



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.724953/2011-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.034 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de agosto de 2020
Recorrente REDISUL INFORMATICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. GFIP APRESENTADA COM INCORREÇÕES. CFL 78.

Sendo objetiva a responsabilidade por infração à legislação tributária, correta é a aplicação da multa no caso do descumprimento de dever instrumental. O eventual pagamento da obrigação principal, ou inexistência de prejuízos, não afasta a aplicação da multa por apresentar GFIP com informações incorretas, conforme Código de Fundamentação Legal - CFL 78, especialmente por não respeitar o regime de competência e a normativa de que a retenção deve ser informada na competência da emissão do documento fiscal e não por ocasião do pagamento, sendo possível a retificação da GFIP para bem reportar o fato.

Para refutar o lançamento que relata o descumprimento de obrigação acessória a interessada não deve se limitar ao campo das alegações ou da regularidade do recolhimento da obrigação principal, sendo necessária a produção de provas no sentido de que a obrigação instrumental foi corretamente cumprida no dever de adequada governança tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2202-007.034 - 2ª Seju/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.724953/2011-95

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 55/63), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 46/49), proferida em sessão de 10/12/2014, consubstanciada no Acórdão n.º 01-30.851, da 5.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém/PA (DRJ/BEL), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente à impugnação (e-fls. 26/32), cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. DEVER DE COLABORAÇÃO. LÓGICA DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL. PROVAS.

As obrigações acessórias são criadas com a finalidade de facilitar à fiscalização tributária, ainda mais no atual ambiente tributário em que prevalece o lançamento por homologação. Nesse passo, o dever de colaboração dos contribuintes é ínsito ao Sistema Tributário Nacional, o seu descumprimento deve ser sancionado por multas, pois se generalizado colocaria em xeque todo o Sistema, impossibilitando, assim, os entes federados de cumprirem seus desígnios constitucionais. Neste contexto, para refutar o lançamento que relata o descumprimento de obrigação acessória a interessada não deve se limitar ao campo das alegações, necessária a produção de provas no sentido de que a obrigação instrumental foi tempestivamente cumprida.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para o período de apuração em referência, com auto de infração (CFL 78) juntamente com as peças integrativas (e-fls. 2/5) e respectivo Relatório Fiscal juntado ao processo eletrônico (e-fls. 6/8), tendo o contribuinte sido notificado em 21/09/2011 (e-fl. 23), foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Trata-se de impugnação em resistência ao Auto de Infração, DEBCAD 51.002.504-8 – no valor total de R\$ 6.500,00 – lavrado em face da Interessada, já qualificada nos autos, por ter apresentado GFIP (Guia de recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social) com informações incorretas.

Informa o Relatório Fiscal, fls. 6/8, que a empresa informou em GFIP as retenções sofridas nas competências em que foram efetuados os pagamentos das notas fiscais ao invés de fazê-lo nas competências em que foram emitidas as notas fiscais. Consta que:

“A empresa presta serviços de instalação de redes de informática, atividade esta não incluída na relação dos serviços sujeitos à retenção. Por esse motivo, a empresa não faz o destaque da retenção de 11% nas notas emitidas. Apesar disto, a empresa sofre retenção quando contrata serviços com algumas empresas, o que lhe faculta o direito de efetuar a compensação dos valores devidos com os retidos. Ocorre que a empresa informou as retenções nas competências em que foram efetuados os pagamentos das notas, ao invés de fazê-lo nas competências em que foram emitidas as notas fiscais”.

Da Impugnação ao lançamento, instauração do contencioso tributário

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênia para reproduzir:

Em sua Impugnação, fls. 26/32, a Interessada alega, em síntese, que:

Emite nota fiscal sem destaque da retenção das contribuições, pois não está sujeita a este instituto. No entanto, alguns de seus tomadores de serviço realizam, à revelia, o recolhimento do percentual de 11% e informa tal fato apenas no momento do pagamento da Impugnante. Resta à Impugnante apenas a alternativa de declarar na GFIP do mês em que ocorreu o pagamento o valor efetivamente retido e, conseqüentemente, compensá-lo com o INSS devido naquele mês. Ademais, frise-se a Impugnante não está submetida ao instituto da retenção e os recolhimentos foram efetivamente realizados. Portanto, sustenta a Impugnante que não há nenhuma irregularidade no procedimento adotado.

Tampouco cabe a aplicação da multa, uma vez que não ocorreu ato ilícito.

