



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

Processo nº 37324.005754/2006-15
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-005.917 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS - RESTITUIÇÃO
Recorrente ANTONIO FERREIRA SEBASTIÃO E CIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/1999

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALOR PREVIDENCIÁRIO RETIDO EM NOTA FISCAL. DEFERIMENTO. CUMPRIMENTO AOS REQUISITOS. IRREGULARIDADES INCAPAZ DE ELIDIR O DIREITO DO CONTRIBUINTE.

Não existe controvérsia sobre a retenção e o recolhimento das contribuições previdenciárias pelos tomadores de serviço, sendo que a recorrente cumpriu com os requisitos exigidos pela legislação vigente à época para pleitear a restituição. As exigências pontuadas pela Fiscalização não são previstas em lei, sendo meras irregularidades simples, sanadas pelas demais documentações que comprovam a retenção e o direito de restituição, conforme previamente fundamentado. Há o reconhecimento expresso da Autoridade Fiscal de que o contribuinte tem direito a receber valores de restituição por retenção excedida. Necessária a restituição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso para deferir o requerimento de restituição de contribuições retidas com base no cálculo apurado pela autoridade fiscal (e-fls 194/197).

Antônio Savio Nastureles - Presidente em Exercício.

Assinado digitalmente.

Juliana Marteli Fais Feriato - Relatora.

Assinado digitalmente.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Reginaldo Paixão Emos, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato, Antônio Savio Nastureles (Presidente), Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez e Thiago Duca Amoni, suplentes convocados aos conselheiros João Maurício Vital e Alexandre Evaristo Pinto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fl. 71) interposto em face da decisão de indeferimento do pedido de restituição de valor previdenciário retido em Nota Fiscal, PT 091/2000, proferida pela Recorrida na fl. 69.

Resumo dos atos processuais até a presente Seção:

Na fl. 03 do processo, a contribuinte Antonio Ferreira Sebastião & Cia LTDA, pessoa jurídica de Direito Privado, inscrita no CNPJ de n. 49.595.739/0001-82 adentrou em 05 de janeiro de 2000 com requerimento de Restituição de Contribuições Retidas (RRCT) perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), alegando que as retenções sofridas sobre Nota Fiscal de Prestação de Serviços foram excedentes em relação ao valor devido sobre a folha de pagamento, durante os meses de outubro, novembro e dezembro de 1999, totalizando o valor da restituição pleiteada em R\$ 8.072,04 (oito mil e setenta e dois reais e quatro centavos) na época do pleito, comprovando o alegado com a documentação anexada nas fls. 04 - 39, através das Notas Fiscais e dos demonstrativos de cálculo, que acompanharam o pleito.

Nas fls. 66 – 68, a Auditora Fiscal Rosemeire Aparecida Zani (matrícula 0933023), em resposta ao pleito de Restituição, determinou que o Contribuinte teria direito à restituição do valor de R\$5.539,96, entretanto, o pedido fora indeferido, visto que não foram preenchidos os requisitos formais para a restituição, “ao ser apresentada nota fiscal com CNPJ divergente daquele do tomador, no caso em tela *Indústrias Gessy Lever Ltda*, como também falta de informações e informações erradas nos campos da GFIP e falta apresentação GFIP’s rescisórias”, fundamentação acolhida pela Analista Previdenciário Karina Crestoui de Souza (matrícula 1378816) nas fls. 69, assim como, determinado o indeferimento pela Chefe de unidade Lucinéia Yoshie Hangai Okubo (matrícula 0934906) na mesma fl. 69.

O indeferimento foi emitido ao contribuinte, cuja ciência se deu em 29/03/2005 (fls. 70), sendo apresentado recurso à Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social em 08/04/2005, alegando que não foi oportunizado à empresa contribuinte prazo para cumprimento das diligências apontadas na decisão de indeferimento, sendo que a mesma tentou (por três vezes), sem êxito, dar cumprimento à mesma com a apresentação da documentação necessária para a restituição, sendo imposto, pelo setor de arrecadação, dificuldades no protocolo, requerendo, por fim, a apreciação pela R. Câmara de Julgamento.

A petição de recurso foi acompanhada de documentos que, supostamente, teriam retificado as irregularidades apontadas pela Auditora Fiscal Rosemeire Aparecida Zani (matrícula 0933023) na determinação do indeferimento do pedido de restituição, sendo o processo encaminhado à suscitada Auditora que, em uma nova decisão sobre o pedido,

continuou com o entendimento de indeferimento da restituição, visto que as irregularidades não foram sanadas (fls. 195 – 197).

Este Ilustre Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, perante a Terceira Câmara da Primeira Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, na data de 20 de outubro de 2010 (Recurso n. 251.026) resolveram, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator, Ilmo. Conselheiro Mauro José Silva, para intimar o Contribuinte para se manifestar sobre o relatório de fls. 195 – 197 da R. Auditora Fiscal, para que, caso queira, sane as irregularidades apontadas pela mesma, no prazo de 10 dias.

Na fl. 202, a Receita Federal do Brasil expediu intimação do contribuinte, para que o mesmo cumprisse a determinação deste R. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais no prazo de 20 dias, contados a partir do recebimento da correspondência, determinando o cumprimento de dois itens para deferimento da restituição.

Na fl. 203, comprova-se que o Contribuinte foi intimado em 21/09/2011, apresentando resposta nas fls. 206 - 207, em 11/10/2011, o qual afirmou que as Notas Fiscais de n. 375/379/384/390 ora solicitadas, que fazem parte do Talão de Notas de fls. 351 a 400, teriam sido entregues à análise do INSS em 05/07/2004, não sendo as mesmas devolvidas ao contribuinte, comprovado pelo Recibo emitido pelo Auditor Fiscal José.

Na fl. 208, a Receita Federal exigiu nova diligência para apresentação de nova documentação; apesar de requerer acesso aos autos, o contribuinte não apresentou qualquer resposta à nova requisição de diligência.

Na fl. 210, a R. Auditora Fiscal da Receita Maria José de R. Lessa prestou informação fiscal aos autos em que confirmou o entendimento de indeferimento do requerimento de restituição, nos termos das decisões anteriores, visto que transcorreu o lapso temporal, por duas vezes, sem que houvesse cumprimento dos requerimentos de diligência pelo contribuinte, requerendo o exame da questão por este r. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Além disto, consubstanciou na manifestação apresentada que a resposta apresentada pelo contribuinte de que a documentação requisitada estaria em posse do poder público era inverdade, visto conter, nas fls. 64 dos autos o recibo de devolução dos talões de Notas Fiscais de n. 351 – 400 ao contribuinte em 22/11/2004.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Juliana Marteli Fais Feriato

Admissibilidade

A admissibilidade do recurso já fora constatada por este R. Conselho Administrativo de Recurso Fiscal, visto que o processo já fora pautado, tendo retornado para disponibilizar ao contribuinte prazo para cumprimento das diligências requeridas.

Portanto, o recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, assim dele, tomo conhecimento.

Mérito

Trata-se de Recurso Voluntário do indeferimento do pedido de restituição de contribuições retidas por tomador de serviço, nos termos da Lei 9.711/1998, OS/INSS/DAF 209/99 cujo processo de restituição fora regulamentado pela IN/INSS/DC n. 67/2002 e IN/INSS/DC n. 100/2003.

De um lado temos um contribuinte, uma Empresa de Pequeno Porte, representada neste processo, em todos os atos, por seu sócio administrador, Sr. Antônio Ferreira Sebastião.

Nas duas oportunidades em que o indeferimento foi imposto pela autoridade fiscal (fls. 68 e 197), **há o expreso reconhecimento de que o contribuinte tem direito a receber valores de restituição por retenção excedida**, entretanto, indefere a devolução, ante a constatação de irregularidades na apresentação de certas documentações, não cumprindo com as exigências.



Comp. Tomadora	VI.Contrib.INSS	VI.Retido	VI.Restituição
Soma.....	4.571,22	4.435,13	0,00

Valor a recolher p/INSS R\$.136,09 e
 Terceiros..... R\$.300,53
 Soma..... R\$.436,62, com os devidos acréscimos legais.

14. Diante do exposto, da legislação vigente, do que consta no processo e da análise da contabilidade, seria devida a *restituição* pleiteada no valor originário de **R\$.5.539,96**, nas competências 10/99, 11/99 e 12/99, conforme Demonstrativo de Cálculo de Restituição acima. Entretanto, diante de toda exposição acima, **indefere-se o pedido de restituição** visto que não são preenchidos os requisitos formais para a mesma, ao ser apresentada nota fiscal com CNPJ divergente daquele do tomador, no caso em tela *Indústrias Gessy Lever Ltda*, como também falta de informações e informações erradas nos campos da GFIP e falta apresentação Gfip's rescisórias.

15. Ao Coordenador da EF-O2 para prosseguimento


 Rosemeire Aparecida Zani
 Auditora Fiscal da Previdência Social
 Matr. 0933023

SP CAMPINAS DRF

Fl. 197

A respeito da NF.390 de 16.12.99, persiste a irregularidade do CNPJ desconhecido informado "58.088.733/0002-90" sendo o correto "61.068.276/0077-02" da Tomadora Ind.Gessy Lever Ltda.

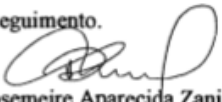
3 -Segue abaixo demonstrativo de cálculo caso a empresa sanasse todos as irregularidades:-

Comp.	VL Contr.INSS	VL Retido	VL Restituição
10/99-	2.598,13	2.824,56	226,43
11/99-	3.241,00	8.455,11	5.214,11
12/99-	2.974,23		
13/99-	<u>1.651,23</u>		
	4.625,46	4.435,13	0,00

Valor a recolher p/INSS..... R\$.190,33 e
Terceiros..... R\$.300,53, com os devidos acréscimos legais, na comp. 13/99.

4 - Portanto, resta provado que ainda foram verificadas falhas não sanadas pela requerente, o que por si conflitam com as obrigações acessórias e principais da mesma, culminando novamente com o **Indeferimento do Pedido de Restituição das contribuições previdenciárias**

5 - À Coordenadora EF- 02, para prosseguimento.


Rosemeire Aparecida Zani

Destaca-se que **não há qualquer indicação legal para exigir o saneamento das irregularidades apontadas pela Ilma. Auditora Fiscal** em ambos os indeferimentos. Há apenas o apontamento, de que as guias de GFIP não foram preenchidas com o código correto (sendo utilizado o código 115 ao invés do 150); assim como houve a inserção de CNPJ incorreto do tomador de serviço na Nota Fiscal; e, na guia de GPS foi indicado, na observação, uma Nota Fiscal incorreta.

Ao analisar a legislação sobre a matéria, OS 209/1999, verifica-se a obrigatoriedade da apresentação das seguintes documentações para aprovação da restituição:

44 - Ao requerimento de restituição da retenção serão juntadas cópias dos seguintes documentos:

- a) guias de recolhimento de contribuições previdenciárias, quitadas, quando for o caso;
- b) demonstrativo a que se refere o item 35;
- c) folha de pagamento de conformidade com o item 36.

d) **notas fiscais, faturas ou recibos**, objeto do pedido de restituição.e) cópia das guias de recolhimento quitadas pelas contratantes.

44.1 – As cópias dos documentos relativos às letras "a" a "d" serão conferidos com os originais no ato de protocolização.

44.2 A apresentação de pedido de restituição em formulário diverso do estabelecido em ato próprio não impede o prosseguimento da análise e da conclusão, desde que o requerimento contenha todas as informações exigidas.

44.2 - Além das exigências deste item, deverá ser apresentada cópia autenticada do documento constitutivo da empresa, na forma da alínea "d" do subitem 2.1.1. da Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF/DSS n.º 51/96, para fins de identificação do seu representante.

44.3 - **Havendo necessidade**, para formação de convicção o INSS poderá solicitar, entre outros elementos, **cópias dos contratos de cessão de mão-de-obra ou empreitada e da GFIP;**

Item 35 - A contratada deverá elaborar demonstrativo mensal por contratante, assinado pelo seu representante legal, com:

- a) - nome e CNPJ/CGC da contratante;
- b) - data da emissão da nota fiscal, fatura ou recibo;
- c) - número da nota fiscal, fatura ou recibo;
- d) - o valor bruto, a retenção e o valor líquido recebido relativo à nota fiscal, fatura ou recibo;
- e) - **totalização dos valores** e sua consolidação.

Item 36 - A contratada, sob pena de infração ao artigo 31 parágrafo 5º da Lei nº 8.212/91 na redação dada pela Lei nº 9.711/98, **deverá elaborar folha de pagamento distintas para cada estabelecimento da contratante**, relacionando todos os segurados envolvidos na prestação de serviços, contendo:

- a) nome do segurado;
- b) cargo ou função;
- c) **remuneração**, discriminando as parcelas sujeitas ou não à incidência das contribuições previdenciárias;
- d) descontos legais;
- e) quantidade de quotas e valor pago a título de salário-família;
- f) totalização por rubrica e geral;
- g) resumo geral consolidado da folha de pagamento.

36.1 - Além das informações solicitadas neste item, será elaborado resumo geral consolidado das folhas de pagamento por estabelecimento da contratada.

Processo nº 37324.005754/2006-15
Acórdão n.º 2301-005.917

S2-C3T1
Fl. 224

36.2 - A contratada, também preencherá Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP distintas para cada estabelecimento da contratante, relacionando todos os segurados envolvidos na prestação de serviços.

36.3 - A contratada fica dispensada de elaborar folha de pagamento e Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP distintas para cada estabelecimento da contratante, quando, comprovadamente, utilizar os mesmos segurados para atender a várias contratantes, alternadamente, no mesmo período, inviabilizando a individualização da remuneração dos segurados em relação a cada contratante.

Com relação às falhas apontadas, tem-se além dos dois pedidos de indeferimentos acima exposto, as duas intimações remetidas ao contribuinte para saneamento das irregularidades:

SP CAMPINAS DRF

Fl. 202



SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS
SERVIÇO DE ORIENTAÇÃO E ANÁLISE TRIBUTÁRIA

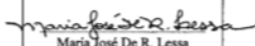
INTIMAÇÃO SEORT/DRF/CPS Nº 1377 /2011

Em 14 de Setembro de 2011

Processo: 37324.005754/2006-15
Interessado: ANTONIO FERREIRA SEBASTIÃO E CIA LTDA
CNPJ: 49.595.739/0001-82
Assunto: Pedido de Restituição de Contribuições Previdenciárias.

Visando dar prosseguimento à conclusão da análise processual do pedido de restituição em epígrafe, período de 10 a 13/99, fica a empresa acima identificada, **INTIMADA**, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir do recebimento desta a justificar:

- Se a NF emitida em 10/99 para o tomador Indústrias Gessy Lever Ltda, como mencionado na GPS, no cód. 2631 for a de nº 375 apresentar original e cópia da mesma e se for a de nº 379, fazer uma declaração sob penas da lei, assinada pelo representante legal da requerente mencionando o CNPJ correto que deveria constar na mesma.
- Na mesma declaração poderá haver menção referente à NF384 de 22/11/99, assim como à NF390, de 16/12/99, que contém incoerência entre Razão Social e CNPJ informados.


Maria José De R. Lessa
AFRF B-Matricula 0932959
Port. Atribuição dos Setores
nº 71, 74/2011 de 21.03/2011

SP CAMPINAS DRF

Fl. 208



SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS
SERVIÇO DE ORIENTAÇÃO E ANÁLISE TRIBUTÁRIA

INTIMAÇÃO SEORT/DRF/CPS Nº 280 /2012

Em 06/mar/2012

Processo: 37324.005754/2006-15
Interessado: ANTONIO FERREIRA SEBASTIÃO E CIA LTDA
CNPJ: 49.595.739/0001-82
Assunto: Pedido de Restituição de Contribuições Previdenciárias.

Visando dar prosseguimento à conclusão da análise processual do pedido de restituição em epígrafe, período de 10 a 12/99, fica a empresa acima identificada, **INTIMADA**, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir do recebimento desta a providenciar:

- 1- Reenvio da GFIP do mês 10/99 de forma a contemplar todos os fatos geradores de contribuição, além das informações referentes a cada tomador, com resumo de valor retido, compensado e a restituir, uma vez que na entregue, constante no CNISA, do Sistema Plenus, não foi informada a retenção da empresa DU PONT DO BRASIL S/A;
- 2- Nota Fiscal emitida na mesma competência para esse tomador, a qual não integrou os autos, porém verificada em Livro Diário;
- 3- Nota Fiscal nº 375 (mencionada na GPS de cód. 2631, da competência 10/99, no valor de R\$ 2.665,94) e as de nº 379, de 22/10/99; 384, de 22/11/99 e 390, de 16/12/99, nas quais houveram incoerência entre razão social-Gessy Lever e o CNPJ-GE Plásticos South America Ltda. Se o interessado não localizar as referidas Notas Fiscais, como alegado anteriormente (embora nos autos, conste uma declaração assinada pelo interessado de que às mesmas foram devolvidas pela Auditora, que realizava na época a diligência para decidir o processo), fazer uma declaração sob penas das leis (conforme já solicitado na Intimação 1377/2011), assinada pelo representante legal da requerente, onde mencione o CNPJ correto que deveria constar nas mesmas, como informado em GFIP.

Mauro José De R. Lessa
 Mauro José De R. Lessa
 AFRF B-Matricula 0932959
 -Port. Atribuição dos Setores-
 nº 23 -DOU de 23/02/2011

Ao verificar a documentação acostada pelo Contribuinte, verifica-se que a mesma cumpre, em uma primeira análise, com os requisitos legais exigidos. Entretanto, ao minuciosamente analisar a documentação, verifica-se as irregularidades apontadas pela Auditora Fiscal:

1. Nota Fiscal 379 (fl. 6) o CNPJ da contratante está incorreto, visto que a Contribuinte prestou serviço à empresa Indústrias Gessy Lever LTDA, atual Unilever Brasil S/A (CNPJ 61.068.276/0077-02), enquanto que no preenchimento da Nota, apesar de inserir o nome correto da empresa, colocou como sendo o seu CNPJ o de número 58.088.733/0002-90 que é o CNPJ atual da empresa SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA;
2. Nota Fiscal 384 (fls. 13) o CNPJ da contratante está incorreto, visto que a Contribuinte prestou serviço à empresa Indústrias Gessy Lever LTDA, atual Unilever Brasil S/A (CNPJ 61.068.276/0077-02), enquanto que no preenchimento da Nota, apesar de inserir o nome correto da empresa, colocou como sendo o seu CNPJ o de número 58.088.733/0002-90 que é o CNPJ atual da empresa SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA;

3. Nota Fiscal 390 (fl.28) o CNPJ da contratante está incorreto, visto que a Contribuinte prestou serviço à empresa Indústrias Gessy Lever LTDA, atual Unilever Brasil S/A (CNPJ 61.068.276/0077-02), enquanto que no preenchimento da Nota, apesar de inserir o nome correto da empresa, colocou como sendo o seu CNPJ o de número 58.088.733/0002-90 que é o CNPJ atual da empresa SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA;
4. Inserção errônea no Código de recolhimento do GFIP, não sendo utilizado o código 115, mas sim o 150, verifica-se que a GFIP não é documento obrigatório para a concessão da restituição, sendo apenas acessório para a convicção do INSS, nos termos do item 44.3, não sendo demonstrado pela Autoridade Fiscal qualquer prejuízo ou diferença de valores causados pelo fato do Contribuinte ter inserido o código 150 (ausência de fato gerador) ao invés do 115.

Em consulta principiológica do processo administrativo/tributário que pauta a presente lide, destacam-se dois Princípios dos quais utilizo para julgar o presente Recurso: o da Legalidade e o da Verdade Material.

A atividade fiscalizadora da Administração Tributária nunca poderá violar os direitos e garantias individuais do contribuinte, desta feita, é garantido ao particular o direito ao devido processo legal e todas as demais garantias constitucionais. O presente processo administrativo tem por finalidade garantir soluções para conflitos entre Administração e Administrados, praticando a revisão da legalidade de seus atos, no sentido de discutir uma possível ilegalidade no ato administrativo e de minimizar os efeitos de possíveis equívocos que, por ventura, os agentes da administração possam ter cometido, durante a execução das atividades de sua competência, sem que para isso, tenha que recorrer ao judiciário.

Sobre a legalidade, leciona Hely Lopes Meirelles:

“a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”¹

O princípio da verdade material decorre do princípio da legalidade e do princípio da igualdade. Trata-se da busca do convencimento da verdade que mais se aproxima da realidade dos fatos. Portanto, considera-se todos os fatos e provas novos e lícitos, ainda que não tragam benefícios à Fazenda Pública ou que não tenham sido declarados. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos, de acordo com a análise de documentos, de demais provas que existam no processo.

Sobre o princípio da verdade material, Celso Antônio Bandeira De Mello afirma:

¹ MIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

Consiste em que a administração, ao invés de ficar adstrita ao que as partes demonstrem no procedimento, deve buscar aquilo que é realmente verdade, com prescindência do que os interessados hajam alegado e provado, como bem o diz Hector Jorge Escola. Nada importa, pois, que a parte aceite como verdadeiro algo que não o é ou que negue a veracidade do que é, pois no procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte ou pelas partes, a administração deve sempre buscar a verdade substancial.²

Além disto, tem-se a determinação do ordenamento sobre o tratamento diferenciado às Empresas de Pequeno Porte e às Microempresas como um dos objetivos buscados pela ordem econômica nacional, nos termos do art. 170, IX da Constituição Federal.

Levando-se em consideração a base principiológica suscitada acima, embora exista a inserção incorreta do CNPJ da empresa contratante na documentação apresentada, **há a correta identificação do nome da Contratante em todos os documentos**, visto que tanto nas Notas Fiscais apresentadas, como que também, nas guias de GPS e GFIP, no comprovante de contrato de prestação de serviço (pedido de compras de n. 500264 fl.63) e nos demais documentos que acompanham o pedido de restituição referente às suscitadas notas, referem-se à empresa **Indústrias Gessy Lever LTDA**.

Portanto a irregularidade referente à inserção incorreta do CNPJ apontada como sendo o motivo para a não restituição não descaracteriza o cumprimento das exigências do item 44 da OS 209/99 e dos demais requisitos apontados na época como necessários para a concessão da restituição.

A documentação que instrui as Notas possibilita a constatação da verdade material do pedido, não devendo a restituição ser barrada por um erro mínimo no momento do preenchimento.

Assim como, não há identificação da legalidade das exigências prescritas pela Auditora Fiscal para negativa da restituição, sendo que as GFIP's estão condizentes com as demais documentações, pois há regularidade nos valores declarados.

Inclusive, destaca-se que a documentação apresentada pela Contribuinte foi tão suficiente que, embora a Agente Fiscal tenha indeferido a restituição, ela, por duas vezes, conseguira calcular os valores de restituição, com base nestes documentos, supostamente irregulares.

Tendo em vista que estamos diante de um contribuinte que é Empresa de Pequeno Porte, em que o ordenamento jurídico como um todo determina um tratamento diferenciado para “auxiliar” o setor produtivo do país, indeferir um direito líquido e certo deste contribuinte com base em tecnicidade do sistema, sem que haja sequer uma ordem legal que determine a necessidade desta tecnicidade, sendo que as demais provas comprovam o alegado, é o mesmo que ir de encontro com o próprio ordenamento jurídico.

Em caso análogo, este R. Órgão Administrativo, no Acórdão 2301-0004-952 de 14/03/2017 da 3ª Câmara/1ª Turma Ordinária entendeu pela:

Ementa(s) Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

² BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 28ª edição. São Paulo: Malheiros, 2011.

Período de apuração: 01/03/1999 a 31/05/1999

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO 11%. IMPOSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO DO PEDIDO APENAS EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE SUPOSTOS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE NO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS PELA REQUERENTE.

Entendendo a autoridade fiscal, quando da análise do pedido de restituição, que há indícios de recolhimento a menor de contribuições previdenciárias pela empresa requerente, deve comunicar este fato ao departamento responsável pela fiscalização, para que seja realizada diligência na empresa a fim de investigar esses indícios e, sendo o caso, proceder à lavratura do competente auto de infração. Não pode o Fisco, simplesmente, indeferir o pedido de restituição por supostos indícios de irregularidades ou mesmo abrir um procedimento de fiscalização no bojo do pedido de restituição.

Portanto, considero descabida as exigências realizadas pela R. Auditora Fiscal para indeferimento da restituição, tendo em vista que:

- Não existe controvérsia sobre a retenção e o recolhimento das contribuições previdenciárias pelos tomadores de serviço;
- A recorrente cumpriu com os requisitos exigidos pela legislação vigente à época para pleitear a restituição;
- As exigências pontuadas não são previstas em lei, sendo meras irregularidades simples, sanadas pelas demais documentações que comprovam a retenção e o direito de restituição, conforme previamente fundamentado;
- Há o reconhecimento expresso da Autoridade Fiscal de que o contribuinte tem direito a receber valores de restituição por retenção excedida;

Levando-se em consideração o acima pontuado, a Jurisprudência deste R. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais sobre casos análogos, bem como a consideração, devido ao princípio da verdade material, das provas apresentadas pela contribuinte, suficientes a possibilitar a análise do caso, voto por conhecer e dar provimento parcial ao recurso voluntário, de modo a deferir o Requerimento de Restituição de Contribuições Retidas.

O valor de restituição deverá respeitar o cálculo trazido nas fls. 197 dos autos, realizado pela Autoridade Fiscal e não o valor pleiteado no Requerimento.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, no intuito de deferir o Requerimento de Restituição de Contribuições Retidas, sendo que o valor de restituição deverá respeitar o cálculo trazido nas fls. 194 a 197 apurado pela Autoridade Fiscal em análise à documentação.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato – Relatora.