



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

Processo nº 15504.002874/2008-63
Recurso nº
Resolução nº 2302-000.162 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 15/05/2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ABITEL INSTRUMENTAÇÃO E TELECOMUNICAÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros da Segunda Turma da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade, em converter o julgamento em diligência nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Marco Andre Ramos Vieira- Presidente

Liege Lacroix Thomasi - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo da Costa e Silva, Manoel Coelho Arruda Junior, Adriana Sato.

Relatório

Trata o presente de pedido de restituição, protocolado em 25/11/2003, referente aos valores excedentes das retenções sofridas sobre as notas fiscais de prestação de serviço, em relação aos valores devidos sobre as folhas de pagamento da empresa, nas competências de 05/2003 a 10/2003.

A requerente é optante do sistema SIMPLES e não possui contabilidade regular. Após a recepção dos documentos apresentados com o protocolo do pedido e a formalização do processo, os autos foram remetidos à fiscalização para análise.

Informação Fiscal de fls. 218, diz que não foram cumpridas todas as exigências da Instrução Normativa n.º 100/2003, artigo 216, incisos IV, VII, VIII e XI; que as GFIP's apresentadas possuem o código 115, quando deveria ter sido 150, razão pela qual o sistema SEFIP não emitiu o relatório de retenção; e que embora em alguns documentos conste o código 150, a falta de apresentação de RDE e dos registros nos bancos de dados do INSS, comprovam que os mesmos não foram processados na rede bancária, tornando-os sem efeito.

A requerente foi cientificada da existência das pendências, fls.221 e apresentou documentos de fls.224/364, dizendo que foram efetuadas as correções solicitadas.

O processo ficou sobrestado até julgamento definitivo de representação para exclusão do SIMPLES. Acórdão da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes deu provimento ao recurso da empresa, tornando sem efeito o ato de exclusão.

Os documentos apresentados foram examinados e Despacho Decisório de fls. 318, se pronuncia pelo indeferimento da restituição porque:

7.1. A empresa não apresentou folha de pagamento por tomador, conforme disposto no art. 219, § 5º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99;

7.2. As GFIP — Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social apresentadas estão incorretas, pois não há informação de todos os tomadores de serviço, conforme disposto no Manual GFIP/SEFIP para usuários do SEFIP 6.0, aprovado pela IN INSS/DC n.º 107, de 22/04/2004 (vigente para as competências 05/2003 a 10/2003) e alterações posteriores, especialmente quanto ao previsto nas Notas 2 e 5 do item 3.1 do Capítulo III — Informações Financeiras — Tomador de Serviço.

8 - Face ao exposto somos pelo indeferimento do pedido de restituição de valores retidos ...

Após a apresentação de Manifestação de Inconformidade, Acórdão de fls.337/340, pugnou pelo não reconhecimento do direito creditório da requerente.

Inconformada, apresentou recurso, onde alega que o pedido de restituição foi devidamente instruído de acordo com as normas dispostas e que recentemente teve deferido o pedido de restituição relativo ao processo n.º 36932.001348/2006-44, que seguiu os trâmites ditados pela IN 03/2003. Portanto, requer que tendo sido atendidas as exigências da época do protocolo do pedido, que seja deferida a restituição pretendida.

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade devendo ser conhecido.

Entretanto, é de se observar que a negativa da restituição se fundou na falta de folha de pagamento por tomador e nas incorreções havidas nas GFIP's. Ora, o art. 233 do RPS refere-se à possibilidade de lançamento pela autoridade fiscal, se durante a análise da documentação for constatada omissão, irregularidade, sonegação ou deficiência na informação prestada. Assim, não cabe o mero apontamento pelo órgão fazendário de irregularidade, nesse caso, o fisco deveria ter lançado o crédito respectivo, conforme dispõe o art. 233 do RPS, nestas palavras:

Art.233. Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal podem, sem prejuízo da penalidade cabível nas esferas de sua competência, lançar de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa, ao empregador doméstico ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

Parágrafo único. Considera-se deficiente o documento ou informação apresentada que não preencha as formalidades legais, bem como aquele que contenha informação diversa da realidade, ou, ainda, que omita informação verdadeira.

Assim, constatando que houve ausência de recolhimento, o órgão previdenciário deve lavrar a notificação fiscal, deve materializar tal constatação. No caso presente, o contribuinte não foi fiscalizado e não há crédito constituído em desfavor do mesmo, que impeça o deferimento da restituição pleiteada.

Pelo exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência para que o Fisco promova a constituição do crédito, se for o caso, para motivar o indeferimento da restituição solicitada.

Liege Lacroix Thomasi, Relatora