



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

**Processo nº** 37297.001738/2005-39  
**Recurso nº** 37.297.001738200539 Voluntário  
**Acórdão nº** **2803-003.565 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 14 de agosto de 2013  
**Matéria** Restituição  
**Recorrente** VRD TELECOMUNICACOES LTDA e Recorrida: FAZENDA NACIONAL  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/09/2006 a 31/01/2007

AUSÊNCIA DE RETIFICAÇÃO DAS GFIP. IMPEDIMENTO PARA COMPENSAÇÃO E RESTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

A falta de retificação da GFIP representa descumprimento de dever instrumental a ser punido com aplicação de multa, não podendo ser utilizado como barreira para compensação de créditos pertencentes ao sujeito passivo

Recurso Voluntário Provido - Direito Creditório Reconhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, reformando-se a decisão recorrida para deferir o pedido de restituição referente às competências questionadas 11/2004, 05/2005, 06/2005, conforme a tabela apresentada no voto condutor da DRJ e transcrita no voto. Vencidos os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima e Caio Eduardo Zerbeto Rocha. O Conselheiro Oseas Coimbra Junior vota pelas conclusões.

*(Assinado digitalmente)*

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

*(Assinado digitalmente)*

Gustavo Vettorato - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (presidente), Gustavo Vettorato, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Natanael Vieira dos Santos, Oséas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Júnior.

## Relatório

O presente Recurso Voluntário que busca a reversão da decisão da DRJ que reconheceu apenas parcialmente seu direito creditório, para restituição de diferenças a mais entre as retenções de 11% sobre faturas de prestação de serviços a título de mão-de-obra, referente às competências 11/2004, 04/2005, 05/2005. A justificativa para o não reconhecimento do crédito está no fato de que, quando retificou as respectivas GFIPs não teria colocado os valores retidos nos campos corretos, bem como por constatar que o contribuinte informou nas mesmas, sem qualquer justificativa, a realização de compensação, sendo que, mesmo assim, não refletem, como já dito, a existência de qualquer crédito passível de restituição, conforme comprovam os documentos de fls. 377, 378 e 379 (dos autos físicos).

Assim, a parte apresentou o recurso voluntário, veio à presente turma especial para seu julgamento, em que apresentou os seguintes argumentos resumidos: que os créditos foram reconhecidos, e que a exigência da retificação da GFIP não é o único meio probatória do crédito.

Os autos voltaram para análise.

Esse é o relatório.

**Voto**

Conselheiro Gustavo Vettorato

I - O recurso é tempestivo, conforme supra relatado, dispensado do depósito prévio (Súmula Vinculante 21 do STF), assim deve o mesmo ser conhecido.

IV –A posição deste conselheiro em que, por falta de retificação de GFIP dos períodos do indébito, com base em Instrução Normativa, não é impedimento para realizar a restituição, quando ainda é possível observar o crédito, ainda mais quando seus elementos são reconhecidos pela fiscalização, transcrevo parte do voto referente a isso:

*9. Segundo se depreende do relato, a discussão nesta fase recursal se restringe a existência ou não do direito creditório da recorrente nas competências 11/2004, 05/2005 e 06/2005. O fundamento invocado pelo órgão recorrido foi a inexistência de valores relativos à retenções em notas fiscais nas GFIP's transmitidas em 25/10/2011, além da declaração injustificada de compensações, conforme demonstram os documentos de fls. 377/379.*

*10. A recorrente, por sua vez, insurge-se asseverando que a entrega da GFIP em desconformidade com o que fora exigido não pode ser motivo para denegação do seu pleito, uma vez que apresentou toda a documentação capaz de comprovar o seu direito creditório, conforme cálculo de fls. 396/398.*

*11. Os valores envolvidos são, portanto, os seguintes (fls. 03):*

| <i>Competência</i> | <i>Contribuição Devida (A)</i> | <i>Valor Retido (B)</i> | <i>Valor Compensado(C)</i> | <i>Valor da Restituição (D) D=B-C</i> |
|--------------------|--------------------------------|-------------------------|----------------------------|---------------------------------------|
| <i>11/2004</i>     | <i>R\$ 1.206,57</i>            | <i>R\$ 4.510,51</i>     | <i>R\$ 1.009,18</i>        | <i>R\$ 3.501,33</i>                   |
| <i>05/2005</i>     | <i>R\$ 2.381,25</i>            | <i>R\$ 7.114,90</i>     | <i>R\$ 1.982,83</i>        | <i>R\$ 5.132,07</i>                   |
| <i>06/2005</i>     | <i>R\$ 2.271,32</i>            | <i>R\$ 6.820,73</i>     | <i>R\$ 1.890,55</i>        | <i>R\$ 4.930,18</i>                   |

*12. Examinando, inicialmente, as notas fiscais juntadas aos autos pela interessada, relativas às competências 11/2004 (fls. 56/60), 05/2005 (fls. 160/164) e 06/2005 (fls. 170/174), verifica-se que o valor nelas consignados a título de retenção são exatamente os mesmos informados no Requerimento de Restituição da Retenção (fls. 03). No entanto, tal fato, embora confirme o crédito em favor da recorrente naquilo que sobrepugar, em cada competência, o montante da contribuição previdenciária devida, não é suficiente para que seja reconhecido o seu direito creditório.*

13. É consabido que a empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada deve, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei nº 9.711/98, suportar o ônus da retenção de 11% sobre o valor bruto das notas fiscais por ela emitidas, além de cumprir o dever instrumental de elaborar Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP distintas para cada tomador de serviços.

Observe-se, o crédito é reconhecido conforme a tabela apresentada, não ter complementado a informação em GFIP dos restantes a restituir após a compensação, a autoridade entendeu que não poderia deferir a restituição.

Observe-se que as exigências de retificação de GFIP como requisito para compensação, não encontram-se nem são meramente indicadas(sugeridas), nem na legislação ordinária (art. 66, da Lei n. 8.383/1991, e 89, da Lei n. 8.212/1991 com redação vigente à época da compensação), nem no Regulamento da Previdência Social (arts. 247-254, do Dec. 3048/1999). Ou seja, qualquer exigência além disso é inovação legislativa, não podendo vigorar em face do princípio da legalidade. Ou seja, a exigência de retificação prévia de GFIP para fins de restituição/compensação não pode ser um obstáculo a direito estabelecido em lei (art. 165, do Código Tributário Nacional).

Ainda, a incorreção ou não retificação de GFIP referente aos períodos do pagamento indevido (não há tributo a ser lançado), no máximo, pode ser considerado descumprimento de obrigação acessória (art. 113, do CTN), mas não pode ser motivo de negativa de pedido de restituição.

Esse entendimento é seguido também pelo CARF/MF, conforme os julgados transcritos abaixo:

(...)

*COMPENSAÇÃO PELA PREFEITURA DE CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS EM NOME DA CÂMARA MUNICIPAL. POSSIBILIDADE.*

*As contribuições indevidas sobre a remuneração dos agentes políticos (vereadores) podem ser compensadas no CNPJ da Prefeitura.*

*AUSÊNCIA DE RETIFICAÇÃO DAS GFIP. IMPEDIMENTO PARA COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA.*

*A falta de retificação da GFIP representa descumprimento de dever instrumental a ser punido com aplicação de multa, não podendo ser utilizado como barreira para compensação de créditos pertencentes ao sujeito passivo.*

(...)

*ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para: 1) reconhecer o direito à compensação referente às contribuições pagas aos*

*agentes políticos, desde que não tenham sido alcançadas pela prescrição quinquenal; e II) afastar a multa isolada.*

(...)

*O fisco impôs outro obstáculo para compensação das contribuições relativas a recolhimento indevido sobre a remuneração dos agentes políticos: a retificação das GFIP.*

*Não podemos concordar com esse posicionamento.*

*Na verdade, a retificação das guias declaratórias representa mero descumprimento de obrigação acessória, cujo castigo já é aplicado com a imposição de multa administrativa, assim, não deve ser tomado como empecilho ao aproveitamento dos créditos que porventura detenha o sujeito passivo.*

*(Ac. 2401003.083 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da 2ª Sessão de Julgamento do CARF/MF, Rel. Kleber Ferreira de Araújo, julg. 19.07.2013)*

(...)

**NÃO RETIFICAÇÃO DE GFIP INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO E RESTITUIÇÃO INAPLICABILIDADE.**

*O fato do ente público não retificar a GFIP, excluindo os agentes políticos não pode constituir óbice a compensação ou restituição, quando contatado o direito creditório do recorrente, vez que existe Auto de infração de obrigação acessória próprio para informações incorretas no documento GFIP.*

(...)

*ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito a compensação dos recolhimentos realizados em 05, 06 e 07/2001.*

(...)

**DA FALTA DE CORREÇÃO DAS GFIP.**

*Por fim, quanto ao segundo argumento trazido pelo auditor que não procedeu o município a retificação das GFIP, entendo que também não é suficiente para indeferir direito a compensação, uma vez que o próprio auditor destaca a existência de contribuições indevidas.*

*Entendo que o descumprimento da Instrução Normativa, quanto a retificação das GFIPs constitui falta, ou seja sujeita as penalidades da legislação. Ao proceder a compensação das contribuições recolhidas indevidamente à título de agente político, indicou o contribuinte que a dita verba não constitui mais fato gerador de contribuição previdenciária, ou seja, deveria proceder a retificação das GFIP. Em não o fazendo*

*incorre em falta sujeita a Auto de Infração de Obrigação Acessória, vez que faz constar em GFIP informação incorreta. Dessa forma, entendo que a aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória é sim possível, evitando que a GFIP permaneça incorreta, mas não ser determinante para indeferir restituição, ou mesmo declarar indevida compensação.*

(...)

*(Ac.2401-002.403, – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da 2ª Sessão de Julgamento do CARF/MF, Rel. Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, julg. 19.04.2012)*

Assim, no que tange ao pedido de restituição referente às competências questionadas 11/2004, 05/2005, 06/2005, conforme a tabela apresentada no voto condutor da DRJ e transcrita acima, deve ser provido reconhecido direito creditório.

### III – Conclusão

Isso posto, voto por conhecer o Recurso Voluntário, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, reformando-se a decisão recorrida para deferir o pedido de restituição referente às competências questionadas 11/2004, 05/2005, 06/2005, conforme a tabela apresentada no voto condutor da DRJ e transcrita no voto.

É como voto.

*(Assinado Digitalmente)*

Gustavo Vettorato - Relator