



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

Processo n° 13896.908450/2009-01
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1301-003.380 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 20 de setembro de 2018
Matéria PER/DCOMP
Recorrente DU PONT DO BRASIL S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. SUPERAÇÃO DE ÓBICES EM QUE SE FUNDAMENTARAM AS DECISÕES ANTERIORES. IMPOSSIBILIDADE DE DECISÃO DE MÉRITO EM INSTÂNCIA ÚNICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

No julgamento de recurso voluntário em que as decisões anteriores não enfrentaram matéria de fato atinente a fato constitutivo do direito creditório alegado em face de óbices superados, impõe-se o retorno dos autos à unidade de origem da RFB para julgamento do mérito.

Equívocos das decisões anteriores nos autos, que deixaram de apreciar os fatos, impõe o saneamento do processo (instrução processual probatória complementar) para afastar prejuízos à defesa e ainda que fosse possível sanear o processo nesta instância recursal ordinária mediante conversão do julgamento em diligência fiscal, o fato é que a produção de prova na última instância ordinária recursal poderia implicar, em tese, cerceamento do direito de defesa do contribuinte em razão da impossibilidade de recurso em matéria probatória. Assim, torna-se mister a devolução dos autos do processo à unidade de origem da RFB para analisar os fatos, a formação, liquidez e certeza do direito creditório pleiteado pelo contribuinte.

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ERRO DE FATO. LIQUIDEZ E CERTEZA. ÔNUS DA PROVA.

A Declaração de Compensação extingue os débitos, sob condição resolutória, na data de sua transmissão eletrônica.

Os atributos ou requisitos de liquidez e certeza do crédito objetado contra a Fazenda Nacional, devem estar preenchidos na data da transmissão da Declaração de Compensação, sob pena de não reconhecimento do crédito e não homologação da compensação, conforme legislação de regência.

A produção de prova do indébito tributário, sua liquidez e certeza, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição e à compensação tributária, é ônus do contribuinte (autor do pedido de encontro de contas) (arts. 15 e 16 do Decreto nº 70.235/72; art. 373, I, CPC/2015; art. 74 da Lei 9.430/96 e art. 170 do CTN).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em ratificar o decidido pela DRJ no sentido de superar os óbices da IN SRF 600 (Súmula CARF nº 84) no que diz respeito à possibilidade de restituição de indébito relativo a pagamento de estimativas, e dar provimento parcial ao recurso para determinar o retorno dos autos à unidade de origem para que analise o mérito, matéria de fato, acerca da crédito pleiteado, formação, liquidez e certeza, levando-se em consideração não só a possibilidade de pagamento de estimativa com base na receita bruta, mas também a possibilidade de comprovação do indébito com base em levantamento de balanço de suspensão, proferindo despacho decisório complementar, retomando-se, a partir daí, o rito processual de praxe.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto- Presidente.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Junior, Jose Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Amelia Wakako Morishita Yamamoto, Carlos Augusto Daniel e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente). Ausente, justificadamente, a Conselheira Bianca Felicia Rothschild.

Relatório

Cuida-se do Recurso Voluntário em face do Acórdão da 4ª Turma DRJ/Belo Horizonte que, ao julgar a manifestação de inconformidade improcedente, não reconheceu o direito creditório pleiteado e, também, não homologou a compensação tributária informada nos autos.

Quanto aos fatos, consta:

- que a contribuinte transmitiu pela internet PER/DCOMP, informando compensação tributária de débitos com direito creditório de pagamento indevido ou a maior do **IRPJ- Estimativa Mensal**;

- que o direito creditório **R\$ 89.220,57** (valor original) decorreu de pagamento indevido ou a maior do **IRPJ- Estimativa Mensal** do PA 31/05/2005, código de receita 2362, data de arrecadação 30/06/2005, valor do recolhimento **R\$ 3.694.724,99**. DARF em nome da DU PONT PERFORMANCE COATINGS S/A, CNPJ: 00.910.496/0001-30 (empresa incorporada em 31/10/2005).

A DRF/Barueri, mediante Despacho Decisório (eletrônico), denegou o crédito pleiteado na DCOMP, por tratar-se de **pagamento a título de estimativa mensal** de pessoa Jurídica tributada pelo lucro real, caso em que o recolhimento somente poderia ser utilizado na dedução do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) ou da Contribuição Social sobre o Lucro líquido (CSLL) devida ao final do período de apuração ou para compor o saldo negativo de IRPJ ou CSLL do período (ajuste anual).

Ciente desse Despacho Decisório, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, pedindo sua reforma, cujas razões, em síntese, são as seguintes:

- que a MANIFESTANTE, em 31/10/2005, incorporou a sociedade DU PONT PERFORMANCE COATINGS S.A. ("INCORPORADA"), sucedendo-lhe em todos os direitos e obrigações, conforme se comprova da análise dos atos societários relativos ao evento e da Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica 2005 de incorporação ("DIPJ");

- que em maio de 2005, assim como nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril e junho do mesmo ano-calendário, a INCORPORADA não apurou débito de IRPJ, conforme se comprova da análise da Ficha 11 da Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica 2005 de incorporação ("DIPJ") e da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais ("DCTF");

- que, entretanto, mesmo não apurando débito de IRPJ nos referidos meses do ano-calendário 2005, a INCORPORADA recolheu IRPJ, por meio de Documento de Arrecadação ("DARF");

- que tal constatação decorre da simples comparação entre:

(i) IRPJ devido relativo aos citados meses do ano-calendário 2005, informado na Declaração de Créditos e Débitos Tributários Federais ("DCTF");

(ii) valor apurado na Ficha 11 da DIPJ 2005 de incorporação; e,

(iii) valor pago, recolhido por meio de DARF.

- que, para reforma do Despacho Decisório, invoca o artigo 11 da IN SRF nº 900, de 30 de dezembro de 2008 e o disposto no artigo 106, inciso II, alínea a, do Código Tributário Nacional (CTN);

- que a decisão atacada não se teria valido “de todos os meios de que dispunha para verificar a legitimidade do crédito”;

- que é ilegal a IN SRF 600, de 2005, ao vedar a restituição de pagamento a maior ou indevido de imposto estimativa mensal.

- que, ainda, invoca os princípios da verdade material, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, legalidade, ampla defesa e contraditório

Na sequência, a DRJ/Belo Horizonte (4ª Turma) julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente, com base na seguinte fundamentação, em síntese, que se extrai do voto condutor do Acórdão recorrido:

- que, embora tendo afastado óbice da IN SRF 600, de 2005 (art. 10), o direito creditório pleiteado na DCOMP não se reveste de liquidez e certeza, pois a contribuinte não comprovou o **erro de fato** que pudesse justificar a apresentação de DCTF retificadora para redução do imposto confessado na DCTF.

- que é necessário, portanto, a comprovação do erro de fato (CTN, art. 147, § 1º);

- que a contribuinte não apresentou cópia da escrituração contábil para comprovar o erro de fato, ou seja, não comprovou que a receita bruta seria nula para zerar o imposto estimativa mensal do referido período de apuração mensal confessado na DCTF.

Ciente dessa decisão, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário alegando, em síntese:

1) Nulidade da decisão *a quo*:

- que indeferiu o crédito pleiteado com fundamento diverso do despacho decisório (alteração do critério jurídico), sem oportunizar a ampla defesa e o contraditório;

- que, em relação aos fatos, na manifestação de inconformidade não foi juntada a escrituração contábil, pois entendia que o óbice seria apenas aquele manifestado no despacho decisório, ou seja, não devolução de estimativa mensal, mas sim eventual apuração de saldo negativo na declaração de ajuste anual;

- que a decisão *a quo* deveria ter convertido o julgamento em diligência para oportunizar a contribuinte proceder a complementação de provas do fato constitutivo do seu direito de crédito pleiteado;

- que, ainda, a decisão recorrida não enfrentou todos os argumentos deduzidos na manifestação de inconformidade, caso o crédito não fosse deferido, ou seja, o pedido de improcedência da exigência de multa moratória e dos juros de mora.

2) - Quanto ao mérito:

- que a 4ª Turma da DRJ/Belém, se possuía dúvida acerca do valor do crédito, **por que não converteu o julgamento em diligência?** A Turma Julgadora, simplesmente, decidiu não homologar a compensação;

- que, ao assim decidir, afrontou-se o princípio da verdade material;

- que, embora entenda sejam os documentos juntados aos autos quando da manifestação de inconformidade suficientes para atestar a existência do indébito, juntou ao presente recurso a **apuração do IRPJ do referido PA mensal do ano-calendário 2005, Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR e o balancete de verificação que lhe suporta**, reforçando a comprovação do montante devido informado na DIPJ;

- que, com efeito, argumenta ainda a recorrente:

(i) apurou prejuízo fiscal no referido período mensal de apuração, com base no critério de levantamento de balancete de suspensão/redução do imposto, nos termos da Lei nº 8.981/95 (art. 35);

(ii) que até nesse ponto andou mal o julgador de primeira instância, dado que faz menção à apuração com base no critério de receita bruta (RIR/99, art. 232), não tendo sido esse o adotado pela recorrente em suas apurações, conforme consta da DIPJ;

- que, caso ainda sejam insuficientes as provas do direito creditório pleiteado, requer seja efetuada a **conversão do julgamento em diligência** com base no princípio da verdade material, princípio esse que não foi observado pela decisão *a quo*;

- que, por fim, argumentou acerca da impossibilidade de exigência da multa de ofício e dos juros de mora no caso, na hipótese de indeferimento do crédito reclamado, pois a DCOMP fora apresentada tempestivamente (não cabendo imputar mora).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade; por isso, dele conheço.

A recorrente rebela-se contra a decisão recorrida que denegou o direito creditório pleiteado e não homologou a DCOMP objeto dos autos.

Nas razões do recurso, a contribuinte suscitou preliminares de nulidade da **decisão recorrida**, argumentando que:

I - Foi surpreendida pela mudança de critério jurídico pela decisão *a quo*, ou seja:

a) que despacho decisório indeferiu o crédito pleiteado com base no óbice do art. 10 da IN 600/05, não entrando no mérito acerca da matéria de fato, existência ou não do direito creditório;

b) que, diversamente, a decisão recorrida, embora tendo suplantado o referido óbice em face do art. 11 da IN SRF 900/2008 (Súmula CARF nº 84), denegou o crédito demandado pela falta de produção de prova do **erro de fato** na apuração da exação fiscal do período mensal objeto dos autos, que implicou pagamento indevido e confissão indevida de débito na DCTF do respectivo PA mensal; que, assim, não comprovado o erro de fato, inexistente justificativa para a transmissão de DCTF retificadora após a ciência do despacho decisório, visando a suprimir o débito confessado na DCTF primitiva.

II - Deixou de enfrentar matérias suscitadas acerca da multa moratória e dos juros de mora.

Pois bem.

Deixo de enfrentar as preliminares suscitadas contra a decisão *a quo*, pois superado o óbice do art. 10 da IN SRF 600, de 2005, pela decisão recorrida, em face do art. 11 da IN SRF 900, de 2008 e da Súmula CARF nº 84, e tendo em vista falhas nas decisões anteriores nestes autos, que implicaram não apreciação de matéria de fato acerca da formação e da certeza e liquidez do crédito pleiteado, e para evitar prejuízo à defesa, necessidade de oportunizar a complementação de provas pela contribuinte (saneamento do processo, instrução processual probatória complementar), afastar supressão de instância de julgamento (apreciação dos fatos e provas apenas na última instância recursal ordinária), entendo que devem retornar os autos do presente processo à unidade de origem da RFB, no caso à DRF/Barueri para enfrentar o mérito da lide, ou seja, a matéria de fato e provas acerca da existência ou não do direito creditório pleiteado pela contribuinte.

Veja.

O Despacho Decisório da unidade de origem da RFB, no caso a DRF/Barueri, com fundamento equivocado, denegou o crédito pleiteado de pagamento indevido ou a maior de estimativa mensal com fundamento no óbice de que o **pagamento, a título de estimativa mensal** de pessoa Jurídica tributada pelo lucro real, tem caráter de mera antecipação e que o valor recolhido somente pode ser utilizado na dedução do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) ou da Contribuição Social sobre o Lucro líquido (CSLL) devidos no encerramento do ano-calendário ou para compor o saldo negativo (ajuste anual).

Como visto, realmente o Despacho Decisório não enfrentou matéria da fato atinente ao direito creditório demandado contra a Fazenda Nacional, ficando adstrito à matéria de direito.

Na sequência a 4ª Turma da DRJ/Belo Horizonte, embora tendo afastado esse óbice de que trata o referido despacho, indeferiu peremptoriamente, de forma equivocada, o crédito reclamado por outro fundamento, ou seja, por ausência de comprovação do erro de fato que pudesse justificar a apresentação de DCTF retificadora após ciência do despacho decisório, com intuito de suprimir o débito confessado na DCTF primitiva do respectivo período de apuração e, assim, justificar a origem do crédito pleiteado.

Como visto, a decisão a recorrida quanto à matéria de fato, simplesmente, denegou o pleito, com a fundamentação de que a contribuinte não produzira prova do erro de fato na apuração do IRPJ estimativa mensal do respectivo período de apuração que pudesse justificar a apresentação de DCTF retificadora e justificar a origem do crédito reclamado.

Sem dúvida, a 4ª Turma da DRJ/Belo Horizonte, para evitar prejuízo à defesa, deveria ter baixado os autos em diligência fiscal para sanear o processo, ou seja, realizar instrução processual probatória complementar, possibilitar a oportunidade da contribuinte produzir provas do fato constitutivo do seu direito pleiteado, uma vez que o despacho decisório a fez incorrer em erro (a recorrente) ao tratar apenas de matéria de direito, silenciando acerca de matéria de fato; porém, não procedeu assim a decisão recorrida, simplesmente, denegou o crédito pleiteado.

Ora, a legislação de regência é clara, o contribuinte tem direito de repetição do que pagara indevidamente ou a maior.

No mesmo sentido a jurisprudência do CARF: "Pagamento indevido ou a maior a título de estimativa mensal caracteriza indébito na data de seu recolhimento, sendo passível de restituição ou compensação, desde que comprovado o **erro de fato**" (Súmula CARF nº 84).

Ônus da prova

O ônus probatório do fato constitutivo do direito creditório pleiteado é do autor do pedido, por aplicação subsidiária do art. 373, I, do CPC/2015.

A entrega da DCTF retificadora após a ciência de despacho decisório, que vise a reduzir débito confessado, impõe a comprovação do erro de fato, mediante escrituração contábil e documentos de suporte dos registros contábeis (CTN, art. 147, § 1º). Há necessidade de comprovação e demonstração da escrituração contábil/fiscal em que houve o erro de fato e da escrituração contábil/fiscal já com correção do erro de fato, no sentido de identificar qual a razão ou motivo da ocorrência do erro de fato.

A lei autoriza a compensação de débitos com créditos líquidos e certos (CTN, art. 170 e Lei 9.430/97, art. 74).

O momento para produção das provas (Decreto nº 70.235/72, arts. 15 e 16).

A Declaração de Compensação extingue os débitos, sob condição resolutória, na data de sua transmissão eletrônica.

Os atributos ou requisitos de liquidez e certeza do crédito objetado contra a Fazenda Nacional, devem estar preenchidos na data da transmissão da Declaração de Compensação, sob pena de não reconhecimento do crédito e não homologação da compensação, conforme legislação de regência

A contribuinte juntou cópia de folhas do LALUR - Parte A e Balanço Patrimonial nesta instância recursal ordinária . Porém, o processo ainda carece de saneamento, demanda instrução processual complementar, pois as provas juntadas são incompletas e ainda não foram juntadas cópias do livros Diário e Razão e dos balancetes de suspensão ou redução, especificamente quanto ao erro de fato (art. 35 da Lei 8.981/95).

Como já dito, a matéria probatória quanto aos fatos não foi enfrentada nestes autos pelas decisões anteriores.

No julgamento de recurso voluntário em que as decisões anteriores não apreciaram matéria de fato atinente a fato constitutivo do direito creditório alegado, pela inexistência de provas nos autos, o que denota existência de falhas do processo pela necessidade de saneamento, ou seja, realização de instrução processual complementar para produção de provas, ainda que fosse possível sanear o processo nesta instância recursal ordinária mediante conversão do julgamento em diligência fiscal, o fato é que a produção de prova - nesta instância recursal ordinária - e retorno dos autos para julgamento de mérito, poderia, em tese, implicar cerceamento do direito de defesa do contribuinte em razão da impossibilidade de recurso em matéria probatória.

Ora, para evitar prejuízo ao contraditório e à ampla defesa, supressão de instância de julgamento (julgamento dos fatos e provas apenas na última instância recursal ordinária), considerando ainda os princípios do formalismo moderado e da verdade material que norteiam o processo legal administrativo, entendo, volto a dizer, que devem ser devolvidos os presentes autos à Unidade de origem da RFB, no caso à DRF/Barueri, para analisar a matéria de fato, enfrentar o mérito, acerca do fato constitutivo do direito creditório reclamando.

A unidade de origem da RFB, então, deverá intimar a contribuinte a produzir prova cabal e idônea do fato constitutivo do seu direito alegado, comprovar o alegado erro de fato.

Portanto, superados os óbices no que diz respeito à possibilidade de restituição de indébito relativo a pagamento de estimativa mensal e evitar cerceamento do direito de defesa em face da necessidade ainda de saneamento do processo (realização de instrução processual probatória complementar), voto para dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar o retorno dos autos à unidade de origem, no caso à DRF/Barueri, para que analise o mérito do pedido quanto à liquidez e certeza do crédito pleiteado, levando-se em consideração não só a possibilidade de pagamento de estimativa com base na receita bruta, mas também a possibilidade de comprovação do indébito com base em levantamento de

Processo nº 13896.908450/2009-01
Acórdão n.º **1301-003.380**

S1-C3T1
Fl. 557

balanço de suspensão/redução, proferindo despacho decisório complementar, retomando-se, a partir daí, o rito processual de praxe.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel