



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

Processo nº 35950.002121/2006-35
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-001.939 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2013
Matéria Restituição
Recorrente ADOLFO DERING
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2005 a 01/04/2006

RESTITUIÇÃO. VALORES RECOLHIDOS PELO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL APÓS A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. PROVA DO NÃO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. DECLARAÇÃO DE PRÓPRIO PUNHO. VALIDADE.

Na ausência de provas de que o contribuinte individual voltou a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social, os valores por ele recolhidos durante o período compreendido entre a apresentação do pedido de aposentadoria e o seu deferimento tornam-se indevidos e devem ser restituídos.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari.

Carlos Alberto Mees Stringari- Presidente

Carolina Wanderley Landim – Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Carolina Wanderley Landim e Maria Anselma Coscrato dos Santos

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado às fls. 44 a 52 contra decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba - – DRJ/CTA (fls. 39 a 41) que indeferiu o Requerimento de Restituição de Valores Indevidos (RRVI) – Processo Administrativo Fiscal 35950.002121/2006-35 – através do qual o Recorrente pleiteia a restituição das contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente, no período de 11/2005 a 04/2006, como segurado contribuinte individual.

Conforme se verifica dos autos, os recolhimentos indevidos foram efetuados durante o período que transcorreu entre a apresentação pelo Recorrente do Pedido de Concessão de Aposentadoria Especial (23/11/2005) e o seu deferimento (13/05/2006). Tendo o pedido sido deferido com vigência a partir da data do protocolo (23/11/2005), apresentou o Recorrente pedido de restituição das contribuições recolhidas nesse interregno.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Curitiba pontuou que foram observadas as formalidades para o Requerimento de Restituição, bem como asseverou a inexistência de outro processo de restituição para o mesmo contribuinte.

A citada DRF indeferiu o pedido ao argumento de que, nos termos do art. 12, § 4º, da Lei n. 8.212/1991, o aposentado que exerce atividade remunerada é segurado obrigatório em relação a essa atividade.

Desde modo, como o Recorrente efetuara os recolhimentos como contribuinte individual, sendo considerado trabalhador autônomo, estaria comprovado o exercício da atividade remunerada após a concessão do benefício da aposentadoria e, portanto, a sua necessária vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, donde se concluiu não terem sido indevidos os recolhimentos.

Cientificado da decisão, o interessado apresentou Recurso (fl. 32) alegando que não exercia atividade remunerada mesmo antes da apresentação do pedido de concessão de aposentadoria, mas, mesmo assim, continuou recolhendo as contribuições previdenciárias com recursos de poupança, para garantir o seu benefício. Acrescentou que, por não saber ao certo se já havia completado o tempo de contribuição necessário à aposentadoria, continuou efetuando os recolhimentos até o deferimento do seu pedido.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba–DRJ/CTA negou provimento ao recurso, ao argumento de que não havia provas de que o Recorrente não exercera atividade remunerada no período.

Afirma a DRJ, ademais, que se não estava exercendo atividade remunerada, o Recorrente deveria ter efetuado os recolhimentos como contribuinte facultativo e que, se havia dúvidas acerca do dever de recolher a contribuição previdenciária, deveria o Recorrente ter buscado orientação junto a uma das diversas agências da Previdência Social.

Segue trecho do Acórdão proferido pela I. DRJ:

Os argumentos da manifestação de inconformidade acima transcritos podem muito bem ser verdadeiros, e não estou aqui dizendo que não o são. Ocorre, entretanto, que o acolhimento destes argumentos esbarra na ausência de provas de sua efetiva ocorrência.

De fato, por se tratar de pessoa simples, é compreensível que tivesse dúvidas sobre como e quando contribuir, afinal é sabido que a legislação previdenciária nem sempre é clara para os técnicos que com ela lidam todos os dias, que dirá para o trabalhador comum.

Entretanto, até mesmo em função dessa complexidade da legislação, as Agências da Previdência Social estão sempre à disposição dos contribuintes para sanar essas e outras eventuais dúvidas, de modo a instruí-los sobre o que, quando e quanto pagar, justamente para evitar os recolhimentos indevidos.

Não consta dos autos que o contribuinte tenha, alguma vez, procurado orientação dos Agentes da Previdência Social para o recolhimento de suas contribuições, e talvez esse seja o motivo dos enganos cometidos.

Irresignado com a decisão acima, o Recorrente apresentou recurso voluntário às fls. 44 a 52, no qual alega:

(a) Que buscou informações junto a uma Agência da Previdência Social, tendo sido orientado a continuar a recolher suas contribuições enquanto o processo para concessão de sua aposentadoria estivesse em análise, o que evitaria a incidência de multas e juros sobre as parcelas a serem recolhidas posteriormente, caso fosse constatada a necessidade de realização desses recolhimentos como requisito para a concessão do benefício;

(b) Que não tem como provar que buscou auxílio em uma Agência da Previdência Social, tampouco que não exerceu atividade remunerada no período do recolhimento, pois não há como comprovar que algo não aconteceu.

À fl. 53 foi realizado o encaminhamento dos autos a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

É o relatório.

Voto

Conselheira Carolina Wanderley Landim-Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Analisando o caso, verifica-se que a controvérsia da presente lide cinge-se à questão probatória do direito do Recorrente à restituição dos valores pagos após a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

De um lado, afirma o Recorrente que mesmo antes de novembro de 2005, data em que apresentou o requerimento de concessão de aposentadoria, já não exercia atividade laboral como autônomo, tendo anexado ao Requerimento de Restituição de Valores Indevidos – RRVVI – declaração neste sentido, assinada a próprio punho, na qual declara, inclusive, estar ciente de que prestar declaração falsa importa em Responsabilidade Criminal, nos Termos dos artigos 171 e 299, do Código Penal (fl. 08).

Assevera o Recorrente, ademais, que se manteve recolhendo as contribuições previdenciárias como autônomo, durante o período em que aguardava a resposta ao seu pedido de aposentadoria, segundo orientação de agente da previdência social, embora não tenha como provar tal fato.

De outro lado, a DRJ nega o direito à restituição, pois não há prova de que os pagamentos tenham sido indevidos, posto que o Recorrente não logrou comprovar que não exerceu atividade remunerada no período e, por ter mantido os pagamentos mensais como contribuinte individual, seria correto presumir que estivesse exercendo atividade remunerada.

O cerne da questão discutida nestes autos é, portanto, a prova do não exercício da atividade remunerada no período de 11/2005 a 04/2006, sem a qual não se pode concluir terem sido indevidos os recolhimentos cuja restituição é pleiteada.

Passemos, portanto, a analisar de forma hipotética como um trabalhador autônomo (o Recorrente exercia a atividade de pedreiro em construções civis), poderia comprovar o fato de que não exerceu atividade remunerada num determinado período.

Não vislumbro a possibilidade de haver prova documental que ateste que o Recorrente não exerceu atividade remunerada, ressalvada a sua própria declaração, já juntada aos autos (fl. 08).

Não me ocorre órgão, empresa, ou “empregador” que possa fornecer uma certidão neste sentido.

Trata-se, portanto, de uma prova negativa absoluta, e creio não existir meio de comprovar algo que o sujeito alega não ter feito, salvo sua declaração.

A prova negativa é factível caso exista um fato positivo que concorra para sua produção. Exemplificando, eu teria como provar que não estive em Curitiba em

determinado período, mediante a comprovação de que, no mesmo intervalo de tempo, eu estava em Brasília, participando de sessão de julgamento deste I. Conselho de Fazenda. Todavia, não vislumbro meios de comprovar de forma cabal que nunca estive em Curitiba.

No presente caso, por tratar de prova negativa absoluta, não há meios capazes de prova, salvo a própria declaração do Recorrente.

Os julgadores *a quo* não poderiam ignorar a declaração apresentada, afastando-a por completo a ponto de sequer mencionar sua existência mesmo que para concluir pela sua imprestabilidade para provar o fato ali declarado.

Cumpra trazer à baila os arts. 36 e 38, §§ 1º e 2º, todos da Lei 9.784, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, os quais impõem a análise das provas em decisões fundamentadas, ônus do qual a DRJ não se desincumbiu:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

(...)

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º. Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º. Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias. (grifos meus)

Assim, analisando os autos, verifico que o Recorrente juntou prova do não exercício da atividade remunerada no período dos recolhimentos indevidos – declaração; ao passo que a decisão recorrida negou o direito à restituição lastreando-se na presunção de que o Recorrente exercia atividade remunerada.

Poderia o órgão julgador, por outro lado, apresentar prova de que o Recorrente exerceu atividade remunerada no período objeto do pedido de restituição – por exemplo, verificar se o nome do Recorrente foi incluído em GFIP de eventual contratante, como contribuinte individual – o que não foi feito.

Ademais, não se pode olvidar que os recolhimentos que se pretende restituir foram feitos exclusivamente nos meses em que o Recorrente aguardava resposta do INSS quanto ao seu pedido de aposentadoria. Não há informação de recolhimentos posteriores ao deferimento do benefício. Nesse contexto, é bastante plausível o argumento do contribuinte de que efetuou o recolhimento enquanto aguardava resposta ao seu pedido de aposentaria, por ter sido assim orientado pelo INSS e por não saber ao certo se já havia contribuído tempo suficiente para o deferimento do seu pleito.

A suposta presunção de exercício de atividade laborativa por terem sido feitos recolhimentos na qualidade de contribuinte individual deve ser avaliada levando em

consideração todo o contexto em que esses pagamentos foram efetuados, bem como a razoabilidade em se exigir prova negativa do exercício de atividade profissional.

Deste modo, por considerar que não há como provar o não exercício da atividade remunerada senão através de declaração, assim como por não ter o órgão fazendário provado o exercício de atividade remunerada no período, concluo que assiste ao Recorrente o direito de pleitear a restituição das contribuições pagas no período de 11/2005 a 04/2006, quando este não mais exercia atividade remunerada e já fazia jus à aposentadoria por tempo de contribuição, benefício que passou a receber a partir de 30 de maio de 2006.

Ressalto que este foi o posicionamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, quando se manifestou sobre o tema:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2006 a 31/03/2007

RESTITUIÇÃO. VALORES RECOLHIDOS PELO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL APÓS A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE VOLTOU A EXERCER ATIVIDADE ABRANGIDA PELO REGIME DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.

Na ausência de provas de que o contribuinte individual voltou a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social, os valores por ele recolhidos após a data de concessão da aposentadoria tornam-se indevidos e devem ser restituídos.

Recurso Voluntário Provido.

(CARF, Acórdão 2301-01.839, 2ª Seção, 3ª Câmara, 1ª Turma. Sessão de 10.02.2011)

Conclusão

Por todo o exposto, voto no sentido de CONHECER e DAR PROVIMENTO ao RECURSO VOLUNTÁRIO, para reconhecer o direito do Recorrente à restituição das contribuições previdenciárias pagas nas competências 11/2005 a 04/2006.

É como voto.

Carolina Wanderley Landim