solicita a revisão do Despacho Decisório.

DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

A decisão recorrida (fls. 167 a 171) 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 172-V, a interessada ingressou, em 24/03/2010, com recurso voluntário de fls. 173/186 e documentação anexa de fls.188/1604, 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

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. Salaria 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 31/08/1999, no valor de R\$ 38.312,77.

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%.

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. 188/1604, 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

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. 108/111;

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 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Vilela Campos - Relator