



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

Processo n° 35373.001108/2006-60
Recurso n° 259.064 Voluntário
Acórdão n° 2803-00.774 – 3ª Turma Especial
Sessão de 13 de maio de 2011
Matéria PEDIDO DE RESTITUIÇÃO
Recorrente PROTEGE VIGILÂNCIA, CONSERVAÇÃO E LIMPEZA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2001 a 31/12/2001

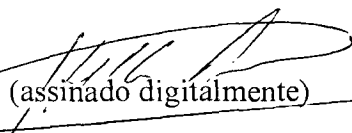
RESTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE.

Não havendo comprovação de irregularidade para o período pleiteado pelo contribuinte, há que se reconhecer o direito à restituição.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a) para reconhecer o direito do contribuinte à restituição dos valores retidos e recolhidos aos cofres previdenciários em montante superior ao devido na competência 12/2001, somente.



(assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.



(assinado digitalmente)

Carolina Siqueira Monteiro de Andrade - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (presidente da turma), Gustavo Vettorato (vice-presidente), Oseas Coimbra, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Eduardo Oliveira e Amilcar Barca Teixeira Junior.



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

Processo nº 35373.001108/2006-60
Recurso nº 259.064 Voluntário
Acórdão nº 2803-00.774 – 3ª Turma Especial
Sessão de 13 de maio de 2011
Matéria PEDIDO DE RESTITUIÇÃO
Recorrente PROTEGE VIGILÂNCIA, CONSERVAÇÃO E LIMPEZA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2001 a 31/12/2001


RESTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE.

Não havendo comprovação de irregularidade para o período pleiteado pelo contribuinte, há que se reconhecer o direito à restituição.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a) para reconhecer o direito do contribuinte à restituição dos valores retidos e recolhidos aos cofres previdenciários em montante superior ao devido na competência 12/2001, somente.


Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.


Carolina Siqueira Monteiro de Andrade - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (presidente da turma), Gustavo Vettorato (vice-presidente), Oseas Coimbra, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Eduardo Oliveira e Amilcar Barca Teixeira Junior.

Relatório

Trata-se de Pedido de Restituição dos valores recolhidos indevidamente à Previdência Social, concernente ao valor excedente das retenções sofridas sobre Notas Fiscais de Prestação de Serviços, em relação ao valor devido sobre a folha de pagamento para as competências de 04/2001 a 12/2001. O pedido, protocolado em 20/12/2006, foi devidamente instruído, conforme determina a Instrução Normativa IN/SRP nº 03/2005.

A Fiscalização constatou que o contribuinte não lançou em sua contabilidade (livro diário geral nº 01/2001, registrado sob o número 198.362, em 03/09/2007 no Oficial de Registro de Pessoa Jurídica – Comarca de Barueri/SP), na conta nº 11301-8 – Seguridade Social a Recuperar, nas competências 04/2001 a 11/2001, os valores informados como retenção nas Notas Fiscais de Serviços nº 002 a 011, 013, 014 e 016. Assim, não logrou comprovar a presença de liquidez e certeza, conforme dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional para que se proceda a restituição/compensação.

O pedido de restituição foi indeferido (fls. 253/255), cujo dispositivo abaixo é colacionado:

“Diante do exposto, conclui-se que o direito de pleitear a restituição está extinto para ao período de 04/2001 a 11/2001. Com referência às retenções efetuadas na competência 12/2001, sou pelo INDEFERIMENTO da restituição neste processo, uma vez que o contribuinte não logrou comprovar a presença de liquidez e certeza solicitada pelo art. 170 do Código Tributário Nacional para que se proceda a restituição/compensação, por não haver lançado em sua contabilidade, na conta 11.301-8-Seguridade Social a Recuperar, os valores declarados como retidos nas notas fiscais nº 002 a 011, 013, 014 e 016.”

Contra essa decisão, o contribuinte apresentou recurso tempestivo em 07/11/2007, juntado às fls. 262/263, por meio do qual alega, em síntese, que:

(a) já possuía outros processos de restituições protocolados na Agência da Previdência Social da cidade de Barueri/SP, onde receberam os seguintes PTAs 37376.000328/2004-18 (competência 04/2001 a 08/2001) e nº. 37376.000329/2004-5 (competência 09/2001 a 12/2001);

(b) em virtude de ter transferido o endereço de sua sede para a cidade de Araraquara/SP, a agência de Barueri encaminhou o processo para a agência de Araraquara, tendo o contribuinte sido orientado a providenciar um novo pedido de restituição, incluindo o período de 04/2001 a 12/2001 em um único pedido;

(c) quanto a divergência constante na Consulta a Restrições Prévias de CND, relacionada à competência 12/2005, o contribuinte tomou ciência apenas por meio da intimação da decisão de primeira instância, e já providenciou sua devida regularização;

(d) mesmo sendo optante pela forma de tributação dos lucros pelo “lucro presumido”, estando, portanto, desobrigado, por lei, de manter o livro diário e o razão, a Recorrente mantém a sua escrituração;

(e) quantos aos lançamentos das retenções para a seguridade social que não constaram na contabilidade, a Recorrente alega que não considera um motivo para não lograr e comprovar a presença de liquidez e certeza dos créditos pleiteados, uma vez que foram apresentadas no processo de restituição, as notas fiscais emitidas com as devidas retenções e as guias de recolhimento destas retenções, devidamente pagas pelo contratante dos serviços;

(f) de acordo com o art. 205, IN/SRP nº 03/2005, a Recorrente comprovou a retenção apresentando as notas fiscais contendo os valores retidos e as respectivas GPS recolhidas pelo contratante dos serviços;

(g) o ato falho da Recorrente de não ter constado na contabilidade os valores retidos para a seguridade social poderia ter sido resolvido com a devida notificação pelo agente fiscal, intimando a empresa a retificar e/ou complementar os documentos necessários à análise do pleito.

Contrarrazões apresentadas às fls. 273/274.

É o relatório.

Voto

Conselheira Carolina Siqueira Monteiro de Andrade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo a analisá-lo.

Trata-se de pedido de restituição apresentado pelo contribuinte em virtude de ter sofrido retenções em suas Notas Fiscais de Prestação de Serviços em montante superior ao devido, no período de 04/2001 a 12/2001.

Antes de se adentrar à análise das alegações contidas no Recurso Voluntário, faz-se necessário trazer à baila alguns esclarecimentos acerca da competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para analisar o recurso aviado pelo contribuinte contra a decisão que indeferiu o seu pedido de restituição.

A Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, alterou substancialmente o artigo 89 da Lei nº 8.212/91, para estabelecer que a Secretaria da Receita Federal do Brasil é o órgão competente para regulamentar os procedimentos de restituição e a compensação de contribuições previdenciárias, nos seguintes termos:

“Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.”

Essa regulamentação se deu por meio da Instrução Normativa RFB nº 900/2008, que, além de outras matérias, tratou da restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Especificamente em seu artigo 66, § 2º, o mencionado ato normativo facultou ao sujeito passivo a apresentação de manifestação de inconformidade contra a decisão que indeferir o seu pedido de restituição, a ser analisada pela Delegacia da Receita de Julgamento (DRJ) de sua circunscrição fiscal. Veja:

“Art. 66. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência da decisão que indeferiu seu pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso ou, ainda, da data da ciência do despacho que não homologou a compensação por ele efetuada, apresentar manifestação de inconformidade contra o não reconhecimento do direito creditório ou a não-homologação da compensação.

...

§ 2º A competência para julgar manifestação de inconformidade é da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em cuja circunscrição territorial se inclua a unidade da RFB que indeferiu o pedido de restituição ou ressarcimento ou não homologou a compensação, observada a competência material em razão da natureza do direito creditório em litígio.”

No caso dos autos, conforme relatado acima, o contribuinte apresentou recurso administrativo antes da alteração legal promovida pelo legislador ordinário.

Sendo assim, verifica-se que, à época da interposição do recurso, o órgão competente para a sua análise era o Conselho de Contribuintes, e não a Delegacia da Receita de Julgamento, conforme previsto na Instrução Normativa RFB nº 900/2009.

Não obstante a alteração do procedimento tenha aplicação imediata, por se tratar de norma processual, a situação foi regulamentada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por meio da Portaria nº 49, de 29/04/2009, nos seguintes termos:

“Art. 1º Os processos relativos a restituição de contribuições previdenciárias, inclusive as contribuições instituídas a título de substituição e de contribuições devidas a terceiros, e de reembolso de salário-família ou salário-maternidade que estejam aguardando julgamento no âmbito do CARF serão encaminhados, através da unidade local da Secretaria da Receita Federal do Brasil de jurisdição da autoridade que exarou o despacho decisório, à Delegacia da Receita Federal de Julgamento competente para o julgamento da manifestação de inconformidade apresentada.

§1º Permanecerão no âmbito do CARF, para julgamento, os recursos que já tenham sido distribuídos para suas câmaras e turmas.”

Em consulta às informações processuais disponíveis no CARF, verifica-se que a distribuição do presente processo à Terceira Câmara da Segunda Seção de Julgamento ocorreu em 09 de setembro de 2008. Diante disso, aplicar-se-á no caso a disposição legal contida no art. 1º, §1º, da Portaria CARF nº 49/2009, permanecendo o recurso no âmbito do Conselho para seu regular julgamento.

O indeferimento do pleito formulado nos autos fundou-se na prescrição do direito do contribuinte de requerer a restituição dos indébitos relativos ao período de 04/2001 a 11/2001 e na impossibilidade de restituição do valor referente à competência 12/2001, por terem sido constatadas irregularidades na escrituração fiscal do contribuinte, que não lançou em conta própria todos os valores a serem restituídos.

Quanto ao reconhecimento da prescrição, a decisão de primeira instância revela-se irretocável. Consoante estabelece a legislação de regência, o contribuinte deve pleitear a restituição do indébito tributário em até cinco anos contados do recolhimento indevido. Veja, a respeito, o que dispõe o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99:

“Art. 198 (...)

Parágrafo único. Somente serão restituídos valores que não tenham sido alcançados pela prescrição, conforme disposto nos arts. 218 e 219;”

“Art. 218. O direito de pleitear restituição ou reembolso ou de realizar compensação de contribuições ou de outras importâncias extingue-se em cinco anos contados da data:

(...)

IV - do vencimento para recolhimento da retenção efetuada com base na nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços.”

“Art. 205. O sujeito passivo, não optando pela compensação dos valores retidos, ou, se após a compensação, restar saldo em seu favor, poderá requerer a restituição do valor não compensado, observado o disposto nos incisos II a IV do art. 198.”

Tais disposições legais estão em perfeita consonância com a disposição contida no art. 168 do Código Tributário Nacional que, com fulcro no regramento trazido pelo art. 165, permite concluir que o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição do indébito é de 5 (cinco) anos contados do pagamento indevido.

Nestes termos, não há dúvidas de que o pedido formulado nos autos, por ter sido feito após o decurso do prazo de cinco anos contados do vencimento para recolhimento da retenção efetuada, é extemporâneo, encontrando-se prescrito o direito do contribuinte de fazê-lo.

Como se infere dos autos, o pedido de restituição foi protocolado em 20/12/2006 para a restituição dos valores relativos às competências 04/2001 a 12/2001. Sendo assim, com fulcro na disposição contida no art. 218, inciso IV, do Decreto nº 3.048/99, encontra-se prescrito o direito do contribuinte com relação às competências de 04/2001 a 11/2001.

Já com relação à competência 12/2001, considerou a autoridade julgadora que não seria possível deferir a restituição por terem sido constatadas irregularidades na escrituração fiscal do contribuinte, que não teria lançado os valores a restituir nas contas próprias.

Cumprе observar, contudo, que a irregularidade apontada não diz respeito à competência 12/2001. Como se verifica das informações contidas nos autos, a empresa apresentou pedido de restituição dos valores recolhidos indevidamente aos cofres previdenciários no período de 04/2001 a 12/2001. O pedido foi indeferido por ter sido constatada irregularidade na escrituração contábil/fiscal quanto aos valores relativos às notas fiscais 02 a 11, 13, 14 e 16, que não teriam sido lançados na conta 11.301-8 – Seguridade Social a Recuperar. Nesse sentido, veja o que decidiu a decisão de primeira instância:

“DECISÃO

Diante do exposto, conclui-se que o direito de pleitear a restituição está extinto para o período de 04/2001 a 11/2001. Com referência às retenções efetuadas na competência 12/2001, sou pelo INDEFERIMENTO da restituição neste processo, uma vez que o contribuinte não logrou comprovar a presença de

liquidez e certeza solicitada pelo art. 170 do Código Tributário Nacional para que se proceda a restituição/compensação, por não haver lançado em sua contabilidade, na conta 11.301-8-Seguridade Social a Recuperar, os valores declarados como retidos nas notas fiscais n.º 002 a 011, 013, 014 e 016.”

Vê-se que não há, portanto, irregularidade quanto às notas fiscais 17 e 18, emitidas para a competência de 12/2001, que tiveram seus valores lançados regularmente (fls. 242).

Nestes termos, tendo em vista que o pleito do contribuinte permanece tão somente quanto à competência 12/2001, e por não ter sido constatada qualquer irregularidade quanto aos indébitos a ela relativos, decorrentes das notas fiscais 17 e 18, reconheço o direito à restituição com relação a esse período.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto, para reconhecer o direito do contribuinte à restituição dos valores retidos e recolhidos aos cofres previdenciários em montante superior ao devido na competência 12/2001, somente.


(assinado digitalmente)

Carolina Siqueira Monteiro de Andrade - Relatora


liquidez e certeza solicitada pelo art. 170 do Código Tributário Nacional para que se proceda a restituição/compensação, por não haver lançado em sua contabilidade, na conta 11.301-8-Seguridade Social a Recuperar, os valores declarados como retidos nas notas fiscais nº 002 a 011, 013, 014 e 016.”

Vê-se que não há, portanto, irregularidade quanto às notas fiscais 17 e 18, emitidas para a competência de 12/2001, que tiveram seus valores lançados regularmente (fls. 242).

Nestes termos, tendo em vista que o pleito do contribuinte permanece tão somente quanto à competência 12/2001, e por não ter sido constatada qualquer irregularidade quanto aos indébitos a ela relativos, decorrentes das notas fiscais 17 e 18, reconheço o direito à restituição com relação a esse período.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto, para reconhecer o direito do contribuinte à restituição dos valores retidos e recolhidos aos cofres previdenciários em montante superior ao devido na competência 12/2001, somente.


Carolina Siqueira Monteiro de Andrade - Relatora