



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13001.720109/2014-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2001-002.490 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de abril de 2020
Recorrente LINS FERRAO ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2010

INTIMAÇÃO PRÉVIA AO LANÇAMENTO. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL.

Por falta de exigência legal, a intimação prévia é prescindível ao lançamento tributário quando o Fisco tiver todas as informações necessárias para a constituição do crédito tributário (Súmula CARF nº 46).

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. FALTA DE ENTREGA DE GFIP NO PRAZO LEGAL.

É logicamente impossível a aplicação da denúncia espontânea para exclusão da responsabilidade pela infração de falta de entrega de GFIP no prazo legal, tendo em vista que esta fica configurada pelo simples atraso na entrega do dever instrumental (Súmula CARF nº 49).

VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

O CARF é incompetente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária (Súmula CARF nº 2).

ANISTIA. MULTA POR ENTREGA DE GFIP EM ATRASO.

A anistia veiculada pelo art. 48, da Lei nº 13.097/2015 aplica-se apenas no caso de entrega de declaração sem a ocorrência de fato gerador de contribuição previdenciária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto em relação a alegações de inconstitucionalidade, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito - Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Luis Ulrich Pinto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Luis Ulrich Pinto, Fabiana Okchstein Kelbert, Honório Albuquerque de Brito e Marcelo Rocha Paura

Fl. 2 do Acórdão n.º 2001-002.490 - 2ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo n.º 13001.720109/2014-11

Relatório

Trata-se de Auto de Infração por descumprimento de obrigação acessória relativa a entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social/GFIP fora do prazo fixado na legislação. O contribuinte entregou as GFIP referentes a competência 13/2009, a destempo, ensejando a aplicação da multa no valor de R\$ 13.120,53, conforme consta do auto de infração, fls. 11.

Devidamente notificada do lançamento, a Recorrente apresentou impugnação, na qual alega, em síntese:

- a) *esclarece que tem por objetivo a comercialização de artigos de vestuário e outros produtos do gênero, possuindo diversas lojas próprias no Rio Grande do Sul, todas com o nome fantasia "Lojas Pompéia", empregando número significativo de funcionários, e apesar da excessiva carga tributária vem cumprindo com suas obrigações demonstrando suja boa-fé;*
- b) *insurge-se contra a aplicação da multa cobrada no valor de R\$ 13.120,53, referente a pequenos atrasos na entrega das Guias de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social/GFIP no ano de 2009, sendo de caráter confiscatório, pois os atrasos são de poucos dias, não gerando prejuízo aos cofres públicos, uma vez que cumpre com todas suas obrigações fiscais pagando os tributos em dia;*
- c) *entende ser a multa aplicada desarrazoada, desproporcional, confiscatória, em ofensa ao princípio constitucional da vedação ao confisco, tornando a mesma claramente inconstitucional, devendo ser cancelada a exigência;*
- d) *requer ao final o recebimento da impugnação e a improcedência da autuação, pleiteando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário;*

A Recorrente instruiu a sua impugnação com os documentos de fls. 08 a 21, dentre eles:

- (i) instrumento de procuração (fl.08);
- (ii) documentos de identificação (fs.09-10);
- (iii) auto de infração (fls.11); e
- (iv) contrato social e alterações (fls.12-21).

Na ocasião do julgamento da impugnação apresentada pela ora Recorrente, a 12ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto (SP), proferiu o acórdão n.º 14-86.760 - 12ª Turma da DRJ/RPO, julgando improcedente a impugnação, pelo seguinte entendimento:

- a) *quanto a valoração da multa, verifica-se que esta foi aplicada estritamente de acordo com os §§ 2º, inc. I e 3º, inc II, do artigo 32-A da Lei nº 8.212/91;*
- b) *argumentos em torno de afronta a princípios constitucionais, como o da vedação ao confisco, são de todo inócuos no âmbito administrativo, pois o artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72, incluído pela Lei nº 11.941 de*

27/05/2009, que rege o contencioso administrativo fiscal federal, veda expressamente o afastamento da aplicação de dispositivos de Lei por razões de inconstitucionalidade;

Inconformada com o v. acórdão n.º 14-86.760 - 12ª Turma da DRJ/RPO, a Recorrente interpôs recurso voluntário para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, alegando, em síntese:

- a) a multa objeto do presente processo administrativo foi alcançada pela anistia tributária prevista no art. 48, da Lei n.º 13.097/2015;*
- b) nulidade por falta de intimação prévia;*
- c) estar afastada a responsabilidade por infrações em decorrência da denúncia espontânea;*
- d) o lançamento de multa pertinente à falta da entrega tempestiva da Guia de Informação do valor do tributo já recolhido há quase cinco anos fere o princípio da razoabilidade implícito na CF, que se coloca como limite à ação do próprio legislador;*

Voto

Conselheiro André Luis Ulrich Pinto, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo.

Passo a analisar as razões de fato e de direito expostas no recurso voluntário.

Preliminarmente – Cerceamento de defesa por falta de intimação prévia

Em síntese, alega o Recorrente que a multa por falta da entrega tempestiva da Guia de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social – GFIP é indevida por falta de intimação prévia.

Não se olvida que a Súmula 410 do Superior Tribunal de Justiça prescreve que “a prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer”, no entanto, também não se deve olvidar que o referido enunciado não vincula este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Ademais disso, deve-se destacar que no caso em questão a intimação prévia fazia-se desnecessária, tendo em vista que Autoridade Fiscal dispunha de todos os elementos necessários para a constituição do crédito tributário devido.

Dessa forma, considerando a natureza inquisitória do procedimento administrativo de fiscalização, a intimação do contribuinte só deve ocorrer se for realmente necessária e oportuna.

Neste sentido, deve-se destacar o entendimento consolidado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, consubstanciado no enunciado da súmula 46, que assim dispõe:

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).

A propósito do exame da necessidade e pertinência da intimação prévia para o caso em questão, veja-se, ainda, que o art. 32-A, da Lei n.º 8.212/1991 exige intimação apenas para os casos em que não há apresentação de declaração ou, ainda, quando há a sua apresentação com erros ou incorreções.

Portanto, não há que se falar em cerceamento por falta de intimação prévia, tendo em vista que o procedimento de fiscalização reveste caráter inquisitório, não sendo necessária a intimação do Contribuinte quando o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário, uma vez que o direito de defesa inerente ao processo administrativo tributário será exercido após a intimação do lançamento.

Dessa forma, deve ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa por falta de intimação prévia.

Anistia da multa

Alega o Recorrente que tem direito à anistia prevista no art. 48, da Lei n.º 13.097/2015, tendo em vista que a multa que lhe foi aplicada decorre do atraso na entrega da GFIP referente a fato gerador ocorrido no período compreendido entre 27 de maio de 2009 a 31 de dezembro de 2013.

Ocorre que não assiste razão ao Recorrente.

Assim se diz porque a anistia veiculada pelo art. 48, da Lei n.º 13.097/2015 aplica-se apenas no caso de entrega de declaração sem a ocorrência de fato gerador de contribuição previdenciária. Senão, veja-se o que dispõe o referido enunciado prescritivo:

Art. 48. O disposto no [art. 32-A da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991](#), deixa de produzir efeitos em relação aos fatos geradores ocorridos no período de 27 de maio de 2009 a 31 de dezembro de 2013, no caso de entrega de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária.

Dessa forma, por falta de subsunção do fato à norma, o Recorrente não é possível aplicar a norma de anistia.

Denúncia espontânea

Alega o Recorrente que a multa deve ser afastada pelo instituto da denúncia espontânea, prevista no art. 138, do Código Tributário Nacional e art. 472, da Instrução Normativa RFB n.º 971/2009.

É sabido que o art. 138, do Código Tributário Nacional prescreve o instituto da denúncia espontânea, que, como é curial, afasta a responsabilidade por infrações.

Ocorre que, no caso em tela, o instituto da denúncia espontânea não deve ser aplicado. Assim se diz porque a conduta ilícita praticada pelo Recorrente não é a falta da entrega do da GFIP, mas a entrega com atraso, que já preenche o tipo da penalidade prevista no art, 32-A, da Lei 8.212/1991.

Dessa forma, sendo a conduta ilícita a entrega intempestiva, não há que se falar em exclusão da responsabilidade por infração pela denúncia espontânea. Neste sentido, veja-se o enunciado da súmula n.º 49 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 49

A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Melhor sorte não assiste o Recorrente ao invocar o art. 472, da Instrução Normativa RFB n.º 971/2009, porque o seu § 2º é expresso ao afastar o instituto da denúncia espontânea no caso das multas previstas no art. 476 do mesmo instrumento normativo, que, por sua vez, refere-se à infração ao disposto no inciso IV do art. 32 da Lei n.º 8.212, de 1991.

É o que se verifica dos referidos enunciados prescritivos da Instrução Normativa RFB n.º 971/2009 abaixo transcritos.

Art. 472. Caso haja denúncia espontânea da infração, não cabe a lavratura de Auto de Infração para aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória.

(...)

§ 2º Não se aplica às multas a que se refere o art. 476 os benefícios decorrentes da denúncia espontânea.

(...)

Art. 476. O responsável por infração ao disposto no inciso IV do art. 32 da Lei n.º 8.212, de 1991, fica sujeito à multa variável, conforme a gravidade da infração, aplicada da seguinte forma, observado o disposto no art. 476-A:

Dessa forma, relativamente à alegação de exclusão de responsabilidade por infração em decorrência da denúncia espontânea, deve ser mantida o acórdão *a quo*.

Demora na constituição do crédito tributário

Por fim, alega o Recorrente que não pode ser admitida a constituição do crédito tributário quase cinco anos após a ocorrência do fato gerador.

Como é bem sabido, a constituição do crédito tributário deve observar o prazo decadencial de 5 anos. No caso em tela, não há que falar em decadência, tanto é que o próprio Recorrente nem alega esta causa de extinção do crédito tributário.

Ao contrário disso, limita-se o recorrente a alegar violação a princípios constitucionais pela demora na constituição do crédito tributário.

Dessa forma, a pretensão do Recorrente é ver afastada a aplicação de lei tributária sob o fundamento de inconstitucionalidade, o que é vedado aos Órgãos Julgadores Administrativos, por força do art. 26-A, do Decreto 70.235/1972.

Ademais disso, no âmbito deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a vedação encontra fundamento, também, no art. 62 do RICARF e Súmula carf Nº 2. Veja-se:

RICARF

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade

Súmula CARF nº 2

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

Portanto, não deve ser conhecido o recurso voluntário do Recorrente neste ponto.

Diante do exposto, conheço parcialmente do recurso voluntário, para, na parte conhecida, rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

André Luis Ulrich Pinto