



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 37077.000021/99-28
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2002-006.420 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 27 de julho de 2021
Recorrente RÁPIDO TRANSPORTE CAPILÉ LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/1999

PRECLUSÃO.

É vedado ao contribuinte inovar na postulação recursal para incluir alegações que não foram suscitadas na Impugnação.

A prova documental deve ser apresentada juntamente com a Impugnação, precluindo o direito de o interessado fazê-lo em outro momento processual a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna por motivo de força maior, que se refira a fato ou direito superveniente ou que se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, cabendo ao interessado o ônus de comprovar a ocorrência de alguma dessas hipóteses.

PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO. RETENÇÃO SOBRE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS. AUSÊNCIA DOS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS. INDEFERIMENTO.

Cabe ao contribuinte apresentar, de forma clara e inequívoca, os documentos comprobatórios do direito creditório por ele pleiteado. Não demonstrada a regularidade dos documentos em que se ampara o pedido de restituição, deve ser o pleito indeferido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, por preclusão, vencido o conselheiro Thiago Duca Amoni, que o conheceu integralmente. Na parte conhecida, por unanimidade de votos, acordam em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Presidente), Diogo Cristian Denny, Thiago Duca Amoni e Virgílio Cansino Gil.

Relatório

Reproduzo o bem lançado relatório do acórdão recorrido:

O Requerimento de Restituição da Retenção - RRCR, foi protocolado em 29/09/1999, e a ele anexado Contrato social, cartão de CNPJ, procuração, GRPS, demonstrativo mensal por contratante, Notas Fiscais de prestação de serviços e Folhas de Pagamento das competências 02,05 e 06/1999.

A empresa informa no pedido que não é optante pelo simples e que mantém escrituração contábil de forma regular (Diário nº 6).

Apreciando a solicitação, de início, para melhor instrução dos autos a Agência de São Leopoldo/RS solicita a apresentação de vários documentos, conforme se vê pela notificação acostada às fls. 97 dos autos (AR de 20/03/1999 às fls. 98), quais sejam: GFIP mês 06/1999, notas fiscais de n.ºs. 2053 e 497, CIC e CI do procurador e todas as guias de recolhimentos das competências envolvidas no pedido, concedendo o prazo de 5 (cinco) dias úteis para apresentação dos mesmos sob pena de arquivamento do processo por desistência.

Após o exame da documentação e análise preliminar do processo a Agência informa, entre outras, fls. 105/116, que:

- os recolhimentos das retenções foram confirmados no sistema;
- o direito de pleitear a restituição não está extinto;
- constam falhas em conta corrente e débitos com o INSS, que foram sanadas através do REFIS competências de 03/1995 a 06/1997;
- existe outro processo de restituição em nome da requerente, nº 37077.000350/2000-75, de competências diferentes deste e que já foi deferido, fls. 131;
- os valores da Folha de Pagamento são diferentes dos informados na GFIP;

As fls. 116, o serviço de arrecadação do INSS apresenta os valores que compõem as competências envolvidas no pedido, e informa que a empresa possui escrituração contábil regular e que o valor do salário-de-contribuição contido nas folhas de pagamento e GFIP são inferiores ao percentual de 40% do valor das notas fiscais de serviços, e que portanto deverá ser informado na relação mensal de empresas a serem incluídas no planejamento fiscal.

Através do Ofício nº 19/2003, de 14/10/2003, AR fls. 135, a requerente foi intimada, para no prazo de 10 dias sob pena de arquivamento do processo, a apresentar os seguintes documentos: cópia autenticada da primeira e última página do Livro Diário, cópia das duplicatas nº 497 e 2053 relacionadas no demonstrativo mensal, correção do demonstrativo mensal por contratante, onde as colunas valor bruto, valor da retenção e valor líquido estão preenchidos incorretamente.

Em 22/10/2003, dentro do prazo concedido a requerente compareceu à Agência do INSS, onde solicitou cópia do processo para sanar as pendências, sendo-lhe dado o prazo de mais 10 dias para as providências (05/12/2003).

Em 12/12/2003, vencido o prazo acima concedido sem que o mesmo se manifestasse, foi pedido o ARQUIVAMENTO do processo por desinteresse da parte.

Neste mesmo dia, 12/12/2003, foi requerido a reabertura do processo e juntado a documentação solicitada em cumprimento a exigência contida no Ofício 19/2003, fls. 140/158, com encaminhamento do presente processo ao Serviço de Fiscalização.

Em 01/02/2005 a Seção de Fiscalização de São Leopoldo, junta telas do sistema às fls. 167/218 (CCORGFIP, CCOR, DNA, DCBC), e em nova análise relata que:

- Valores informados no quadro 3 do requerimento - Discriminativo dos Documentos divergentes em relação aos constantes nos extratos da GFIP;
- Valores das retenções divergentes;
- Falta recolhimento de contribuições referentes às competências do requerimento;
- Valores retidos constantes nos demonstrativos por contratante não correspondem aos valores retidos informados no requerimento;
- A requerente não elaborou as folhas de pagamento por tomador de serviço, não elaborou resumo geral consolidado das folhas de pagamento por estabelecimentos, não elaborou GFIP por tomador, deixando de atender as normas legais vigentes (item 36, 36.1 e 36.2 da Ordem de Serviço INSS/DAF nº 209/1999);
- O requerimento de reabertura do processo, fls. 139, não foi assinado por nenhuma das pessoas habilitadas no contrato social e alterações da empresa e nem nas procurações existentes nos autos;
- constam nos dados informatizados da Previdência Social diferenças de recolhimentos nas competências 05/1997 a 08/2004, fls. 220/222 dos autos;

Ao final o auditor relata que face o requerimento de reabertura do processo não ter sido assinado por responsável legal da empresa, por já ter se esgotado o prazo para pedido de reabertura do processo e também pelas várias pendências apontadas anteriormente, manifesta sua posição favorável ao arquivamento do presente processo.

Informa ainda, que está sendo comunicado ao Setor de Fiscalização -Planejamento, para que em razão das pendências apontadas a empresa seja incluída em ação fiscal.

Às fls. 225, através do Ofício nº 002/2005, AR fls. 226 datado de 01/4/2005, a empresa foi comunicada que seu pedido de reabertura do processo de restituição protocolado sob o nº 37077.000021/1999-28 referente às competências 02,05 e 06/1999, foi indeferido, mantendo-se o ARQUIVAMENTO, face aos seguintes pontos:

- o requerimento de reabertura não ter sido assinado por representante legal da empresa e
- estar esgotado o prazo para pedido de reabertura de processo, conforme preceitua o artigo 235, § único da Instrução Normativa INSS/DC nº 100 de 18/12/2003.

Inconformada, em 29/04/2005, a requerente apresenta recurso protocolizado sob o nº 37077.000526/05-94, com explanação de seus motivos, fls. 228/229, e juntada de documentos, fls. 230/920, alegando não concordar com o motivo pelo qual o processo foi arquivado e ainda, os seguintes pontos:

- os valores levantados no INSS não conferem com os valores pagos pela empresa no período de 03/1999 a 07/2002;
- em todos estes meses a empresa sofreu retenções e que os valores não conferem com os da Folha de Pagamento e com o Sefip entregue;
- faz juntada de cópias das retificadoras (RDT, RE) feitas pela empresa e do Sefip do período de 05/2003 a 08/2004;
- informa que a empresa não fez a atualização das versões do Sefip o que ocasionou erro no cálculo do valor da contribuição do segurado, que ao invés de 9% o programa calculou 11%.

Os autos foram então encaminhados ao Conselho de Contribuintes em 12/02/2008, fls. 924, que, em cumprimento ao determinado no art. 1º da Portaria nº 14, de 09/12/2008, os encaminhou à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Porto Alegre, em 03/02/2009, fls. 925, tendo em vista o previsto no § 11 do art. 89 da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 03/12/1998, que harmoniza

procedimentos relativos ao trâmite de processos de restituição de contribuições previdenciárias.

Em seguida, os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento naquela capital, em 02/03/2009, fls. 928. Em razão do disposto na Portaria nº 2607, de 03/11/2009, da Subsecretaria de Tributação e Contencioso (SUTRI), o presente processo foi encaminhado para julgamento por esta Delegacia - DRJ/JFA em 05/11/2009, fls. 929/930.

A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente pela 5ª Turma da DRJ/JFA, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/1999

PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO. RETENÇÃO SOBRE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS. AUSÊNCIA DOS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS. INDEFERIMENTO.

Cabe ao contribuinte apresentar, de forma clara e inequívoca, os documentos comprobatórios do direito creditório por ele pleiteado.

Não demonstrada a regularidade dos documentos em que se ampara o pedido de restituição, deve ser o pleito indeferido.

Cientificado do acórdão de primeira instância em 23/07/2010 (e-fls. 91), o interessado interpôs Recurso Voluntário em 18/08/2010 (e-fls. 92), apresentando demonstrações referentes ao alegado direito creditório e juntando novos documentos.

Voto

Conselheiro Diogo Cristian Denny – Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, porém, pelas razões a seguir expostas, deve ser conhecido apenas parcialmente.

Preclusão

De acordo com o art. 16 do Decreto 70.235/72, a Impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir, não sendo permitido, por conseguinte, que o sujeito passivo inove em seu Recurso Voluntário para incluir razões diversas daquelas anteriormente ventiladas.

Além disso, a prova documental deve ser apresentada juntamente com a Impugnação, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna por motivo de força maior, que se refira a fato ou direito superveniente ou que se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, cabendo a ele demonstrar a presença de uma dessas condições, o que não se vislumbra no presente caso.

Dessarte, o recurso não deve ser conhecido no que se refere aos documentos apresentados apenas nesta instância recursal.

Ausência de comprovação do postulado direito creditório

Os demonstrativos apresentados pelo contribuinte ao longo de sua peça recursal não são hábeis a comprovar o direito creditório.

Com efeito, tal comprovação exigiria a apresentação tempestiva de documentação comprobatória hábil e idônea, o que foi, aliás, facultado em diversas etapas processuais, não tendo sido atendido pelo contribuinte.

Assim, adoto as razões de decidir do acórdão recorrido conforme previsto no art. 57, §3º, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, cabendo destacar os seguintes excertos do voto condutor:

No processo em comento, a questão que resta a analisar, é se a requerente atendeu às solicitações para apresentação de toda documentação necessária, bem como, se as que foram acostadas aos autos, fls. 230/920, GFIP e retificadoras - RDE justificam as divergências apontadas na Informação fiscal de fls. 219/222, indicadas pela autoridade fiscal como pendências impeditivas do deferimento da restituição, e ainda com encaminhamento à Fiscalização para inclusão em ação fiscal.

A análise dos pedidos de restituição, atualmente, está atrelada aos procedimentos previstos na IN/RFB nº 900 de 30/12/2008, que no art.65, diz:

Art. 65. A autoridade da RFB competente para decidir sobre a restituição, o ressarcimento, o reembolso e a compensação poderá condicionar o reconhecimento do direito creditaria à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, inclusive arquivos magnéticos, bem como determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos do sujeito passivo a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas.

Infere-se do dispositivo transcrito que a autoridade administrativa é competente para verificar e apurar o montante a ser restituído à empresa e em sendo necessário pode condicioná-lo a apresentação de documentos, cabendo ao solicitante oferecer as condições necessárias à formação de juízo quanto à procedência da restituição pleiteada.

Dessa forma, em que pese o fato de o interessado ter juntado vasta documentação para possibilitar a conclusão das análises com a finalidade de restituir saldos remanescentes de valores retidos, é ele que deve suportar o ônus de demonstrar, na forma prevista na legislação, a existência dos créditos que alega possuir. Enfim, cabe ao requerente, fazer prova dos fatos constitutivos do seu direito, consoante a regra geral do ônus da prova prevista no artigo 333 do Código de Processo Civil - CPC:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; (Original sem grifos)

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

A ausência de prova impede o exame dos fatos geradores ocorridos e a apuração das respectivas contribuições sociais devidas para, em seguida, confrontar com os valores retidos na prestação de serviços, acrescidos dos recolhimentos próprios, caso haja, de modo que se possa concluir, com segurança, pela existência ou não de créditos em favor do requerente.

Em relação aos documentos apresentados, tem-se a esclarecer que os mesmos não são suficientes a demonstrar que o contribuinte pagou tributo indevido ou a maior do que o devido.

Documentação juntada na fase de instrução do processo e na manifestação de inconformidade:

Comp	Fase de Instrução do processo			Fase da Manifestação de Inconformidade			
	Fls	BC Folha de Pagamento	BC GFIP – folha de rosto	Fls	BC GFIP Completa e/ou retificadoras	Folha de Pagamento	Retenções RDE
02/1999	29/49	14.219,61	13.001,20	-	Não juntou	Não Juntou	Não informou -
05/1999	50/62	16.972,52	14.140,09	272/287	25.366,57	Não Juntou	3.845,59
06/1999	63/74	16.423,85	Não juntou	288/301	27.122,72	Não Juntou	Não informou

Documentação juntada na manifestação de inconformidade:

Fls	Documento
230/231	Demonstrativo de folhas de Pagamento
232	Tela do Programa de Recuperação Fiscal – REFIS de 27/04/2005 – Processo CDF 557766320, valor total de R\$ 108.519,07
233/237	2ª Alteração Contratual
238/240	1ª Alteração Contratual
241/245	Contrato Social
246/907	Retificadoras RDE/GFIP retificadora/protocolo do Conectividade Social de 03/1999 a 08/2004
908	Relação números NF / Valores / Valores retenção 11%
909/920	GRPS/GPS valores retidos (código GPS 2631) de 02/1999 a 12/2001

Nota: a empresa não apresentou os originais para autenticação.

No caso concreto, diante da inexistência de contratos de prestação de serviços, tem-se que a análise da situação se concentrou primordialmente na folha de pagamento, não prevalecendo a análise de fls. 116 que concluiu por ser o salário-de-contribuição constante das Folhas de Pagamento inferior a 40% dos valores comidos nas Notas Fiscais, por vez que usou a base total da NF para aplicação dos 40% e não os 30% previstos como valor de serviço nos casos de atividade de transporte.

Sendo a atividade da empresa o transporte de cargas, sua base de cálculo para aplicação dos 11% de retenção é 30% do valor total da NF considerados como serviços, ficando também dispensada de elaborar GFIP por tomador, tendo em vista a dificuldade de discriminar quais segurados estariam à disposição de que tomadores.

Ordem de Serviço INSS/DA F Nº 209, de 20 de maio de 1999.

17.4 - Na prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra relativa à operação de transportes de cargas e passageiros cujos veículos e respectivas despesas de combustível e manutenção corram por conta da contratada e não havendo discriminação no contrato do valor das respectivas parcelas, a base de cálculo da retenção não será inferior a 30% (trinta por cento) do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo.

Manual da GFIP 1999 - Resolução INSS nº 637, de 26/10/1998 NOTAS:

1. Em geral, a empresa cedente deverá relacionar os empregados cedidos na GFIP correspondente ao tomador. No caso da cessão de um mesmo empregado para mais de um tomador no mês, este deverá constar em todas as GFIP relativas aos respectivos tomadores.

2. Entretanto, quando ocorrer qualquer das situações especificadas a seguir, a empresa cedente deverá relacionar os empregados cedidos na GFIP em que informou seu pessoal administrativo e operacional:

- não for possível identificar o empregado por tomador. Exemplos:

- Atividades de transporte de valores e transportes de cargas e passageiros, se o contrato de trabalho permitir a prestação de serviços a mais de uma empresa;

Desta forma, conclui-se que, embora protegida por estas exceções, prevista na legislação vigente à época, **ainda assim não foram cumpridas as exigências contidas na legislação pertinente, solicitadas pela autoridade responsável pela análise do feito, qual seja, a apresentação das Folhas de Pagamento com valores de salários de contribuição em equivalência com os valores informados nas GFIP's retificadoras, informação dos valores da retenção, valores compensados e saldos remanescentes objetos do pedido, conforme demonstrado no quadro citado anteriormente.**

Assim, conclui-se que as alegações apresentadas na manifestação de inconformidade, bem como toda a documentação juntada aos autos, não foram suficientes para alterar a decisão que indeferiu o pedido de restituição. (g.n.)

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento.**

.

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny