



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10384.723951/2015-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2003-002.049 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 20 de maio de 2020
Recorrente JOÃO ESMERALDO HENRIQUE DE SOUZA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2017
INTIMAÇÃO PRÉVIA AO LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE.
SÚMULA CARF nº 46.

O contribuinte deve cumprir a obrigação acessória de entregar a GFIP no prazo legal sob pena de aplicação da multa prevista na legislação.

Nos termos da Súmula CARF nº 46, o lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA GFIP. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA CARF nº 49.

Nos termos da Súmula CARF nº 49, o instituto da denúncia espontânea não alcança a prática de ato puramente formal do contribuinte, consistente na entrega, com atraso, da GFIP.

FALTA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO

Os requisitos necessários imprescindíveis para figurarem no auto de infração são aqueles constantes do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72. Preenchidos tais requisitos não se deve cogitar a sua nulidade por ausência de motivação.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA GFIP. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. SÚMULA CARF nº 2. CONFISCO.

Não há que se falar em confisco quando a multa for aplicada em conformidade com a legislação. O princípio da vedação ao confisco é endereçado ao legislador e não ao aplicador da lei, que a ela deve obediência.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA GFIP. PROJETO DE LEI DE ANISTIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

Mero projeto de lei que não foi votado pelo Congresso Nacional e que não foi objeto de sanção pelo Presidente da República não obriga os particulares, nem a Administração Tributária, que atua com base no princípio da legalidade.

IMPOSSIBILIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA ANTES DA EFETIVA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A competência para proceder a inscrição em dívida ativa com relação ao montante dos créditos tributários que não se encontrem amparados por alguma das causas suspensivas das suas exigibilidades é unicamente da Procuradoria da Fazenda Pública Nacional e não do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Raimundo Cássio Gonçalves Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Raimundo Cássio Gonçalves Lima (Presidente), Sara Maria de Almeida Carneiro Silva e Wilderson Botto.

Relatório

Trata-se de exigência de multas por atraso na entrega por parte da recorrente das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) relativas ao ano-calendário de 2010, aplicação de penalidade que restou confirmada pela autoridade de piso.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação por considerar que as razões apresentadas não se aplicam ao lançamento, mantendo o crédito tributário tal como lançado.

Cientificado da decisão de primeira instância, o recorrente interpôs, por meio de representante legal, tempestivamente o presente recurso voluntário no qual alega como matéria de defesa, após historiar os fatos e já como matérias de mérito:

1. Da interpretação sistemática do artigo 32-A da Lei 8212/91, aduzindo não ter sido previamente intimado a prestar esclarecimentos ou apresentar declaração devida, cita em seu socorro dispositivos da CR/88 bem como da legislação infraconstitucional, também trazendo excertos de doutrinadores;
2. Que teria havido a apresentação espontânea da declaração, destarte, ao seu entender, incidiria o quanto disposto no artigo 138 do Código Tributário Nacional e as disposições constantes do manual GFIP/SEFIP, citando também dispositivos da IN 971/2009;
3. Que teria, ao seu entender, havido a falta de motivação do ato administrativo, sendo que o constante do lançamento não estaria em conformidade fática com o disposto no artigo 32-A, da Lei nº 8212. Cita ainda excerto de doutrinador;

4. Que, ao seu entender, a penalidade estaria eivada pelo caráter confiscatório por se desarrazoada, cita dispositivos da CR/88 e jurisprudência;
5. Faz referência ao Projeto de Lei n.º 7.512/2014;
6. Por fim, protesta no sentido da impossibilidade de inscrição na dívida ativa antes da efetiva exigibilidade do crédito tributário, o que argui colacionando diversas decisões judiciais;
7. É o que importa relatar.

Sem contrarrazões por parte da procuradoria.

Voto

Conselheiro Raimundo Cássio Gonçalves Lima, Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão por que dele conheço.

Preliminares

Não forma suscitadas questões preliminares no presente recurso voluntário.

Mérito

Da falta de intimação prévia ao lançamento

Alega o recorrente que não foi intimado previamente ao lançamento, conforme determinaria o art. 32-A da Lei n.º 8.212, de 1991. Entretanto, o lançamento foi efetuado com base nas declarações apresentadas pelo recorrente, de forma que quando do lançamento o Fisco já dispunha dos elementos suficientes para proceder ao lançamento da infração oriunda da entrega intempestiva da declaração, o que dispensa a intimação prévia.

Nesse sentido, este Conselho já editou Súmula de caráter vinculante a todos os que aqui atuam, ou seja:

Súmula CARF n.º 46

O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme [Portaria MF n.º 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Ademais, o art. 32-A da Lei n.º 8.212, de 1991, disciplina que o “*O contribuinte que deixar de apresentar a declaração no prazo... será intimado a apresentá-la*”. Se o contribuinte já apresentou a declaração, não cabe intimá-lo a cumprir algo que já fez.

À luz do inciso II do caput do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, a multa por atraso será aplicada a todos os obrigados que descumprirem a lei em duas hipóteses: deixar de apresentar a declaração, ou apresentá-la após o prazo previsto. No presente caso, foi aplicada corretamente a multa de “...de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, **no caso de ... entrega após o prazo**”.

A fim de subsidiar suas alegações, o recorrente juntou aos autos jurisprudência dos tribunais. Entretanto, a jurisprudência citada pelo recorrente não possui efeito vinculante em relação à Administração Pública Federal, pois somente se aplicam entre as partes envolvidas e nos limites das lides e das questões decididas (inteligência do art. 100, do CTN c/c art. 506 da Lei nº 13.105/2015 – Código de Processo Civil).

Da denúncia espontânea da infração

O recorrente alega que teria havido a denúncia espontânea da infração, já que providenciou a entrega das declarações em atraso, mas o teria feito de forma espontaneamente.

Não há que se falar aqui em denúncia espontânea da infração, instituto previsto no art. 138 da Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional (CTN), uma vez que quando da apresentação em atraso das GFIP já houve a consumação da infração, constituindo-se em um fato não passível de correção pela denúncia espontânea. Esse entendimento está pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no sentido de que o 138 do CTN é inaplicável à hipótese de infração de caráter puramente formal, que seja totalmente desvinculada do cumprimento da obrigação tributária principal. Cita-se como exemplo o seguinte julgamento:

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ENTREGA COM ATRASO DE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS DO IMPOSTO DE RENDA. MULTA. PRECEDENTES.

1. A entidade "denúncia espontânea" não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte de entregar, com atraso, a Declaração do Imposto de Renda.

2. As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138, do CTN. Precedentes.

3. Embargos de Divergência acolhidos.

(REsp: Nº 246.295/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 18/06/2001, DJ 20/08/2001).

A matéria também já foi enfrentada por diversas vezes por este Conselho, que, inclusive, já editou Súmula de caráter vinculante a respeito da matéria, ou seja:

Súmula CARF nº 49

A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração. (Portaria CARF nº 49, de 1/12/2010, publicada no DOU de 7/12/2010, p. 42)

Falta de motivação do ato administrativo

Alega o recorrente que teria havido a ocorrência da nulidade do auto de infração que se encontra adunado aos autos em face da sua motivação que estaria inadequada.

“O auto de infração é o instrumento hábil para formalizar a exigência do crédito tributário, termo lavrado pela autoridade competente para trazer ao mundo jurídico a apuração de uma infração, implicando na formalização da exigência fiscal. É a prova que instrumentaliza a infração às disposições da legislação tributária. É um ato jurídico, pois produz efeitos jurídicos e exige agente capaz, licitude e forma prescrita em lei. Ademais, o auto de infração é um ato administrativo que exige autoridade competente, finalidade, forma, causa e objeto.” (Hamilton Fernando Castardo. Processo Tributário Administrativo. 4ª edição. IOB, 2010, P. 167).

Preconiza, por seu turno, o artigo 10 do Decreto n.º 70.235/72, ao tratar dos requisitos obrigatórios constantes em um auto de infração:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Não assiste razão ao recorrente em suas equivocadas premissas recursais, destarte ficam desde já rechaçadas, tendo em vista que o lançamento que ora está sendo arrostado se encontra em completa conformidade com todos os dispositivos legais dantes referenciados.

“(…). Cumpre assinalar, outrossim, resultar o lançamento de atividade administrativa de natureza vinculada, como expressamente aponta o parágrafo único do art. 142 do CTN. Ato administrativo vinculado, numa definição singela, é aquele que resulta de uma atividade administrativa assim qualificada, isto é, cujo regramento legal é total. Todos os aspectos do ato (sujeito, objeto, forma, motivos e finalidade) são disciplinados integralmente pela lei, não deixando margem à apreciação de oportunidade e conveniência para a sua edição, critérios próprios da discricionariedade administrativa.” (Helena Regina Costa. Curso de Direito Tributário. SaraivaJur, 2017, p. 245).

Do caráter confiscatório da multa aplicada

Também não assiste razão ao recorrente neste ponto. A aplicação da penalidade se deu nos exatos termos da lei, não cabendo aqui a análise da constitucionalidade de lei tributária, entendimento inclusive já objeto de Súmula deste Conselho:

Súmula CARF n.º 2:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Os princípios constitucionais devem ser observados pelo legislador no momento da elaboração da lei. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, sob pena de responsabilidade funcional, pois desenvolve atividade vinculada e obrigatória. No caso,

a multa foi aplicada em conformidade com a legislação de regência, portanto não há que se falar em confisco.

Como expressamente assentado no inciso II do art. 32-A da Lei 8.212/91, a multa aplicada foi “*de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas... no caso de ...entrega após o prazo*”.

Por seu turno, a jurisprudência trazida pelo recorrente não tem efeito vinculante perante aos julgados proferidos pelo CARF.

Da existência de projetos de lei anistiando as multas

A existência de projetos de lei que anulariam as multas que se discute nos autos em nada influencia neste julgamento, já que são apenas projetos, de forma que não existem tais leis no mundo jurídico. Conforme inteligência do art. 66, *caput*, da Constituição da República, o projeto de lei somente adquire força após conclusão da votação pelas Casas do Congresso Nacional e promulgação pelo Presidente da República, de forma que, tratando-se apenas de projeto de lei, não pode ser invocado pelo recorrente para se eximir da multa aplicada.

Dos demais pedidos

Argui o recorrente ao final da impossibilidade na inscrição na dívida ativa do montante que ora sendo guerreado antes da sua efetiva exigibilidade do crédito tributário. A questão da inscrição em dívida ativa se encontra devidamente plasmada no artigo 201 do CTN, que afirma:

Art. 201. Constitui dívida ativa tributária a proveniente de crédito dessa natureza, regularmente inscrita na repartição administrativa competente, depois de esgotado o prazo fixado, para pagamento, pela lei ou por decisão final proferida em processo regular.

Formalizado o crédito tributário e não existindo nenhuma causa suspensiva de sua exigibilidade, cumpre à Fazenda Pública Nacional efetuar mais um ato de controle – o ato de apuração e de inscrição do débito no livro de registro da dívida ativa.

A inscrição em dívida ativa visa à constituição de título executivo destinado à cobrança judicial de créditos, a chamada Certidão de Dívida Ativa (CDA).

Tal ato é de competência privativa dos Procuradores da Fazenda Pública, e constitui a última oportunidade para a Administração apreciar sua legalidade antes de proceder à cobrança do crédito.

“A inscrição em dívida ativa é feita, no âmbito federal, pelos procuradores da Fazenda Nacional, mediante controle da legalidade da constituição do crédito, nos termos do art. 2º §§ 3º e 4º, da LEF, do art. 12 da LC 73/93 e da Lei n. 11.457/07. Não havendo nenhuma irregularidade, efetuam a inscrição em dívida ativa [...]. O sujeito passivo não tem direito à notificação quanto à inscrição. Não há previsão legal nesse sentido [...]. A inscrição, ato interno da Administração, faz-se apenas quando já definitivamente constituído o crédito tributário, ou seja, quando já superada a fase de defesa administrativa.” (Leandro Paulsen. Curso de Direito Tributário. 9ª edição. SaraivaJur, 2018. pp.298 e 300).

Destarte, não é da competência do CARF a manifestação acerca do ato de inscrição em dívida que oportunamente será levado a efeito, se for o caso, do montante do crédito tributário que ora está sendo arrostado.

Do inadimplemento da obrigação acessória – falta de entrega da GFIP

O cerne da questão remanescente no presente recurso voluntário é o de saber se o recorrente cumpriu com o prazo estipulado pela legislação aplicável para fins da apresentação tempestiva da GFIP relativa ao ano-calendário do ano de 2010, restando incontroverso, até em face da sua confissão, que não cumpriu tempestivamente com a referida obrigação acessória, destarte, nenhum reparo se faz necessário na decisão da autoridade de piso, devendo o seu decisório permanecer hígido em nosso sistema jurídico pelas suas próprias razões fáticas e jurídicas.

*“(…). Insista-se que essa relação jurídica nem sempre será deflagrada, pois, tendo por objeto a aplicação de uma penalidade, pressupõe, logicamente, o cometimento de uma infração. Esta poderá consistir tanto no descumprimento da obrigação principal (não pagamento de tributo) **como no descumprimento de uma obrigação acessória.**” (Helena Regina Costa. Curso de Direito Tributário. 7ª edição. SaraivaJur, 2017, p. 204 (negrito e sublinhado não constam do original).*

Ante o exposto, não há como prover o presente recurso voluntário.

Conclusão

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo o crédito tributário tal como lançado.

(documento assinado digitalmente)

Raimundo Cássio Gonçalves Lima