



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18186.001873/2007-59
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-010.688 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de abril de 2024
Recorrente WH ENGENHARIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2003 A 31/12/2003

NULIDADE. PRETERIÇÃO DE DIREITO DE DEFESA

Decreto nº 70.235/72, art. 59, inciso II. São nulos os despachos e decisões proferidos com preterição do direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento à preliminar recursal, para declarar a nulidade da decisão proferida pela DRJ/RFB, para que seja proferida nova decisão, com análise dos documentos juntados, a fls. 3.623 a 4.674, com manifestação de inconformidade, a fls. 3.618 a 3.622.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Alfredo Jorge Madeira Rosa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Joao Ricardo Fahrion Nuske, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Marcelo Milton da Silva Risso, Thiago Buschinelli Sorrentino, Sonia de Queiroz Accioly (Presidente)

Relatório

Por bem reproduzir os fatos constantes nos autos, reproduziremos abaixo o relatório do acórdão recorrido.

Trata-se de pedido de restituição, protocolado em 28/08/2007, com fundamento no art. 31 da Lei 8.212/91, compreendendo as competências 02/2003, 03/2003 e 05 a

08/2003, relativo as contribuições sociais decorrentes das retenções sofridas sobre notas fiscais de prestação de serviços.

Em 05/08/2013, após análise da documentação apresentada pelo contribuinte, a Delegacia da RFB - Receita Federal do Brasil indeferiu a restituição formulada com base no art. 76 da Instrução Normativa RFB nº 1.300/2012, haja vista que a empresa não atendeu a intimação de apresentar as notas fiscais das subcontratadas expedidas nas competências objeto do pedido.

A empresa apresentou manifestação de inconformidade tempestiva, alegando que a RFB deferiu integralmente, em 30/07/2013, no Processo nº 19679.720104/2013-12, o pedido de restituição referente ao período de 01/2008 a 05/2010, sendo que a época a empresa justificou o baixo percentual da massa salarial através do faturamento dos subcontratados. Questiona o porquê, para o período em tela, o Fisco não ter considerado este histórico de idoneidade da empresa.

Aduz que poderia ter a Receita Federal do Brasil ter se utilizado de outros documentos disponibilizados para análise, como o Balanço e a conta contábil 3.1.4.02.0002 (Serviços Prestados Pessoa Jurídica) do Livro Razão que especifica o valor e o número de cada nota fiscal expedida pelas subcontratadas. Destaca que as GPS com identificação dos tomadores e valores recolhidos apresentadas juntamente com manifestação de inconformidade podem ser comparadas com a conta do Livro Razão anteriormente citada, de modo a demonstrar a subcontração de mão-de-obra.

Afirma que somente não atendeu a intimação que solicitava as notas fiscais dos subcontratados porque os documentos foram incendiados no galpão da empresa, Interfine Gestão de Documentos, terceirizada para a guarda de documentos (Boletim de Ocorrência nº 2338/2011, nº 2340/2011, de 04/07/2011). Apesar do ocorrido, a empresa alega que conseguiu recuperar parte das notas fiscais solicitadas. Diante do exposto, pede o acolhimento da manifestação de inconformidade.

Em 28/07/2014, esta Turma de Julgamento, com base Parecer Cosit nº 6, de 14/02/2008, cancelou a decisão exarada pela DRF, determinando o retorno dos autos àquela Delegacia para emissão de novo despacho decisório, tendo em vista a juntada de elementos de prova no prazo da manifestação de inconformidade (GPS e Notas Fiscais das contratadas).

Em 08/09/2014, a autoridade competente expediu o Despacho Decisório 213/2014, no qual indeferiu o pedido de restituição, haja vista que os valores constantes das notas fiscais expedidas pelas subcontratadas são inferiores aos valores lançados na conta do Livro Razão denominada "Serviços Prestados Pessoa Jurídica". No mesmo despacho, a mesma autoridade esclareceu que nos autos do Processo nº 19679.720104/2013-12 - em que o contribuinte teve sua restituição deferida para o período de 2008 a 2010 - , a empresa logrou apresentar todos os documentos que justificasse seu pedido de restituição, inclusive com a exibição de todas as notas fiscais expedidas pela subcontratadas, o que não ocorreu no presente caso.

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade contra o Despacho Decisório 213/2014, reiterando os argumentos aduzidos anteriormente. Ao final, solicitou o deferimento de seu pedido, haja vista que as provas apresentadas são suficientes e detalhadas para o deferimento de seu pedido.

É o relatório.

A nova manifestação de inconformidade apresentada foi acompanhada por novos documentos, referente à nova decisão proferida no Despacho Decisório 213/2014.

Por unanimidade, a 7ª Turma da DRJ/CTA decidiu, no Acórdão 06-50.616, pela improcedência da manifestação de inconformidade. Não há menção aos novos documentos apresentados, seja no relatório ou no voto do acórdão exarado. Segue ementa do acórdão de DRJ:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2003

RESTITUIÇÃO. REQUISITOS. APRESENTAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS.

As notas fiscais de prestação de serviços da contratada e das subcontratadas, quando houver subcontratação, são documentos necessários à instrução do processo de restituição de retenção, sob pena de indeferimento do pedido por falta de provas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformado o contribuinte apresentou “Solicitação de REVISÃO do ACORDÃO 06-50.616” no qual alega:

- 1) *“Quando do Julgamento da Manifestação de Inconformidade ao Despacho Decisório 213/2014, não foi observado pelos julgadores, que a WH Engenharia atendeu a única exigência solicitada pela Fiscalização: Notas Fiscais dos Subcontratados das competências 02/2003, 03/2003, 05/2003, 06/2003, 07/2003 e 08/2003”;*

Pede pela *“Revisão do Acórdão 06.50.616 e a nulidade da Intimação 135/2015 (ANEXO III), observando que a decisão de Improcedência de nosso pleito, foi tomada sem observar os documentos anexados na Manifestação de Inconformidade formalizada em 10/10/2014”*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alfredo Jorge Madeira Rosa, Relator.

Conhecimento

O contribuinte apresentou, tempestivamente, “Solicitação de REVISÃO do ACORDÃO 06-50.616”, o qual, em atenção ao princípio da fungibilidade, voto para que seja acolhido como Recurso Voluntário.

Preliminares

O contribuinte alega, indiretamente, que parte dos documentos tempestivamente apresentados não teriam sido analisados pela instância *a quo*, questão que acolho como preliminar de mérito e passo a analisar.

Destaco que, apesar de alguns documentos estarem fora da sequência cronológica, isso não impediu nem a defesa e nem o julgamento do recurso.

O presente Recurso Voluntário tem como base a alegação de que:

Quando do Julgamento da Manifestação de Inconformidade ao Despacho Decisório 213/2014, não foi observado pelos julgadores, que a WH Engenharia atendeu a única exigência solicitada pela Fiscalização: Notas Fiscais dos Subcontratados das competências 02/2003, 03/2003, 05/2003, 06/2003, 07/2003 e 08/2003

Se equivoca o recorrente quanto à extensão da intimação originalmente feita pelo Auditor-Fiscal. A intimação nº131/2013 (e-fl.2806), em seu item 2, intima a apresentar: “*Cópias das notas fiscais de serviços referentes a empresas subcontratadas*”. Em resposta, à e-fl. 2813, a recorrente afirmou:

Com referencia ao solicitado no **item 02** da intimação, informamos que as Notas Fiscais de Serviços referente as empresas Subcontratadas, como também as Notas Fiscais de materiais utilizados nas obras, já estão devidamente anexadas ao Processo de Restituição em análise.

Esta Restituição foi solicitada através do formulário **RRR**, e todos documentos entregues, bem como as Notas Fiscais em questão, foram recebidas e conferidas com as originais, pelo funcionário da Receita Previdenciária quando do protocolo do presente pedido.

A esse respeito, o Despacho Decisório 421/2013 (e-fl.2825 a 2830), em seu item 9, assim se pronuncia:

(...)A empresa não apresentou os documentos solicitados e declara, conforme fls. 2813, que as notas fiscais de serviços referentes às empresas subcontratadas já foram anexadas ao processo, quando do protocolo do pedido. Porém, **tais documentos não foram localizados nas fls. que compõem o processo; constam apenas notas fiscais de serviços prestados pela requerente e notas fiscais de compras de materiais.** (grifo meu)

O Acórdão 06-48.129 (e-fls.3602 a 3605), da 7ª Turma da DRJ/CTA, decidiu por cancelar a decisão de DRF e **pela emissão de nova decisão com análise de mérito dos elementos de prova juntados pelo defendente.**

Em cumprimento da decisão de DRJ, foi exarado o Despacho Decisório 213/2014 (e-fls. 3607 a 3612), o qual destaca em seu item “d”:

d) No BO -Boletim de Ocorrência de fls. 2842 a 2846, não há a informação de que os documentos da empresa requerente foram queimados. **As cópias das notas fiscais de subcontratadas anexadas pela empresa às fls. 2953 a 3122, são inferiores aos valores constantes na conta Serviços Prestados Pessoa Jurídica, conforme cópia do Livro Razão, anexada às fls. 2859 a 2948 (...)** (grifo meu)

O contribuinte apresentou nova manifestação (e-fls. 3618 a 3622), referente ao Despacho Decisório 213/2014. Nessa oportunidade juntou diversos documentos entre as e-fls.

3623 a 4674, com destaque para os identificados como “Anexo IV”. As solicitações de juntada (e-fls.3617 e 3733) desses documentos se deram em 11/10/2014, exatos 30 dias após a ciência (e-fl.3615) do novo Despacho Decisório, dada em 11/09/2014. Os respectivos Termos de Análise de Solicitação de Juntada (e-fls. 3731 e 4675) foram emitidos em 31/10/2014.

O acórdão 06-50.616, ora recorrido, foi exarado na sessão de 17/12/2014. Logo, a decisão recorrida é posterior à juntada dos documentos que acompanharam a manifestação de inconformidade apresentada às e-fls. 3618 a 3622. Não se vislumbra, no relatório do acórdão, menção aos novos documentos que acompanharam a manifestação de inconformidade apresentada às e-fls. 3618 a 3622. Em mesmo sentido, não se vislumbra no voto do acórdão manifestação quanto à análise desses documentos, o que entendo ser uma preterição ao direito de defesa do contribuinte, o que torna nula a decisão, nos termos do art. 59 do Decreto nº70.235/70, *in verbis*:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Assim, por todo o exposto, voto pela declaração de nulidade da decisão *a quo*, para que seja proferida nova decisão considerando a análise da entrega dos documentos juntados à manifestação de inconformidade apresentada às e-fls. 3618 a 3622.

Mérito

Prejudicada a análise do mérito.

Conclusão

Voto por acolher o Recurso Voluntário e dar provimento à preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, declarando a nulidade da decisão *a quo*, para que seja proferida nova decisão considerando a análise da entrega dos documentos juntados à manifestação de inconformidade apresentada às e-fls. 3618 a 3622.

(documento assinado digitalmente)

Alfredo Jorge Madeira Rosa