



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	14479.000084/2010-50
ACÓRDÃO	2401-012.217 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	3CABLE TECHNOLOGIES LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/10/2008

RESTITUIÇÃO DE RETENÇÃO. CERTEZA E LIQUIDEZ DO CRÉDITO.

Somente podem ser restituídas contribuições, nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, quando comprovada a liquidez e certeza do creditório pleiteado, mediante a exibição de todos os documentos hábeis a comprovar a regularidade e a exatidão dos valores requeridos a título de restituição.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. A realização de diligência não se presta para a produção de provas que toca à parte produzir.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marcio Henrique Sales Parada, Elisa Santos Coelho Sarto, Leonardo Nunez Campos e Miriam Denise Xavier (Presidente).

RELATÓRIO

De acordo com o relatório já elaborado em ocasião anterior pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (e-fls. 525 e ss), trata-se de Pedido de Restituição de contribuições previdenciárias retidas, calculadas a 11% sobre o valor de notas fiscais de prestação de serviço, conforme previsão contida no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, de 07/2007 a 10/2008.

Em 22/10/2010, foi emitida a Intimação Nº485/2010, fls.96, pelo qual o interessado foi intimado a apresentar diversos Livros e documentos.

A ciência da intimação se deu em 27/10/2010, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fls. 97.

O interessado, em 10/11/2010, requereu a dilação do prazo para a apresentação dos documentos solicitados, o qual foi prorrogado até 03/01/2011 (fls. 98), e apresentou os documentos de fls. 109/485, em 23/12/2010.

Em 17/01/2010, foi emitido o parecer de fls. 488/489, segundo o qual a análise dos pedidos de restituição nele relacionados atende ao determinado no Mandado de Segurança nº0020319-51.2010.403.6100. Seguem seus termos:

2. Efetuamos prévia do cálculo dos valores através do sistema Rest-Web e, como resultado, o sistema apurou valores a restituir apenas nas competências 01 e 10/2008, fls.32/35, tendo calculado o percentual médio de 5,69% de salários de contribuição em relação ao faturamento dos serviços.
3. Considerando esse percentual, no intuito de esclarecermos a baixa mão-de-obra, elaboramos Intimação nº 485/2010, de 22/10/2010, fls.79/80, solicitando a contabilidade dos anos de 2007 e 2008. Inicialmente, a requerente solicitou dilação do prazo para apresentação de documentos, conforme fls.81.
4. Posteriormente, em atendimento, a requerente apresentou os Livros Diário nº 01, do exercício de 2007 e Livro Diário nº 02, exercício de 2008, sem registro na JUCESP, acompanhados das demonstrações contábeis de fls.95 a 107, estas registradas nesse órgão. (...) Além desses documentos, foram apresentados pela requerente os documentos listados em cartas de fls.91, 109, respectivos documentos citados e declaração de fls. 146.
5. Apesar de não haver registro dos Livros Diário na JUCESP, como a requerente optou pela modalidade “Lucro Presumido” na DIRPJ no período analisado (...), deixamos de solicitar esse registro, já que a empresa está obrigada apenas à apresentação do Livro Caixa, no período; assim, os Livros Diários substituem o

Livro Caixa, cujo registro não é obrigatório. Analisando-se os lançamentos constantes desses Livros Diários, assim como dos Livros Razão respectivos, constatamos o pagamento de pro-labore aos sócios em valores que excedem os declarados em GFIP, conforme planilhas de fls. (...) e cópias das folhas onde constam os lançamentos nos Livros Diário, relativos aos pagamentos de pró-labore, fls. (...).

6. Considerando-se, portanto, os valores calculados devidos, no total de R\$101.264,70, comparados aos valores solicitados no mesmo período, de R\$90.132,99, originários, somos favoráveis ao INDEFERIMENTO do pedido.

Com base no referido parecer, foi emitido o Despacho Decisório de fls. 490, indeferindo o pleito do interessado, o qual foi dele cientificado em 09/06/2011, conforme AR de fls. 492.

Em 08/07/2011, foi apresentada a Manifestação de Inconformidade, de fls.505/520, na qual é alegado, além de sua tempestividade, o que vem abaixo descrito, em síntese.

1. Afirma que a decisão recorrida “amparou-se em um simples equívoco de preenchimento no livro diário”, tratando-se de erro formal, que não anula o seu direito. Isso porque os valores pagos a título de distribuição de lucros acumulados da empresa foram equivocadamente discriminados como sendo pagamentos de pró-labore, aumentando a base de cálculo da contribuição previdenciária.
2. Destaca, apesar do equívoco havido, que todas as operações realizadas foram escrituradas e demonstradas.
3. Destaca ainda que a função do processo administrativo é buscar a verdade material dos fatos, que deve prevalecer sobre a verdade formal, princípio este ligado ao da oficialidade.
4. Argui que, mesmo tendo havido o equívoco mencionado, houve o pagamento de dividendos, o que resultou no recolhimento a maior da contribuição previdenciária, passível de restituição.
5. Cita posicionamento pacífico do CARF a respeito da prevalência da verdade material.
6. Requer, ao fim, o reconhecimento da existência de saldo a ser restituído e que as intimações sejam direcionadas ao advogado indicado.

Em seguida, foi proferido julgamento pela **Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento**, por meio do Acórdão de e-fls. 525 e ss, cujo dispositivo considerou a **manifestação de inconformidade improcedente**, com o direito creditório não reconhecido. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/10/2008

RESTITUIÇÃO. PROVA. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sob pena de indeferimento do direito creditório pleiteado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 534 e ss), reiterando, em suma, suas alegações de defesa, pleiteando o reconhecimento da existência de saldo a ser restituído.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento dos Recursos Voluntários.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Mérito.

Pois bem. O processo de restituição é o pleito de devolução de valores recolhidos comprovadamente de forma indevida, encontrados quando se coteja os valores efetivamente devidos pela empresa com os valores, no caso, retidos dela por seus tomadores de serviço, observado o que determina a legislação pertinente, somados aos recolhimentos feitos por ela, em GPS, se houver. Havendo sobra, restitui-se esse valor ao pleiteante.

Trata-se de procedimento que se origina por iniciativa do contribuinte, o qual deve comprovar recolhimentos superiores aos valores devidos à Previdência Social, demonstrando a certeza e liquidez dos créditos que pleiteia.

Conforme tratado anteriormente, o caso dos autos diz respeito à restituição de contribuições previdenciárias retidas em decorrência do disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, com redação vigente à época dos fatos geradores dada pela Lei nº 9.711, de 1998:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão de obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão de obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

Conforme § 2º acima transcrito, na hipótese de o valor retido superar o valor da contribuição devida cabe a restituição do saldo remanescente. Para tanto, é imprescindível à parte requerente que demonstre claramente seu direito, direito esse que deve ser líquido e certo, sob pena de indeferimento de seu pedido, a teor do disposto no art. 89 da Lei nº 8.212/91:

Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada ao caput e parágrafos pela Lei nº 9.129, de 20.11.95)

Dessa forma, é cabível a restituição, ao prestador dos serviços, do valor excedente da retenção de onze por cento sobre notas fiscais de prestação de serviços em relação ao valor das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento, desde que observados todos os requisitos e procedimentos impostos pela legislação. Deve haver, portanto, a comprovação de pagamento ou recolhimento a maior de contribuições previdenciárias, nos termos do art. 89 da Lei nº 8.212, de 1991.

No caso dos autos, em que pese a insatisfação do recorrente, entendo que não lhe assiste razão.

A começar, sobre a comprovação dos fatos alegados, entendo que o recorrente não se desincumbiu de comprovar suas alegações, ficando apenas no campo das suposições, o que, a meu ver, não têm o condão de afastar as conclusões lançadas no Parecer de e-fls. 488 e ss.

Ademais, conforme bem pontuado pela decisão recorrida, o pedido de restituição relativo ao presente processo (fls.5/46) se refere às contribuições retidas sobre notas fiscais de prestação de serviço, no percentual de 11%, os quais teriam gerado o recolhimento das contribuições previdenciárias a maior, **e não aos valores pagos a título de dividendos, conforme afirmado na Manifestação de Inconformidade e repetido em sede de Recurso Voluntário.**

Cabe observar que o pedido de restituição deve ser acompanhado da demonstração dos valores pagos a maior ou indevidamente e da comprovação respectiva, de modo a permitir a regular apuração do “quantum” a repetir, e que este, necessariamente, deve estar em conformidade com as declarações em GFIP e com os sistemas informatizados de controle, sem o que os créditos não podem ser reconhecidos e confirmados.

Tem-se, pois, que a formalidade no procedimento é exigência que possui amparo, sobretudo, na legislação pertinente, e visa a impedir o ressarcimento indevido de créditos, ou mesmo o ressarcimento de créditos legítimos, mas em duplicidade.

E, ainda, com base no tradicional critério de distribuição do ônus da prova, cabe ao sujeito passivo, ora recorrente, comprovar o fato constitutivo do seu direito, isto é, compete-lhe a demonstração dos elementos exigidos para o nascimento da relação jurídica na condição de credor do Fisco.

O Código de Processo Civil, veiculado pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, aplicado em caráter subsidiário ao processo tributário federal, contém previsão expressa sobre a distribuição do ônus probatório, cabendo ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, no caso, a existência dos créditos que serviram para o pedido de restituição.

Independentemente da causa, o fato é que o contribuinte não apresentou os elementos necessários para a comprovação da certeza e liquidez do suposto direito, o que impede o deferimento do pedido de restituição, sobretudo em face do princípio da indisponibilidade do interesse público. A esse respeito, Fabiana del Padre Tomé¹, em estudo específico sobre o ônus da prova no processo administrativo fiscal, conclui o seguinte:

O direito à produção probatória decorre da liberdade que tem a parte de argumentar e demonstrar a veracidade de suas alegações, objetivando convencer o julgador. Visto por outro ângulo, o direito à prova implica a existência de ônus, segundo o qual determinado sujeito do processo tem a incumbência de comprovar os fatos por ele alegados, sob pena de, não o fazendo, ver frustrada a pretendida aplicação do direito material. Desse modo, a prova dos fatos constitutivos cabe a quem pretenda o nascimento da relação jurídica, enquanto a dos extintivos, impeditivos ou modificativos compete a quem os alega.

Por fim, o contribuinte requer que se converta o julgamento em diligência, em face do princípio da verdade material, a fim de apurar que houve distribuições de lucro pela via dos Dividendos e não Pró-Labore.

Contudo, além de ser impertinente o pedido em razão do objeto do pedido de restituição (o pedido de restituição relativo ao presente processo se refere às contribuições retidas sobre notas fiscais de prestação de serviço, no percentual de 11% e não aos valores pagos a título de dividendos), entendo que a conversão do julgamento em diligência ou o pedido de produção de prova pericial não serve para suprir ônus da prova que pertence ao próprio contribuinte, dispensando-o de comprovar suas alegações.

Dessa forma, sem razão ao recorrente.

Conclusão

¹ TOMÉ, Fabiana Del Padre. O ônus/dever da prova no processo administrativo tributário. In: **Segurança Jurídica na tributação e Estado de Direito**. II Congresso Nacional de Estudos Tributários – IBET. Coordenação: Eurico Marcos Diniz de Santi. São Paulo: Noeses, 2005. p. 159.

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite