



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

Processo nº 12045.000180/2007-77
Recurso nº 142.637 Voluntário
Acórdão nº **2401-01.608 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 10 de fevereiro de 2011
Matéria PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO RETIDA
Recorrente PRODUTORA E TRANSPORTADORA DE CARVÃO TRÊS IRMÃOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1999 a 28/02/1999

EMENTA - PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES RETIDAS.

Subsistindo saldo em favor do contribuinte após o recolhimento das contribuições devidas sobre a folha de pagamento dos segurados utilizados na prestação dos serviços. Será devida a restituição das contribuições retidas.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos dar provimento ao recurso

Elias Sampaio Freire - Presidente.

Cleusa Vieira de Souza - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Tratam os autos de pedido de restituição, protocolizado em 10/06/1999, do valor excedente das retenções sofridas sobre notas fiscais de prestação de serviços, na competência 02/1999, em relação ao valor devido sobre a folha de pagamento.

O processo foi encaminhado à fiscalização para que o AFPS emitisse informação conclusiva quanto à procedência do pedido, em consonância com os procedimentos estabelecidos nas OS 203/99 e 209/99 (f. 45/46).

Às fis 85, consta carta s/n em que foi solicitada da empresa requerente a apresentação do Livro Diário.

O Auditor Fiscal, conforme pronunciamento de fls. 86/87, informa que foi encaminhado Relatório de Representação à Secretaria da Receita Federal, tendo em vista a constatação de hipótese de vedação/exclusão da recorrente do SIMPLES, e sugeriu o indeferimento do pedido, em face da não apresentação dos documentos solicitados.

Intimada, a empresa interpôs recurso ao CRPS, alegando, em síntese, que o instituto da restituição é recepcionada pelo art. 165 do CTN e destacando que, para não se fazer letra morta à Lei, basta a comprovação do recolhimento indevido ou a maior que o devido para que o contribuinte tenha o Direito à restituição.

Entende que a vasta documentação utilizada na instrução processual é mais que suficiente à aferição do recolhimento a maior e informando que complementa, na oportunidade, acostando aos autos, entre outros documentos, cópia do Livro Diário relativamente ao mês de competência da restituição pleiteada.

O INSS não apresentou contra-razões.

Estes autos foram apreciados pela 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, que pelo Decisório nº 000311/2006, converteu o Julgamento em Diligência, para que a Secretaria da Receita Previdenciária promovesse a aplicação do art.89 § 8º da Lei nº 8212/91, acrescentado pela Lei nº 11196/2005, c/c a Portaria Interministerial MF/MPS nº 23/2006 e Instrução Normativa, Conjunta SRF/SRP nº 629/2006.

Em cumprimento à diligência, a autoridade fiscal se manifestou informando que foi realizada fiscalização seletiva na empresa referente ao período de 02/99 a 07/99 e que houve a exclusão da requerente do SIMPLES a partir de 01/03/2002. Esclarece que a empresa recolheu o valor devido ao INSS referente a folha de pagamento da competência pleiteada e que a restituição devida é a constante no RRCT, sendo que a irregularidade detectada foi a falta de emissão de folhas de pagamento e GFIP distintas por contratante.

A empresa requerente não foi cientificada do resultado da diligência:

Estes autos foram objeto de análise pela então 6ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes que verificou que na fase recursal, o recorrente apresentou os documentos solicitados pela AFPS e não há nos autos, qualquer indicação de que tais documentos tenham sido analisados pela autoridade fiscal, bem como, não consta dos autos que o INSS tenha apresentado contra-razões ao recurso.

Verificou-se também em atendimento à diligência determinada pela 2aCaJ/CRPS, há a informação (fis.56) de que foi realizada fiscalização seletiva na empresa junto à requerente. Porém, o parecer fiscal não é conclusivo quanto à procedência ou não da restituição requerida.

Por essas razões novamente o julgamento foi convertido em diligência para as seguintes providências:

que a autoridade fiscal emitisse parecer conclusivo, se pronunciando quanto aos argumentos expendidos em sede recursal, analisando os documentos juntados pela recorrente e se manifestando quanto ao resultado da ação fiscal realizada.

E, caso a conclusão fiscal fosse pela improcedência do pleito, que aponte os normativos legais que amparam o indeferimento, reabrindo prazo para manifestação do contribuinte, em respeito ao contraditório e à ampla defesa.

A diligência foi cumprida, conforme documentos de fls. 63/79.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Cleusa Vieira de Souza Relatora

O recurso é tempestivo não havendo qualquer óbice quanto a sua admissibilidade.

Conforme relatado, trata-se de pedido de restituição formulado pela empresa de restituição formulado pela empresa PRODUTORA DE CARVÃO TRÊS IRMÃOS LTDA dos valores referentes ao excedente das retenções sofridas sobre notas fiscais de prestação de serviços em relação aos valores devidos sobre as folhas de pagamento, relativa à competência 02/1999.

A restituição das contribuições retidas por empresas contratantes de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, é efetuada de acordo com o permissivo constante do § 2º do art. 31 da Lei nº 8212/91, que estabelece: ***”na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição”***.

Ao pedido de restituição de que trata esse parágrafo aplicam-se as mesmas regras aplicadas ao pedido de restituição de contribuições indevidas, nos termos do art. 89 da Lei nº 8212/91, ou seja, somente poderão ser restituídas as contribuições recolhidas indevidamente.

Em se tratando da restituição das contribuições retidas é necessário, antes efetuar-se a apropriação desse valor àqueles devidos em decorrência da mão-de-obra utilizada na prestação dos serviços.

Após diligência requerida por esta Câmara como se observa da informação fiscal de fls. 79, na competência pleiteada, a empresa era optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES. Identificada situação de vedação à opção, foi feita representação fiscal à Receita Federal, e a empresa foi excluída do SIMPLES a partir de 01/03/2002, conforme despacho fls. 88 do processo nº 11-601.001/006/99, parecer fiscal fls. 56 e relatórios do sistema informatizado da RFB fls. 64 a 66 do recurso nº 36904.000028/2000-93.

Outrossim, como resultado da análise fiscal, de fls. 79, conclui-se que o pedido é integralmente procedente, e a empresa tem direito à restituição pleiteada

Pelo exposto;

VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO, para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO.

Cleusa Vieira de Souza

Processo nº 12045.000180/2007-77
Acórdão n.º **2401-01.608**

S2-C4T1
Fl. 84
