



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.722128/2018-35
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2005-000.110 – 2ª Seção de Julgamento / 5ª Turma Extraordinária
Sessão de 28 de setembro de 2023
Recorrente BRASTON COMERCIO E APLICACAO DE PEDRAS NATURAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2013 a 31/08/2013

DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. NÃO APRESENTAÇÃO NO MOMENTO PROCESSUAL OPORTUNO.. PRECLUSÃO.

As provas e documentação comprobatória devem ser apresentadas no início da fase litigiosa (impugnação), considerado o momento processual oportuno, precluindo o direito do sujeito passivo de fazê-lo posteriormente, sob pena de indevida supressão de instância.

RESTITUIÇÃO. INVIABILIZAÇÃO DA ANÁLISE DEVIDO A INCORRETA DECLARAÇÃO DA NATUREZA DOS CRÉDITOS.

Deve ser indeferido o pedido de ressarcimento quando a interessada não adota o procedimento correto, necessário e indispensável para análise quanto à certeza e liquidez dos créditos pleiteados a título de restituição.

A incorreta declaração da natureza dos créditos pleiteados pelo sujeito passivo, que inviabilize a análise da real situação, assim como quanto aos elementos probatórios suficientes a afastar dúvida acerca da liquidez e existência, em concreto, do direito creditório invocado, implica no indeferimento do pedido de restituição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar a conversão do julgamento do recurso em diligência proposta pelo Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso (relator), conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer dos documentos apresentados em sede de recurso voluntário, e no mérito, negar-lhe provimento. Vencido o relator que propôs a conversão do julgamento em diligência, conhecia integralmente do recurso e no mérito dava-lhe provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Mario Hermes Soares Campos.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator
(documento assinado digitalmente)

Mario Hermes Soares Campos – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Milton da Silva Risso, Mario Hermes Soares Campos, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

01 – Destaco parte do relatório da decisão recorrida que diz:

Trata-se de pedido de restituição de contribuições previdenciárias, relativo ao saldo remanescente da retenção de 11% sobre o valor bruto das Notas Fiscais de Serviço emitidas das competências 07/2011 a 06/2012, 08/2012, 09/2012, 12/2012, 03/2013, 04/2013, 07/2013 e 08/2013, em relação ao valor devido declarado na GFIP, após a compensação das contribuições previdenciárias devidas, solicitado através do programa PERD/COMP, nas datas abaixo, assumindo os seguintes números identificadores por competência:

Ordem	Nº Perdcomp	Valor Total Crédito (R\$)	Dt. Transmissão	Tipo Declaração	Período de Apuração
1	42024.50758.220914.1.2.16-6780	6.139,58	22/09/2014	ORIGINAL	2013/03
2	41766.51580.220914.1.2.16-8002	4.525,83	22/09/2014	ORIGINAL	2013/04
3	07266.75471.220914.1.2.16-4672	3.720,78	22/09/2014	ORIGINAL	2013/08
		14.386,19			

02 - O contribuinte apresentou defesa no qual teve o acórdão da DRJ assim ementado e que julgou a sua defesa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2013 a 31/08/2013

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Incabível a decretação de nulidade do Despacho Decisório, quando for emitido por autoridade competente, e evidenciar os motivos que levaram ao não reconhecimento do crédito alegado, e ao consequente indeferimento da restituição pleiteada, bem como os dispositivos legais pertinentes.

Após a ciência do Despacho Decisório, o Contribuinte pôde apresentar manifestação de inconformidade, dando início a fase contenciosa, em que o Sujeito Passivo pôde exercer, na plenitude, o contraditório e a ampla defesa, argumentando e apresentando documentos.

RESTITUIÇÃO. RETENÇÃO. REQUISITOS.

A empresa prestadora de serviços que sofreu retenção de contribuições previdenciárias no ato da quitação da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, que não optar pela compensação dos valores retidos, ou, se após a compensação, restar saldo em seu favor, poderá requerer a restituição do valor não compensado.

Não atendidos os requisitos estabelecidos na legislação, dentre estes a respectiva declaração em Perdcomp, deve ser indeferida a restituição postulada.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESTITUIÇÃO DA RETENÇÃO SOBRE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. DISPENSA.

A pessoa jurídica tributada com base Simples Nacional, de acordo com a legislação tributária federal, é desobrigada de apresentação de escrituração contábil, desde que mantenha a escrituração do Livro Caixa e Livro de Registro de Inventário.

RETENÇÃO SOBRE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS. DEMONSTRATIVO. EXIGÊNCIAS.

A empresa contratada, mesmo dispensada de escrituração contábil, deverá elaborar demonstrativo mensal por contratante e por contrato, assinado pelo seu representante legal, contendo a denominação social e o CNPJ da contratante, ou a matrícula CEI da obra de construção civil, conforme o caso; o número e a data de emissão da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços; o valor bruto, o valor retido e o valor líquido recebido relativo à nota fiscal, à fatura ou ao recibo de prestação de serviços; e a totalização dos valores e sua consolidação por obra de construção civil ou por estabelecimento da contratante, conforme o caso.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

03 - O contribuinte foi intimado e apresentou recurso. É o relatório.

Voto Vencido

04 – O recurso do contribuinte é tempestivo e portanto passo a sua análise.

05 – O contribuinte alega em preliminar matéria de nulidade da decisão e posteriormente trata da matéria de busca da verdade material e a jurisprudência do CARF e trata sobre os fundamentos dos pedidos de restituição, junta documentos e pede a conversão do julgamento em diligência ou no mérito o reconhecimento do direito creditório.

06 – Avalio primeiro a questão da juntada de documentos que, caso seja reconhecida, entendo por converter o julgamento em diligência e caso negativa o direito creditório entendo que as demais matérias preliminares podem ser avaliadas no momento do julgamento.

07 – Nesses casos de juntadas de documentos em recurso voluntário adoto uma posição conservadora e bem legalista do Decreto 70.235/72, mas sempre avaliando o contexto do tema em cada caso concreto e suas justificativas de cada contribuinte.

08 – Contudo, nos casos de PER/DCOMP e restituição, entendo por ser mais flexível, óbvio que sempre avaliando a atitude do contribuinte desde a fiscalização no auxílio de se encontrar a famigerada verdade material.

09 – O que vejo nos autos é que o contribuinte adotou uma postura e atitude no sentido de se antecipar à manifestação da Fiscalização promovendo mandado de segurança para que fosse analisado os créditos o quanto antes, houve a apresentação de documentos e colaboração com a fiscalização para se chegar à análise de tais créditos com despacho decisório de e-fls. 16/19.

10 – Apesar de indeferido restou demonstrado no despacho decisório pelo menos a confirmação de valores recolhidos a título de retenção de 11%, e de acordo com a decisão da D. DRJ tratando de alguns documentos, creio que algumas informações que faltaram poderiam ser objeto de diligência da própria autoridade julgadora de 1ª instância como da Fiscalização na análise do PERD/COMP.

11 – A ideia do pedido de documentos da D. Fiscalização é no sentido e com a finalidade de se resolver o assunto diante do princípio da eficiência da Administração Pública, pois creio que o contribuinte juntaria eventuais documentos solicitados posto que é o principal interessado em ver o seu crédito disponibilizado. Ninguém é obrigado a saber de plano, quais documentos são necessários para se avaliar determinado crédito, mesmo que exista IN informando sobre a documentação exigida é comum que conforme o caso haja a necessidade de outros documentos, isso é muito comum, e conforme a avaliação de cada I. Auditor, dúvidas sobre eventual procedência, pois para o contribuinte apenas a sua documentação pode ser suficiente para convalidação do crédito, ao contrário da Fiscalização, por isso a importância da solicitação de documentos ao maior interessado.

12 – Se houver documentos solicitados pela Fiscalização e não entregues ou sem qualquer tipo de justificativa plausível, por parte do contribuinte, avaliando dessa maneira entendo que fica mais fácil entender que não há interesse do contribuinte em ver seu pleito avaliado e mais fácil entender pela sua improcedência, em decorrência da falta de interesse da parte mais beneficiada em auxiliar na resolução do assunto.

13 – Por esse contexto, entendo que houve no caso concreto, por parte da contribuinte atitude de resolução do assunto com auxílio à Fiscalização para avaliação do seu direito creditório e portanto converto o julgamento em diligência para que a D. Fiscalização avalie os documentos juntados ao processo (todos inclusive em recurso voluntário), inclusive as justificativas trazidas em recurso voluntário, solicitando outros documentos, retificações, ou seja, o necessário para avaliação do direito creditório, e ao contribuinte, a manutenção da atitude em auxiliar na resolução do assunto.

14 – Pelo exposto converto o julgamento em diligência.

15 – Vencido na resolução acima, no mérito entendo procedente o pedido do contribuinte, uma vez que vejo tratar de empresa do Simples Nacional.

16 – De acordo com as informações na decisão da DRJ o fato para mim se amolda aos termos da Súmula 425 do E. STJ que diz: *A retenção da contribuição para a seguridade*

social pelo tomador do serviço não se aplica às empresas optantes pelo Simples. (SÚMULA 425, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 13/05/2010)

17 – Portanto, se não havia obrigação à retenção os valores ora em debate, devem ser ressarcidos à autora.

Conclusão

18 - Ante o exposto, no mérito, dou provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)
Marcelo Milton da Silva Risso

Voto Vencedor

Conselheiro Mario Hermes Soares Campos – Redator designado.

Peço *vênia* ao e.Relator para apresentar respeitosa divergência, em que pese o bem fundamentado voto.

Foi proposto pelo i.relator a conversão do julgamento em diligência, para que a autoridade fiscal lançadora: *“...avalie os documentos juntados ao processo (todos inclusive em recurso voluntário), inclusive as justificativas trazidas em recurso voluntário, solicitando outros documentos, retificações, ou seja, o necessário para avaliação do direito creditório, e ao contribuinte, a manutenção da atitude em auxiliar na resolução do assunto.”*

Tanto no Despacho Decisório de indeferimento do pedido de restituição, quanto no Acórdão proferido pela DRJ/Salvador, há expressa manifestação no sentido de que a interessada cometeu erro ao apresentar o “Pedido Eletrônico de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação – PER/DCOMP”, em desconformidade com as prescrições normativas.

Foi demonstrado pela autoridade fiscal que procedeu à análise, que foi apresentado PER/DCOMP relativo a pagamento indevido ou a maior de tributo, hipótese totalmente distinta de supostos créditos decorrentes de retenções de contribuições previdenciárias.

Desta forma, haja vista a natureza totalmente distinta do crédito requisitado, restou impossibilitada a análise do crédito pleiteado, além da inobservância da legislação de regência dos pedidos de restituição e reembolso. Tal situação encontra-se expressamente declinada no Despacho Decisório relativo ao indeferimento do pedido de restituição, confira-se:

(...)

Analisando-se as GPS e as GFIP anteriormente citadas, verifica-se que o valor acima pleiteado, corresponde às contribuições previdenciárias, **RETIDAS POR TOMADORES DOS SERVIÇOS PRESTADOS e recolhidas por estes no código de pagamento: 2631.**

Ocorre que, estes pedido eletrônico Per/dcomp, se referem a **PAGAMENTO INDEVIDO ou a MAIOR**, conforme página 2 dos referidos perdcomp e quadro acima o qual deveria ter sido formulado como **Retenção – Lei nº 9.711/98**, pois, **apenas mediante este procedimento é que é possível** identificar os tomadores de serviços, obter todos os dados das notas fiscais emitidas pelo contribuinte, assim como, **operacionalizar o pagamento do crédito pleiteado**.

(...)

Desta forma, pode-se chegar a conclusão que a retenção recolhida não se constitui em pagamento indevido e sim em **antecipação compensável**, relativa à parcela de 11%, descontada pela empresa contratante do valor bruto dos serviços realizados que constem de nota fiscal, fatura ou recibo.

Portanto, a **retenção dos 11% não se trata de recolhimento indevido**, mas de uma antecipação de recolhimento das contribuições previdenciárias em nome da contratada, tanto que esta poderá compensar o valor retido quando do recolhimento das contribuições destinadas à seguridade social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados.

Por conseguinte, tendo em vista que a **retenção dos 11%** não se trata de pagamento indevido e sim de uma antecipação compensável de recolhimento das contribuições previdenciárias na forma estabelecida pela lei 9.711/98 e que nas **competências 03/2013, 04/2013 e 08/2013**, o contribuinte formulou pedido eletrônico – perdcomp como **Pagamento Indevido ou a Maior**, mesmo se tratando de **GPS de Retenção, código de pagamento 2631**, procedimento que impossibilita a identificação do tomador de serviços, assim como, a obtenção dos valores de mão de obra empregada na prestação dos serviços e demais dados das notas fiscais emitidas pelo contribuinte, os quais são imprescindíveis para apuração do crédito alegado, assim como para **operacionalizar o pagamento do crédito pleiteado**; por estas razões, portanto, concluo pela improcedência do pedido e amparado no que dispõem os art. 89 e 11, § único, a, da Lei 8.212/91 **indefiro** a restituição pleiteada, nas competências **03/2013, 04/2013 e 08/2013**.

Também foi apontado pela autoridade julgadora de piso, que não foi apresentada a documentação que se entendeu como necessária e indispensável para análise quanto à certeza e liquidez dos créditos pleiteados pela recorrente. Nesse sentido, os seguintes excertos da decisão recorrida:

(...)

Do Mérito.

No termos da legislação tributária que rege o procedimento de pedidos de restituição, o valor a ser restituído, em cada competência, será o valor das contribuições previdenciárias efetivamente recolhidas subtraído pelo valor das contribuições previdenciárias devidas; reduzido, quando for o caso, pelos valores já compensados.

A Instrução Normativa RFB nº 1717/2017, ao tratar da restituição de valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão de obra e na empreitada, assim dispõe em seu artigos 30 e 32, *litteris*:

(...)

Quanto ao reconhecimento do direito crédito deve-se observar ainda o que dispõe o art. 161 da Instrução Normativa RFB nº 1717/2017:

Art. 161. O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil competente para decidir sobre a restituição, o ressarcimento, o reembolso e a compensação poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório:

I - à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, inclusive arquivos magnéticos; e

II - à verificação da exatidão das informações prestadas, mediante exame da escrituração contábil e fiscal do interessado.

Extraí-se do texto transcrito que a empresa que não optar pela compensação dos valores retidos, ou que possuir, após a compensação, saldo em seu favor, poderá requerer a restituição, devendo ser efetuada por meio do programa PER/Dcomp, nos termos do art. 32 da Instrução Normativa RFB nº 1.717/17.

Ainda que não houvesse exigência normativa expressa, cumpre ressaltar que a informação prestada por meio de Perdcomp, além de operacionalizar o procedimento de restituição impedindo que a contribuinte postule por mais de uma vez o mesmo crédito, tem o condão de dar conhecimento à autoridade examinadora do direito creditório sobre: i) o CNPJ do tomador de serviços; ii) o total das retenções na competência; iii) o valor da compensação na própria competência; iv) a soma das compensações em competências posteriores; e iv) o crédito apurado.

Por seu turno, alega a defesa que a ausência de tais informações deve-se a um mero erro de preenchimento que pode ser sanado com os documentos que traz à colação com a respectiva manifestação de inconformidade.

A convicção da autoridade julgadora advém, no processo administrativo fiscal, dos elementos probatórios carreados pela Fazenda e pela Impugnante. Daí a necessidade de se comprovarem os fatos deduzidos.

Em sede de processo administrativo fiscal prevalece o princípio da verdade material, de forma que, constando nos autos as provas do direito creditório do contribuinte, deve a autoridade julgadora buscar a verdade material dos fatos em contraste à verdade formal.

Assim, compulsando a documentação acostada, verificou-se que, conforme declarado em GFIP, a empresa é tributada na sistemática do Simples Nacional, cuja natureza de regime favorecido a dispensa de escrituração contábil, **desde que mantenha escrituração do Livro Caixa e Livro de Registro de Inventário.**

A apresentação do livro Razão não é suficiente, isto porque a legislação exige a apresentação dos dois livros em substituição ao Livro Caixa. Veja que o Razão é considerado um livro auxiliar, vez que não contém os requisitos extrínsecos indispensáveis aos livros contábeis obrigatórios, conforme determinação do Decreto Lei nº 486/69 e do Código Civil, respectivamente, *in fine*:

(...)

A falta de escrituração de Livro Diário, ou, na sua ausência, a escrituração do Livro Caixa que não permita a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, constitui, para fins de análise de pedido de restituição de saldo de retenção, óbice a aceitação da base de cálculo (remuneração de segurados) declarada na GFIP (por tomador de serviço) e na folha de pagamento.

(...)

Da análise das notas fiscais acostadas aos autos à luz das disposições contidas na legislação citada acima, constata-se o valor da mão de obra, supostamente empregada, em valores bem inferiores ao valor dos serviços, de forma que a relação entre a

remuneração dos segurados empregados nos serviços executados e o valor dos serviços está abaixo do limite mínimo de 40% estipulado na norma.

Frise-se que a falta de apresentação de escrituração contábil ou de Livro Caixa consta evidenciada nos autos do processo nº 10580.721587/2018-77 que trata da restituição de sobra de retenção postulada por essa empresa, cuja manifestação de inconformidade está sendo julgada nesta mesma sessão de julgamento.

É de se observar ainda que, ao deixar de preencher o PERDCOMP da forma exigida pelo art. 32 Instrução Normativa RFB nº 1717/2017, já transcrito, a empresa impossibilita o conhecimento pela Fazenda Pública sobre os valores já compensados em competências anteriores ou posteriores, o que representa um risco de restituição de valores que já foram devolvidos por compensação.

Acrescente-se, que além de não trazer informações importantes exigidas no PERDCOMP, a empresa também não trouxe aos autos a exigência contida no art. 134 da IN RFB nº 971/2009, qual seja: apresentar demonstrativo mensal por contratante e por contrato, assinado pelo seu representante legal, contendo a denominação social e o CNPJ da contratante, ou a matrícula CEI da obra de construção civil, conforme o caso; o número e a data de emissão da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços; o valor bruto, o valor retido e o valor líquido recebido relativo à nota fiscal, à fatura ou ao recibo de prestação de serviços; e a totalização dos valores e sua consolidação por obra de construção civil ou por estabelecimento da contratante, conforme o caso.

Ainda que se suscite a ausência de intimação fiscal nesse sentido, cabe à interessada instruir o processo de restituição com os meios de prova necessários à sua concessão. O pedido de restituição se trata de procedimento que se origina por iniciativa da contribuinte, a qual deve, em síntese, comprovar recolhimentos superiores aos valores devidos à Previdência Social, demonstrando a certeza e liquidez dos créditos que pleiteia.

Portanto, não se trata de um mero erro de preenchimento como infere a defesa, vez que restou demonstrada a importância das informações suprimidas e por não constar dos autos elementos probatórios suficientes a afastar qualquer dúvida acerca da existência, em concreto, do direito creditório invocado, razão pela qual o reconhecimento do direito creditório por meio do presente julgado encontra-se inviabilizado.

Conforme se verifica nos recortes acima, o indeferimento do pedido de restituição decorreu de errôneo preenchimento do PER/DCOMP, sendo que a incorreta natureza dos créditos declarados pela interessada (pagamento indevido ou a maior) inviabilizou a análise da real situação, assim como, acerca da liquidez e existência, em concreto, do direito creditório invocado. Isso se encontra expressamente informado no Despacho Decisório, onde é esclarecido que o procedimento adotado pela requerente impossibilitava a identificação do tomador de serviços, assim como, a obtenção dos valores de mão de obra empregada na prestação dos serviços e demais dados das notas fiscais emitidas pela contribuinte; que seriam imprescindíveis para apuração do crédito alegado e para operacionalizar eventual pagamento.

Portanto, os documentos apresentados juntamente com o recurso, além de não poderem ser apreciados, uma vez que não foram objeto de análise e julgamento pela autoridade julgadora de primeira instância, em nada contribuiriam para a situação ora sob análise, uma vez que não adotados os corretos procedimentos, prescritos em normas, para a efetivação do pedido de ressarcimento. Por outro lado, o conhecimento desses documentos ocasionaria indevida supressão de instância administrativa, destarte, não se justifica a conversão do presente julgamento em diligência.

Nesse mesmo sentido, no que se refere ao mérito, voto por negar provimento ao recurso voluntário, uma vez que a interessada não adotou o procedimento correto, necessário e indispensável para análise quanto à certeza e liquidez dos créditos pleiteados a título de restituição, suficientes a afastar qualquer dúvida acerca da existência, em concreto, do direito creditório invocado. Não se trata na hipótese, sequer de negativa de eventual direito creditório e sim, de falta de apresentação temporânea de elementos suficientes que garantam a efetiva existência do crédito.

Por todo o exposto, voto pelo não conhecimento dos documentos apresentados somente por ocasião do recurso voluntário, tendo se operado a preclusão, assim como, pela não conversão do presente julgamento em diligência e, no mérito, por negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Mario Hermes Soares Campos