



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

**Processo nº** 35261.000236/2003-19  
**Recurso nº** 00.025.3Voluntário  
**Resolução nº** **2302-000.253 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 16 de outubro de 2013  
**Assunto** Realização de Diligência Fiscal  
**Recorrente** TECNICONFIAL COMÉRCIO DE PEÇAS E SERVIÇOS LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/08/2003

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE RETENÇÃO DE 11%.  
DESCONSTITUIÇÃO DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO QUE  
DETERMINOU A EXCLUSÃO DA EMPRESA DO SIMPLES. REEXAME  
DO RRCR.

A desconstituição superveniente dos motivos determinantes e ensejadores do indeferimento do pedido de restituição veiculado em Requerimento de Restituição Retidas impõe o reexame do RRCR à luz da nova realidade e condição jurídica da empresa requerente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liége Lacroix Thomasi - Presidente de Turma.

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente de Turma), Leonardo Henrique Pires Lopes (Vice-presidente de turma), André Luís Mársico Lombardi, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Bianca Delgado Pinheiro e Arlindo da Costa e Silva.

## 1. RELATÓRIO

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/08/2003

Data do Requerimento RRCR: 16/09/2003.

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de Decisão Administrativa de 1ª Instância proferida pela DRJ em Porto Alegre/RS que julgou improcedente Manifestação de Inconformidade apresentada pelo Contribuinte acima identificado em contestação ao indeferimento do Requerimento de Restituição de Contribuições Retidas – RRCR, referente a importâncias retidas a título de contribuições previdenciárias na forma do art. 31 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.711/98, relativas à competência 08/2003.

O RRCR foi protocolizado em 16/09/2003 e o requerente justificou o pedido de restituição afirmando tratar-se de valor excedente das retenções sofridas sobre Notas Fiscais de Prestação de Serviços, em relação aos valores devidos sobre as folhas de pagamento. Também informou ser optante pelo SIMPLES e não possuir contabilidade regular.

Anexou, por cópia, Termo de opção pelo Simples (disciplinado pela Lei nº 9.317/1996); Declaração Anual Simplificada – PJ Simples relativa ao Ano Calendário 2002 com o Recibo de entrega; Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social–GFIP da competência 08/2003; Declaração que a empresa não possuía empregados no período de 10/2002 a 08/2003; GPS da competência 08/2003, no valor de R\$ 55,00 com código de pagamento 2003 e a NF nº 637.

Por haver sido considerado que a atividade descrita na Nota de Prestação de Serviço nº 637 encontrava vedação legal à opção pelo Simples, o processo foi encaminhado à Seção de Fiscalização do INSS e emitida Representação Administrativa à então Secretaria da Receita Federal - SRF para exclusão do contribuinte do sistema Simples, ficando sobrestado o presente processo de restituição até a manifestação da SRF, nos termos do art. 42 da IN INSS/DC nº 67/2002.

Ato Declaratório Executivo DRF/SAO nº 26, de 13/12/2006 declarou a empresa excluída do SIMPLES, com efeitos a partir de 01/02/2002, por exercício de atividade vedada.

Despacho Decisório SAORT/SAO nº 123, de 11/03/2011, a fls. 61/62, indeferiu o pedido de restituição do contribuinte, tendo por fundamentação o fato de a empresa requerente haver sido excluída do Simples Federal através do Ato Declaratório Executivo DRF/SAO nº 26, de 13/12/2006, nos termos que se vos seguem:

*“Sendo assim, estando a empresa excluída do SIMPLES, não está autorizada a apurar os tributos de forma centralizada, nem tem direito aos percentuais instituídos por esse regime. Desta forma, a apuração demonstrada no requerimento de fl. 01 não condiz com a realidade da empresa e não pode ser utilizada para determinar se houve excesso de recolhimentos, a ensejar restituição.*”

*Isto posto, impõe-se o indeferimento da restituição pleiteada”.*

Inconformado com a negativa de provimento ao pedido de restituição, o Requerente apresentou Manifestação de Inconformidade a fls. 63/64, informando haver interposto Recurso Voluntário perante este Conselho Administrativo em desfavor da decisão que o excluiu do regime do Simples e que estando ainda tal recurso pendente de decisão definitiva não poderia ter sido indeferido seu pedido de restituição.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre/RS lavrou Decisão Administrativa textualizada no Acórdão nº 10-34.253 – 6ª Turma da DRJ/POA, a fls. 74/78, julgando improcedente a manifestação de inconformidade interposta, não reconhecendo o direito creditório pleiteado.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 27/09/2011, conforme Aviso de Recebimento a fl. 80.

Irresignado com a decisão proferida pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário a fls. 81/84, respaldando sua inconformidade em argumentação desenvolvida nos termos a seguir:

- Que a exclusão da empresa do regime do SIMPLES encontra-se em discussão nos autos do processo nº 11073.000107/2006-14. Aduz que interpôs Recurso Voluntário perante este Conselho Administrativo em desfavor da decisão que o excluiu do regime do Simples e que estando ainda tal recurso pendente de decisão definitiva não poderia ter sido indeferido seu pedido de restituição;
- Que consulta ao site do CARF revelou que o Recurso Voluntário acima referido foi provido por unanimidade, em sessão de 31/03/2011.

Ao fim, requer o provimento do Recurso Voluntário.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

## **2. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO**

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 27/09/2011. Havendo sido o recurso voluntário protocolizado no dia 27 de outubro do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

Ante a inexistência de questões preliminares, passamos diretamente ao exame do mérito.

### 3. DO MÉRITO

Cumpra de plano assentar que não serão objeto de apreciação por este Colegiado as matérias não expressamente impugnadas pelo Recorrente, as quais serão consideradas como verdadeiras, assim como as matérias já decididas pelo Órgão Julgador de 1ª Instância não expressamente contestadas pelo sujeito passivo em seu instrumento de Recurso Voluntário, as quais se presumirão como anuídas pela Parte.

Também não serão objeto de apreciação por esta Corte Administrativa as matérias substancialmente alheias ao vertente lançamento, eis que em seu louvor, no processo de que ora se cuida, não se houve por instaurado qualquer litígio a ser dirimido por este Conselho, assim como as questões arguidas exclusivamente nesta instância recursal, antes não oferecida à apreciação do Órgão Julgador de 1ª Instância, em razão da preclusão prevista no art. 17 do Decreto nº 70.235/72.

#### 3.1. DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

Alega o Recorrente que a exclusão da empresa do regime do SIMPLES encontra-se em discussão nos autos do processo nº 11073.000107/2006-14. Aduz que interpôs Recurso Voluntário perante este Conselho Administrativo em desfavor da decisão que o excluiu do regime do Simples e que consulta ao site do CARF revelou que o Recurso Voluntário acima referido foi provido por unanimidade, em sessão de 31/03/2011.

Com efeito, consulta ao banco de dados deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais revela que o Recurso Voluntário nº 503.812, interposto nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 11073.000107/2006-14 contra decisão da qual resultou a emissão do Ato Declaratório Executivo DRF/SAO nº 26, de 13/12/2006, foi provido por unanimidade de votos pela 2ª TO/3ª CÂMARA/1ª SEJUL/CARF/MF/DF, em sessão realizada aos 31 dias do mês de março de 2011, nos termos do Acórdão nº 1302-000.552 – 3ª CÂMARA/2ª Turma Ordinária, cuja conclusão houve-se por publicada nos seguintes termos:

*“ISTO POSTO, conheço do Recurso Voluntário e voto no sentido de DAR-LHE PROVIMENTO para manter a recorrente no sistema simplificado assim como para declarar insubsistente o Auto de Infração.*

Nesse contexto, a desconstituição superveniente dos motivos determinantes e ensejadores do indeferimento do pedido de restituição veiculado no REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO RETIDAS – RRCR, a fl. 03, impõe a reforma da Decisão de Primeira Instância Administrativa proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre/RS, assim como o reexame do Requerimento de Restituição a fl. 03.

Por tais razões, pugnamos pela conversão do vertente julgamento administrativo em Diligência, para que a Delegacia da Receita Federal do Brasil de origem, à luz da decisão aviada no Acórdão nº 1302-000.552 – 3ª CÂMARA/2ª Turma Ordinária proferida pela 2ª TO/3ª CÂMARA/1ª SEJUL/CARF/MF/DF nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº

Processo nº 35261.000236/2003-19  
Resolução nº **2302-000.253**

**S2-C3T2**  
Fl. 98

11073.000107/2006-14, que manteve a empresa recorrente como optante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, se manifeste de maneira conclusiva sobre o pedido de restituição aviado o Requerimento de Restituição Retidas, a fl. 03.

A diligência deve ser concluída pela juntada de relato minucioso e fundamentado das providências levadas a efeito pela Delegacia da Receita Federal do Brasil objeto desta Diligência.

#### **4. RESOLUÇÃO**

Pelos motivos expendidos, voto pela **CONVERSÃO** do julgamento em **DILIGÊNCIA**, nos termos assinalados nos parágrafos que a este antecedem.

Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado, conceda-se vista ao Recorrente, para que este, desejando, possa se manifestar no processo, no prazo normativo.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva, Relator.