Requer a insubsistência do presente Auto de Infração.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário. Na decisão *a quo* foram refutadas as insurgências do contribuinte. É dito que o litígio é relativo à obrigação acessória e independe do tributo, de modo que o recolhimento regular não importa ao debate. Consigna que a interessada desempenhava atividade não sujeita a retenção e não poderia declarar na GFIP original, conforme a data do pagamento das notas fiscais, as retenções que só foram realizadas voluntariamente *a posteriori*, ou seja, por ocasião do pagamento dos serviços prestados. Pondera que para compensar valores retidos deve obedecer às normas contidas na legislação, inclusive a que determina que a data é a da emissão da nota fiscal, fatura ou recibo (§ 10, art. 219 do Decreto 3.048, de 1991), sendo necessário retificar as GFIP para informar as datas em que as notas fiscais foram emitidas, já que pretendia aproveitar as retenções em compensações e optando por manter a data do pagamento e não da emissão da nota fiscal restou caracterizada a apresentação de GFIP com informações incorretas, o que justifica o lançamento da multa. Finaliza afirmando que no caso das retenções convencionou-se um marco temporal (data da emissão da nota fiscal) e não o pagamento, sendo obrigação acessória manter as GFIP com todos os dados corretos.

Ao final, averba que em vista da ausência de nulidade, julgava-se pela improcedência da impugnação, mantendo o Auto de Infração DEBCAD 51.002.504-8.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARE

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento.

Diz que foi fiscalizada relativamente as compensações realizadas entre os valores recolhidos e as retenções de 11% efetuadas em notas fiscais de serviços emitidas contra empresas tomadoras. Informa que o auditor entendeu que as GFIPs foram entregues com incorreções infringindo o disposto no inciso IV do art. 32 da Lei 8.212, de 1991, com redação da Lei 11.941, de 2009. Pondera que emite nota fiscal sem destaque da retenção do INSS, pois não

está sujeita ao instituto, porém alguns dos seus tomadores de serviços realizam (à sua revelia) o recolhimento/retenção do percentual de 11%, informando somente no momento do pagamento que efetuou essa, de modo que resta à recorrente apenas a alternativa de declarar na GFIP do mês em que ocorreu o pagamento o valor efetivamente retido e, conseqüentemente, compensá-lo com o INSS devido naquele mês. Sustenta que não tem irregularidade quanto ao principal. É inadmissível falar em falta no dever de colaboração. Advoga que a decisão de piso fere frontalmente o princípio do formalismo moderado, previsto na Constituição Federal, Art. 50, II, § 2.º e no art. 2.º, parágrafo único, incisos VIII e IX, e art. 22, §§ 2.º e 3.º da Lei n.º 9.784/99.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

Para os fins da Portaria CARF n.º 17.296, de 17 de julho de 2020, que regula a realização de reunião de julgamento não presencial, publicada no DOU de 29/04/2020, registro que constava no e-Processo, na data de indicação destes autos para pauta, valor cadastrado inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), enquadrando-se na modalidade de julgamento não presencial.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 20/02/2015, e-fl. 53, protocolo recursal em 20/03/2015, e-fl. 55), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e refere-se a Auto de Infração por ter apresentado GFIP com informações incorretas.

Trata-se de debate exclusivamente concernente a obrigação acessória, inexistindo contenda acerca de obrigação principal. Consta no relatório fiscal (e-fl. 6):

(...), a empresa sofre retenção quando contrata serviços com algumas empresas, o que lhe faculta o direito de efetuar a compensação dos valores devidos com os retidos. Ocorre que a empresa informou as retenções nas competências em que foram efetuados os pagamentos das notas, ao invés de fazê-lo nas competências em que foram emitidas as notas fiscais.

Verificou-se, através de consultas ao conta corrente da empresa, que as empresas tomadoras efetuaram corretamente o recolhimento de todos os valores retidos nas notas fiscais.

Verificou-se também que os valores referentes às retenções foram lançados na conta “INSS retido em nota fiscal” nos registros contábeis da empresa.

A relação completa das notas fiscais lançadas em GFIP, com os respectivos valores brutos, valores retidos, data de emissão e competência de lançamento está discriminada na planilha *Anexo I* [e-fls. 9/10], anexa a este Auto.

A materialidade da infração – para os fins do art. 32-A, da Lei 8.212, incluído pela Medida Provisória n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009 –, resta bem demonstrada, já que as incorreções se referem ao erro nas informações declaradas nas GFIP. Basicamente, deveria se declarar as retenções nas competências em que essas retenções ocorreram, todavia a declaração em GFIP apresenta essas retenção por ocasião do pagamento, o que não se coaduna com a normativa orientativa da obrigação acessória. Se a GFIP já tinha sido transmitida, competia a retificação para respeitar o regime de competência, conforme normativos que tangenciam a obrigação instrumental.

Dito isto, restando materializada a infração, adicionalmente, assevero que a multa foi corretamente aplicada (conferir e-fl. 11), observa-se o respeito as disposições dos incisos e parágrafos do art. 32-A da Lei 8.212, incluído pela Medida Provisória n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009.

Lado outro, a obrigatoriedade da GFIP consta da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso IV, acrescentado pela Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, com a redação da Medida Provisória n.º 449, de 03/12/2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27/05/2009.

Deste modo, correto o lançamento pelo descumprimento da obrigação acessória. Aliás, entendo que o dever instrumental é necessário ao controle das atividades estatais, no livre mercado, perfectibilizando as exigências das leis tributárias, sendo o direito aplicado de igual modo para todos. A multa nasce a partir de uma conduta contrária à legislação tributária, conduta esta que pode ser evitada com uma boa governança tributária e *compliance* interno, logo é possível ficar livre da sanção fiscal, caso siga o caminho regulamentar, dirigindo sua atuação conforme a disciplina normativa correta e atuando com o dever de ofício que lhe impõe a lei.

Vale dizer, o contribuinte só eventualmente é onerado pela multa e isto se deve as suas escolhas, a sua governança tributária, considerando que não há punição sem conduta, decorrente de um modo de agir ou de uma omissão quando estava obrigado ao exercício de uma

conduta especificada e não a executou. Por isso, no caso em apreço, considerando os elementos dos autos, o controle de legalidade exercido não aponta quaisquer incorreções. A exigência se apresenta adequada.

De mais a mais, tratando o recurso voluntário de temáticas constantes na impugnação e já enfrentadas pela DRJ, passo a adotar os fundamentos da decisão de piso que reputo válidos e eficazes, doravante, tendo-os como meus na permissão do § 1.º do art. 50, da Lei n.º 9.784, de 1999, e no § 3.º do artigo 57 do Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 2015, que instituiu o Regimento Interno do CARF (RICARF), *litteris*:

Preambularmente, cabe salientar que o presente litígio diz respeito ao descumprimento de obrigação acessória. Esta, na seara do Direito Tributário, pode ocorrer independente da obrigação principal, diferente de outros ramos do Direito. Portanto, o argumento sobre a regularidade dos recolhimentos efetuados não influenciará a solução do presente litígio, uma vez que este não se trata de obrigação principal.

Certamente que a Interessada por desempenhar uma atividade não sujeita a retenção não poderia declarar na GFIP original, conforme a data do pagamento das notas fiscais, as retenções que só foram realizadas voluntariamente *a posteriori*, ou seja, por ocasião do pagamento dos serviços prestados. No entanto, para o exercício do seu direito de realizar compensações dos valores efetivamente retidos deve a Interessada obedecer às normas contidas na legislação, inclusive a que determina que a data é a da emissão da nota fiscal, fatura ou recibo – § 10, art. 219 do Decreto 3.048/91.

Portanto, deveria a Interessada retificar suas GFIP para informar as datas em que as notas fiscais foram emitidas, já que pretendia aproveitar as retenções em compensações tributárias. Ao optar por manter a data do pagamento e não da emissão da nota fiscal restou caracterizada a apresentação de GFIP com informações incorretas, o que justifica o lançamento da multa litigiosa.

Não é demais relembrar que a obrigação acessória é estipulada “*no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos*”, nos termos do § 2º do art. 113 do Código Tributário Nacional – CTN (“*A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas e negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos*”). No caso das retenções convencionou-se um marco temporal, data da emissão da nota fiscal, para não ficar ao alvedrio das possibilidades de pagamentos das partes. Assim, manter as GFIP com todos os dados adequados à legislação é cumprir com o dever de colaboração “*no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos*”.

Por oportuno se transcreve a lição do Desembargador, do TRF-4, Leandro Paulsen no artigo intitulado “DO DEVER FUNDAMENTAL DE COLABORAÇÃO COM A ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA”:

“O chamamento de todos, mesmo não contribuintes, ao cumprimento de obrigações com vista a viabilizar, a facilitar e a simplificar a tributação, dotando-lhe da praticabilidade necessária, encontra suporte no dever fundamental de colaboração com a Administração Tributária”.

“O dever fundamental de colaboração com a Administração Tributária tem caráter autônomo, não se cuidando de mero desdobramento ou complemento do dever fundamental de pagar tributos. O dever fundamental de colaboração decorre diretamente do princípio do Estado de Direito Democrático e Social”.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria devolvida para apreciação,

deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros