



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13678.720286/2015-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-008.324 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de junho de 2020
Recorrente JOSE DOS REIS DOS SANTOS - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2010

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). LANÇAMENTO. REQUISITOS LEGAIS. CUMPRIMENTO. NULIDADE. INEXISTENTE.

Cumpridos os pressupostos do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) e tendo o autuante demonstrado de forma clara e precisa os fundamentos da autuação, improcedente a arguição de nulidade quando o auto de infração contém os requisitos contidos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e ausentes as hipóteses do art. 59, do mesmo Decreto.

PAF. INCONSTITUCIONALIDADES. APRECIÇÃO. SÚMULA CARF Nº 2. ENUNCIADO. APLICÁVEL.

Compete ao poder judiciário aferir a constitucionalidade de lei vigente, razão por que resta inócua e incabível qualquer discussão acerca do assunto na esfera administrativa. Ademais, trata-se de matéria já sumulada neste Conselho.

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN). CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COBRANÇA. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA ADMINISTRATIVAMENTE.

O direito da fazenda pública cobrar o crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva, que se efetivará, quando houver contestação nos termos do PAF, pela ciência da decisão contra a qual não caiba mais recurso administrativo.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS (CSP). OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO E INFORMAÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL (GFIP). ENTREGA INTEMPESTIVA. PENALIDADE APLICÁVEL.

A partir de 3 de dezembro de 2008, o contribuinte que deixar de apresentar a GFIP no prazo estipulado pela legislação tributária se sujeitará à penalidade nela prevista. Ademais, prevalecerá a multa mínima de R\$ 200,00, quando ausente ocorrência de fato gerador das contribuições previdenciárias, ou de R\$ 500,00, nos demais casos.

CSP. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP. ENTREGA INTEMPESTIVA. PENALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA CARF Nº 49. ENUNCIADO. APLICÁVEL.

O benefício da denúncia espontânea não contempla a penalidade por descumprimento de obrigação acessória autônoma, caracterizada pelo ato puramente formal de entrega da GFIP a destempo, eis que referida apresentação ocorre posteriormente à consumação da infração.

CTN. LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. INFRATOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A exigência tributária independe da intenção ou capacidade financeira do agente, como também do valor da respectiva autuação ou da existência de danos causados à Fazenda Pública.

PAF. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA GFIP. LANÇAMENTO. INTIMAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. SÚMULA CARF Nº 46. ENUNCIADO. APLICÁVEL.

A fiscalização deverá intimar o contribuinte para apresentar a GFIP não entregue tempestivamente, assim como para esclarecer supostas incorreções ou omissões verificadas em análise de declaração por ele já enviada. Contudo, a contrário censo, não há que se falar em intimação para entrega de GFIP que já foi apresentada, pois incabível requisição para cumprimento de algo que já foi atendido.

CSP. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP. ENTREGA INTEMPESTIVA. PENALIDADE. ANISTIA E REMISSÃO. REQUISITOS LEGAIS. CUMPRIMENTO. OBRIGATORIEDADE.

Houve anistia das multas que seriam aplicadas pela entrega intempestiva da GFIP sem fato gerador da CSP, cujos termos finais de apresentação estivessem entre 27 de maio de 2009 e 31 de dezembro de 2013. Igualmente, sucedeu remissão dos créditos tributários originários das multas vinculadas à referida declaração, desde que o respectivo lançamento tenha se dado até 20/1/2015 e a correspondente GFIP tenha sido apresentada até o último dia do mês subsequente ao previsto para sua transmissão.

PAF. JURISPRUDÊNCIA. VINCULAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

As decisões judiciais e administrativas, regra geral, são desprovidas da natureza de normas complementares, tais quais aquelas previstas no art. 100 do Código Tributário Nacional (CTN), razão por que não vinculam futuras decisões deste Conselho.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. O julgamento deste processo seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, aplicando-se o decidido no julgamento do processo 13678.720282/2015-39, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira – Presidente e Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Ana Claudia Borges de Oliveira, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Gregório Rechmann Júnior, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Francisco Ibiapino Luz

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015, e, dessa forma, adoto neste relatório excertos do relatado no Acórdão n.º 2402-008.323, de 4 de junho de 2020, que lhe serve de paradigma.

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela Contribuinte com o fito de extinguir crédito tributário constituído mediante auto de infração.

Auto de Infração e Impugnação

O presente processo trata do auto de infração 061070820154028297 lavrado em 09/10/2015 para lançamento de multa por atraso na entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP relativa(s) ao ano-calendário em questão.

O enquadramento legal foi o art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, com redação dada pela Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009.

Cientificado do lançamento, o interessado apresenta impugnação alegando, em síntese, o que se segue: preliminar de prescrição, ocorrência de denúncia espontânea, falta de intimação prévia, princípios, que a Lei 13.097, de 2015, cancelou as multas.

O órgão julgador de primeira instância julgou improcedente a contestação da Impugnante, nos termos do relatório e voto registrados no Acórdão recorrido constante às fls. dos autos.

Discordando da respeitável decisão, o Sujeito Passivo interpôs recurso voluntário, basicamente repisando os argumentando apresentados na impugnação, o qual, em síntese, traz de relevante para a solução da presente controvérsia:

1. em sede preliminar alega: a) que ditas declarações foram entregues espontaneamente, restando evidenciado o instituto da denúncia espontânea; b) que os débitos referentes às competências que menciona no recurso, exigidos no auto de infração, estão extintos pela prescrição;
2. manifesta que referida autuação feriu o princípio constitucional do não-confisco;
3. discorre acerca do princípio da publicidade, alegando nulidade da autuação por falta de prévia intimação da fiscalização;

4. expressa que houve mudança de critério jurídico, pois a Receita sempre permitiu a entrega em atraso da GFIP, desde que antes de iniciado o procedimento fiscal, restando impossibilitada a exigência de multa de forma retroativa;

5. transcreve jurisprudência perfilhada à sua pretensão;

6. requer o cancelamento da autuação.

É o relatório

Voto

Conselheiro Denny Medeiros da Silveira, Relator

Das razões recursais

Como já destacado, o presente julgamento segue a sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do RICARF, desta forma reproduzo o voto consignado no Acórdão n.º 2402-008.323, de 4 de junho de 2020, paradigma desta decisão.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão recorrida se deu em 10/11/2017 (processo digital, fl. 33), e a peça recursal foi interposta em 7/12/2017 (processo digital, fl. 34), dentro do prazo legal para sua interposição. Logo, já que atendidos os demais pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, dele tomo conhecimento.

Preliminares

Nulidade do lançamento

Inicialmente, registre-se que o lançamento é ato privativo da Administração Pública, pelo qual se verifica e registra a ocorrência do fato gerador, a fim de apurar o quantum devido pelo sujeito passivo da obrigação tributária prevista no artigo 113 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN). Portanto, à luz do art. 142 do mesmo Código, trata-se de atividade vinculada e obrigatória, como tal, sujeita à apuração de responsabilidade funcional em caso de descumprimento, pois a autoridade não deve nem pode fazer juízo valorativo acerca da oportunidade e conveniência do lançamento. Confira-se:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Assim sendo, não se apresenta razoável o argumento do Recorrente de que o lançamento ora contestado é nulo, supostamente porque a Recorrente não foi intimada previamente à autuação para prestar esclarecimentos. Não obstante mencionada alegação, entendo que o auto de infração contém todos os requisitos legais estabelecidos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal, trazendo, portanto, as informações obrigatórias previstas nos seus incisos I a VI, especialmente aquelas necessárias ao estabelecimento do contraditório, permitindo a ampla defesa da autuada. Confirma-se:

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

A tal respeito, dito lançamento identificou a irregularidade apurada e motivou, de conformidade com a legislação aplicável à matéria, o procedimento adotado, tudo feito de forma transparente e precisa, como se pode observar na “Descrição dos Fatos e Fundamentação Legal” e no “Demonstrativo do Crédito Tributário”, em consonância, portanto, com os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e da legalidade (processo digital, fl. 12).

Tanto é verdade, que a Interessado refutou, de forma igualmente clara, a imputação que lhe foi feita, como se observa do teor de sua contestação e da documentação a ela anexada. Neste sentido, expôs os motivos de fato e de direito de suas alegações e os pontos de discordância, discutindo o mérito da lide relativamente a matéria envolvida, nos termos do inciso III do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, não restando dúvidas de que compreendeu perfeitamente do que se tratava a exigência.

Além disso, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, incisos I e II, a nulidade processual opera-se somente quando o feito administrativo foi praticado por autoridade incompetente ou, **exclusivamente** quanto aos despachos e decisões, ficar caracteriza preterição ao direito de defesa respectivamente, nestes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Como se vê, cogitação acerca do cerceamento de defesa é de aplicação **restrita** nas fases processuais ulteriores à constituição do correspondente crédito tributário (despachos e decisões). Por conseguinte, suposta

nulidade de autuação (auto de infração ou notificação de lançamento) transcorrerá **tão somente** quando lavrada por autoridade incompetente.

Ademais, conforme art. 60 do mesmo Decreto, outras falhas prejudiciais ao sujeito passivo, quando for o caso, serão sanadas no curso processual, sem que isso importasse forma diversa de nulidade. Confira-se:

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Ante o exposto, o caso em exame não se enquadra nas transcritas hipóteses de nulidade, sendo incabível sua declaração, por não se vislumbrar qualquer vício capaz de invalidar o procedimento administrativo adotado. Logo, esta pretensão preliminar não pode prosperar, porquanto sem fundamento legal razoável.

Por fim, embora referida arguição tenha sido apresentada em sede preliminar, tratando-se, também, da formulação de mérito, como tal será analisada em sua completude, nos termos do já transcrito art. 60 do PAF.

Princípios constitucionais

Ditos princípios caracterizam-se preceitos programáticos frente às demais normas e extensivos limitadores de conduta, motivo por que têm apreciação reservada ao legislativo e ao judiciário respectivamente. O primeiro, deve considerá-los, preventivamente, por ocasião da construção legal; o segundo, ulteriormente, quando do controle de constitucionalidade. À vista disso, resta inócua e incabível qualquer discussão acerca do assunto na esfera administrativa, sob o pressuposto de se vê tipificada a invasão de competência vedada no art. 2º da Constituição Federal de 1988.

Nessa perspectiva, conforme se discorrerá na sequência, o princípio da legalidade traduz adequação da lei tributária vigente aos preceitos constitucionais a ela aplicáveis, eis que regularmente aprovada em processo legislativo próprio e ratificada tacitamente pela suposta inércia do judiciário. Por conseguinte, já que de atividade estritamente vinculada à lei, não cabe à autoridade tributária sequer ponderar sobre a conveniência da aplicação de outro princípio, ainda que constitucional, em prejuízo do desígnio legal a que está submetida.

Por oportuno, o lançamento é ato privativo da autoridade administrativa, pelo qual se verifica e registra a ocorrência do fato gerador, a fim de apurar o quantum devido pelo sujeito passivo da obrigação tributária prevista no artigo 113 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN). Portanto, à luz do art. 142, § único, do mesmo Código, trata-se de atividade legalmente vinculada, razão por que a fiscalização está impedida de fazer juízo valorativo acerca da oportunidade e conveniência da aplicação de suposto princípio constitucional, enquanto não traduzido em norma proibitiva ou obrigacional da respectiva conduta, *verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Diante do exposto, concernente aos argumentos recursais de que tais comandos foram agredidos, manifesta-se não caber ao CARF apreciar questão de feição constitucional. Nestes termos, a Medida Provisória n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 26-A no Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual determina:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

[...]

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009)

[...]

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009)

Ademais, trata-se de matéria já pacificada perante este Conselho, conforme enunciado da Súmula CARF n.º 2, transcrito na sequência:

Súmula CARF n.º 2:

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

Do exposto, improcede a argumentação do Recorrente, porquanto sem fundamento legal razoável.

Mérito

Prescrição

O direito da fazenda pública cobrar o crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva. Nesse sentido, quando houver contestação nos termos do PAF, citada definitividade se efetivará pela ciência da decisão contra a qual não caiba

mais recurso administrativo, conforme prescrevem os arts.151, inciso III, e 174, do CTN, nestes termos:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

[...]

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

[...]

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Como se vê, a Recorrente se insurgiu contra a mencionada autuação, sob o pressuposto de ter se operado a prescrição do direito de cobrança do crédito dela decorrente, quando, na verdade, nem mesmo definitivamente constituído ele ainda está.

GFIP – Obrigatoriedade de apresentação tempestiva

Regra geral, desde janeiro de 1999, os contribuintes estão obrigados a prestar informações sociais previdenciárias mediante a apresentação de GFIP - constitutiva de crédito tributário a partir de 3 de dezembro 2008 - até o 7º (sétimo) dia do mês subsequente ao da ocorrência dos respectivos fatos geradores, exceto quanto à competência 13, cuja transmissão se dará até 31 de janeiro do ano seguinte. Ademais, caso a repartição bancária não funcione na referida data, reportado termo final será antecipado para o dia de expediente bancário imediatamente anterior. É o que se infere do que está posto na Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, com as alterações implementadas pelas Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997 e Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009; regulamentada pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, cujas normas de aplicação constam da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, e Manual DA GFIP/SEFIP (Atualização: 10/2008. P. 12). Confira-se:

Lei nº 8.212, de 1991:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

[...]

IV - declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

§ 2º A declaração de que trata o inciso IV do caput deste artigo constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, e suas informações comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

§ 9º A empresa deverá apresentar o documento a que se refere o inciso IV do caput deste artigo ainda que não ocorram fatos geradores de contribuição

previdenciária, aplicando-se, quando couber, a penalidade prevista no art. 32-A desta Lei.

Decreto nº 3.048, de 1999:

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

[...]

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

[...]

§ 2º A entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social deverá ser efetuada na rede bancária, conforme estabelecido pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, até o dia sete do mês seguinte àquele a que se referirem as informações. (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

§ 3º A Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social é exigida relativamente a fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1999.

[...]

§ 8º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, aos demais contribuintes e ao adquirente, consignatário ou cooperativa, sub-rogados na forma deste Regulamento.

IN RFB nº 971, de 2009:

Art. 47. A empresa e o equiparado, sem prejuízo do cumprimento de outras obrigações acessórias previstas na legislação previdenciária, estão obrigados a:

[...]

VIII - informar mensalmente, à RFB e ao Conselho Curador do FGTS, em GFIP emitida por estabelecimento da empresa, com informações distintas por tomador de serviço e por obra de construção civil, os dados cadastrais, os fatos geradores, a base de cálculo e os valores devidos das contribuições sociais e outras informações de interesse da RFB e do INSS ou do Conselho Curador do FGTS, na forma estabelecida no Manual da GFIP;

[...]

§ 11. Para o fim do inciso VIII do caput, considera-se informado à RFB quando da entrega da GFIP, conforme definição contida no Manual da GFIP.

MANUAL DA GFIP/SEFIP (Disponível em: http://receita.economia.gov.br/orientacao/tributaria/declaracoes-e-demonstrativos/gfip-sefip-guia-do-fgts-e-informacoes-a-previdencia-social-1/orientacoes-gerais/manualgfipsefip-kit-sefip_versao_84.pdf. Acesso em: 21 de maio de 2020):

6 - PRAZO PARA ENTREGAR E RECOLHER

A GFIP/SEFIP é utilizada para efetuar os recolhimentos ao FGTS referentes a qualquer competência e, a partir da competência janeiro de 1999, para prestar informações à Previdência Social, devendo ser apresentada mensalmente, independentemente do efetivo recolhimento ao FGTS o u das contribuições previdenciárias, quando houver:

[...]

Caso não haja expediente bancário, a transmissão deve ser antecipada para o dia de expediente bancário imediatamente anterior.

O arquivo NRA.SFP, referente à competência 13, destinado exclusivamente à Previdência Social, deve ser transmitido até o dia 31 de janeiro do ano seguinte ao da referida competência

GFIP – Multa por descumprimento de obrigação acessória

Conforme o art. 113, §§ 1º, 2º e 3º da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN) - somente há duas espécies de obrigações tributárias impostas ao contribuinte, a principal e a acessória. A primeira trata do pagamento de tributo ou penalidade; a segunda diz respeito a todas as imposições feitas ao sujeito passivo no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, transformando-se em principal no tocante ao pagamento de penalidade pecuniária, quando legalmente prevista. Confira-se:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Nesse pressuposto, depreende-se dos fatos geradores definidos nos arts. 114 e 115 do CTN que a obrigação principal não se confunde com a acessória, razão pela qual o suposto cumprimento da primeira não implica, necessariamente, o afastamento da segunda, eis que distintas e autônomas. Portanto, a obrigação do contribuinte apresentar a GFIP tempestivamente permanece incólume, ainda que as correspondentes contribuições previdenciárias já estejam quitadas. Confira-se:

Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

Assim sendo, a capitulação legal da multa por atraso na entrega da GFIP se dava nos arts. 32, inciso IV, § 4º, e 92 da Lei nº 8.212, de 1991, com os acréscimos introduzidos pela Lei nº 9.528, 1997. Desse modo, referida penalidade se traduzia no produto decorrente da multiplicação de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) por coeficiente definido a partir do número de segurados que deveriam ter sido declarados. Notadamente, há de ser considerada as duas conversões da moeda nacional, implementadas, inicialmente, de cruzeiro (Cr\$) para cruzeiro real (CR\$), pela MP nº 336, de 28 de julho de 1993, convertida na Lei nº 8.697, de 27 de agosto de 1993, e, posteriormente, de cruzeiro real (CR\$) para real (R\$), pela MP nº 542, de 30 de junho de 1994, reeditada, por último, pela

MP n.º 1.027, de 20 de junho de 1995, a qual foi convertida na Lei n.º 9.069, de 29 de junho de 1995. Confira-se:

Lei 8.212, de 1991:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

[...]

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (Inciso acrescentado pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97).

[...]

§ 4º A não apresentação do documento previsto no inciso IV, independentemente do recolhimento da contribuição, sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente a multa variável equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no art. 92, em função do número de segurados, conforme quadro abaixo: (Parágrafo e tabela acrescentados pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97). (Revogado pela Medida Provisória n.º 449, de 2008) (Revogado pela Lei n.º 11.941, de 2009)

0 a 5 segurados	½ valor mínimo
6 a 15 segurados	1 x o valor mínimo
[...]	
acima de 5000 segurados	50 x o valor mínimo

Art. 92. A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento.

Em tal perspectiva, após a regulamentação dada pelo Decreto n.º 3.048, de 1999, arts. 284, inciso I, e 283, vigorava a multa mínima R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos), nestes termos:

Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores: (Redação dada pelo Decreto n.º 4.862, de 2003)

Art. 284. A infração ao disposto no inciso IV do caput do art. 225 sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas:

I - valor equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no caput do art. 283, em função do número de segurados, pela não apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, independentemente do recolhimento da contribuição, conforme quadro abaixo:

[...]

No entanto, o art. 32-A da Lei n.º 8.212, de 1991, incluído pela MP n.º 449, de 2008, trouxe nova configuração às multas vinculadas à GFIP, atualizando-se a matriz legal da penalidade imposta pela sua apresentação intempestiva, *verbis*:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009). (Vide Lei nº 13.097, de 2015). (Vide Lei nº 13.097, de 2015)

[...]

II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I - R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II - R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Como visto, a partir da vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, o contribuinte que deixar de apresentar a GFIP no prazo estipulado pela legislação tributária se sujeitará à penalidade nela prevista. Ademais, prevalecerá a multa mínima de R\$ 200,00, quando ausente a ocorrência de fato gerador das contribuições previdenciárias, ou de R\$ 500,00, nos demais casos.

Sequenciando a presente análise, vale ressaltar ser aplicável, quando for o caso, a retroatividade benigna do art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, relativamente ao lançamento da multa vista § 4º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior àquela que lhe deu a MP 449, de 2008, convertida na Lei 11.941, de 2009. Portanto, na aplicação do acórdão tratando de lançamento correspondente a fatos geradores anteriores à vigência da cita MP, a unidade preparadora deverá identificar e cobrar a penalidade mais benéfica, dentre a constante da autuação ou aquela que supostamente restaria, fosse calculada na forma prevista no art. 32-A, inciso II, §§ 1º, 2º e 3º, da reportada Lei. Ademais, trata-se de entendimento pacificado tanto na Receita Federal do Brasil como na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, conforme se vê na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 4 de dezembro de 2009. Confira-se:

Lei nº 5.172, de 1966 (CTN):

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

[...]

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

[...]

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009:

[...]

Art. 2º No momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte, o valor das multas aplicadas será analisado e os lançamentos, se necessário, serão retificados, para fins de aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

[...]

Art. 3º A análise da penalidade mais benéfica, a que se refere esta Portaria, será realizada pela comparação entre a soma dos valores das multas aplicadas nos lançamentos por descumprimento de obrigação principal, conforme o art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, e de obrigações acessórias, conforme §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, e da multa de ofício calculada na forma do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009.

§ 1º Caso as multas previstas nos §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, tenham sido aplicadas isoladamente, sem a imposição de penalidade pecuniária pelo descumprimento de obrigação principal, deverão ser comparadas com as penalidades previstas no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

Conveniente ressaltar que, nos termos do art. 142, parágrafo único, do Código já transcrito em tópico precedente, a constituição do crédito tributário ocorre mediante atividade administrativa plenamente vinculada e obrigatória. Nesse pressuposto, a autoridade fiscal padece de competência para se manifestar acerca do caráter sancionatório da multa em análise. Logo, constatado atraso na entrega ou falta de apresentação da aludida GFIP, ela terá de proceder a correspondente autuação, sob pena de responsabilidade funcional

Dito isso, depreende-se ser devida multa por atraso na entrega da GFIP quando o sujeito passivo, obrigado ao cumprimento da referida obrigação acessória, deixa de apresentá-la tempestivamente, independentemente de pagamento das contribuições nela supostamente declaradas. Consequentemente, dita penalidade ficará afastada somente se o contribuinte provar que o encargo foi sucedido tempestivamente ou que estava dispensado do mencionado cumprimento.

Denúncia espontânea

O benefício da denúncia espontânea não contempla a penalidade por descumprimento de obrigação acessória autônoma, caracterizada pelo ato

puramente formal de entrega da GFIP a destempo, eis que referida apresentação ocorre posteriormente à consumação da infração. Com efeito, citado instituto alcança somente a penalidade vinculada à obrigação tributária principal que se está, espontaneamente, denunciando e extinguindo o crédito dela decorrente, tenha sido apurado pelo próprio contribuinte ou arbitrado pela autoridade fiscal, conforme preceitua o CTN, art. 38, § único, nestes termos:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Ainda que entendida a inaplicabilidade da denúncia espontânea ao descumprimento da obrigação acessória do contribuinte entregar a GFIP tempestivamente, pertinente esclarecer que tanto o art. 472 da IN RFB nº 971, de 2009, quanto o Manual GFIP/SEFIP 8.4 (atualização 10/2008) não afastam reportada penalidade quando tratam da matéria. Como se vê, ambos ressaltam vinculação aos preceitos vistos na Lei nº 8.212, de 1991, e alterações posteriores, aí se incluindo, por óbvio, o mandamento disposto em seu art. 32-A, introduzido pela MP nº 449, de 2008.

Nesse sentido, a interpretação do mencionado art. 472 carece ser efetivada juntamente com o disposto em seu parágrafo único (substituído pelo atual § 1º, após alterações implementadas pela IN RFB nº 1.867, de 25 de janeiro de 2019), bem como com o art. 476 do mesmo ato normativo, o qual lhe restringe a abrangência, nestes termos:

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.

Parágrafo único. Considera-se denúncia espontânea o procedimento adotado pelo infrator que regularize a situação que tenha configurado a infração, antes do início de qualquer ação fiscal relacionada com a infração, dispensada a comunicação da correção da falta à RFB. Revogado 1867

§ 1º Considera-se denúncia espontânea o procedimento adotado pelo infrator com a finalidade de regularizar a situação que constitua infração, antes do início de qualquer ação fiscal relacionada com a infração, dispensada a comunicação da correção da falta à RFB. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1867, de 25 de janeiro de 2019)

[...]

Art. 476. O responsável por infração ao disposto no inciso IV do art. 32 da Lei nº 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: (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

[...]

II - para GFIP não entregue relativa a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de novembro de 2008, bem como para GFIP entregue a partir de 4 de dezembro de 2008, fica o responsável sujeito a multa variável aplicada da seguinte forma:

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

[...]

b) 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 7º.

[...]

§ 5º Para efeito de aplicação da multa prevista na alínea "b" do inciso II do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração, e como termo final, a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do Auto de Infração ou da Notificação de Lançamento.

§ 6º As multas previstas nas alíneas "a" e "b" do inciso II do caput, observado o disposto no § 7º, serão reduzidas:

I - à metade, quando a declaração for apresentada depois do prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou

Primeiramente, analisando às disposições vistas no referido art. 472 isoladamente, nota-se que a denúncia espontânea fica caracterizada quando o contribuinte tem a iniciativa de **regularizar** a “*situação que tenha configurado a infração, antes do início de qualquer ação fiscal*” a ela relacionada. Contudo, nos termos já postos anteriormente, o ato formal de cumprimento intempestivo da obrigação autônoma de entrega tempestiva da GFIP não é passível de saneamento por meio do citado benefício fiscal, tanto porque sua ocorrência se dá após a **consumação** da respectiva infração como pela **carência** de vinculação à suposta obrigação tributária principal que se está, espontaneamente, denunciando.

Na sequência, abstrai-se igual entendimento quando o transcrito art. 472 é analisado juntamente com o mandamento imposto pelo art. 476 supramencionado, o primeiro trazendo disposições gerais e o segundo abarcando, especificamente, a sanção de que ora se trata. Nessa perspectiva, os §§ 5º e 6º, inciso I, deste último, por si sós, já afastam, de forma cristalina, a aplicação da denúncia espontânea quanto à incidência da respectiva multa, aquele quando define o **termo final** do prazo para efeito de cálculo; este, ao estabelecer **redução** da penalidade.

Mais detalhadamente, transcrito § 5º expressa que a contagem de prazo para o cálculo da reportada multa terá como termo inicial “*o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração, e como termo final, a data da efetiva entrega [...]*”. No mesmo sentido, o inciso I do mencionado § 6º reduz aludida penalidade pela metade, quando a “*declaração for apresentada depois do prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício*”. Por conseguinte, já que, nos dois momentos, a legislação prevê a entrega intempestiva da GFIP, mas espontaneamente, caso o benefício em estudo atingisse dita penalidade, restaria evidenciado notório conflito entre dispositivos de um mesmo normativo infralegal, o que não se admite. Afinal, face impossibilidade lógica, não há que se falar em contagem de prazo e muito menos redução de penalidade supostamente inexistente. (Grifo nosso)

Ademais, a própria RFB já pacificou o assunto, externando entendimento semelhante, ao prolatar a Solução de Consulta Interna Cosit nº 7, de 26 de março de 2014, cuja ementa transcrevemos:

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO (MAED). DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA NO CASO DE ENTREGA DE GFIP APÓS PRAZO LEGAL.

A entrega de Guia de Pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) após o prazo legal enseja a aplicação de Multa por Atraso na Entrega de Declaração (MAED), consoante o disposto no art. 32-A, II e §1º da Lei nº 8.212, de 1991. Não ficando configurada denúncia espontânea da infração sendo inaplicável o disposto no art. 472 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009.

Dispositivos Legais: Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), art. 138; Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, art. 32-A; Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, arts. 472 e 476, II, 'b', e §§ 5º a 7º.

O Manual GFIP/SEFIP 8.4 (atualização 10/2008), embora editado antes da inclusão do art. 32-A na Lei nº 8.212, de 1991, pela MP nº 449, de 1998, tal qual dispôs o art. 472 da IN RFB nº 971, refere-se, genericamente, ao instituto da denúncia espontânea, excepcionando a exigência da multa em discussão, exatamente como firmou ao art. 476 deste ato administrativo, nestes termos:

12 - PENALIDADES

Estão sujeitas a penalidades as seguintes situações:

- Deixar de transmitir a GFIP/SEFIP;
- Transmitir a GFIP/SEFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores;
- Transmitir a GFIP/SEFIP com erro de preenchimento nos dados não relacionados aos fatos geradores.

Os responsáveis estão sujeitos às sanções previstas na Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, no que se refere ao FGTS, e às multas previstas na Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 e alterações posteriores, no que tange à Previdência Social, observado o disposto na Portaria Interministerial MPS/MTE nº 227, de 25 de fevereiro de 2005.

A correção da falta, antes de qualquer procedimento administrativo ou fiscal por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil, caracteriza a denúncia espontânea, afastando a aplicação das penalidades previstas na legislação citada.

Como visto, igualmente ao que se abordou precedentemente, a penalidade pela entrega da GFIP intempestivamente não é passível de saneamento pela denúncia espontânea, dada a consumação da infração e a desvinculação da suposta obrigação tributária principal denunciada. Sobremais, avista-se referência à dita sanção, quando referido Manual remete para as *“multas previstas na Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 e alterações posteriores”*, como também à *Portaria Interministerial MPS/MTE nº 227, de 25 de fevereiro de 2005*. Esta, em seu art. 3º, reportando-se, diretamente, aos arts, 32 e 284 da citada Lei e Decreto nº 3.048, de 1999 respectivamente. Confirma-se:

Art. 3º A inobservância do disposto nesta Portaria enquadra-se na hipótese de descumprimento de obrigação tributária acessória e sujeita o infrator às penalidades relativas a deixar de informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na forma estabelecida pelo Ministério da Previdência Social, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto, de acordo com o disposto no inciso IV, do artigo 32 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, e artigo 284 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, sem prejuízo de outras sanções administrativas, civis e criminais legalmente previstas.

Ante o exposto, trata-se de interpretação clara, como tal, não suscitando dúvidas acerca da pertinência de referida sanção.

A propósito, manifestado entendimento, há tempo, já se encontra pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), conforme excertos de ementas dos julgados atuais e antigos abaixo transcritas:

Agravo Interno no Agravo em REsp 1582988/SP (DJe: 07/05/2020):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGENTE DE CARGA X AGENTE MARÍTIMO. SÚMULA 7/STJ. INFORMAÇÕES NÃO PRESTADAS RELATIVAS ÀS CARGAS SOB A RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. MULTA. DECRETO-LEI 37/1966. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA.

[...]

4. No tocante à alegada afronta aos arts. 138 do CTN e 102, § 2º, do Decreto-Lei 37/1966, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a denúncia espontânea não tem o efeito de impedir a imposição da multa por descumprimento de obrigações acessórias autônomas. Nessa linha: AgInt no AREsp 1.418.993/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 10/2/2020; e REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019.

[...]

(Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe: 07/05/2020)

Recurso Especial 1129202/SP (DJe: 29/06/2010):

TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. ART. 138 DO CTN. ENTREGA EM ATRASO DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS.

1. A denúncia espontânea não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, uma vez que os efeitos do artigo 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas. Precedentes.

2. Recurso especial não provido.

(Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe: 29/06/2010)

Agravo Regimental no REsp 884939/MG (DJe: 19/02/2009):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE OPERAÇÕES IMOBILIÁRIAS. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA.

1 - A entrega das declarações de operações imobiliárias fora do prazo previsto em lei constitui infração formal, não podendo ser considerada como infração de natureza tributária, apta a atrair o instituto da denúncia espontânea previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional. Do contrário, estar-se-ia admitindo e incentivando o não-pagamento de tributos no prazo determinado, já que ausente qualquer punição pecuniária para o contribuinte faltoso.

2 - A entrega extemporânea das referidas declarações é ato puramente formal, sem qualquer vínculo com o fato gerador do tributo e, como obrigação acessória autônoma, não é alcançada pelo art. 138 do CTN, estando o contribuinte sujeito ao pagamento da multa moratória devida. (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe: 19/02/2009)

Outrossim, o CARF consolidou igual juízo acerca do tema, consoante enunciado da Súmula CARF nº 49, com efeito vinculante relativamente à Administração Tributária Federal, nestes termos:

Súmula CARF nº 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 nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

A responsabilidade objetiva do agente

A exigência tributária independe da intenção ou capacidade financeira do agente, como também do valor da respectiva autuação ou da existência de danos causados à Fazenda Pública. Portanto, independentemente da condição pessoal e boa-fé do contribuinte ou dos efeitos do ato por ele praticado, provada a falta de apresentação tempestiva da GFIP, há de ser aplicada a penalidade a isto legalmente prevista, conforme preceitua o art. 136 do CTN, *verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Nessa perspectiva, alegações genéricas, a exemplo, tratando de suposta instabilidade do sistema receptor de declarações, da ausência de prejuízo ao erário, do caráter arrecadatório da sanção, de suposta interpretação divergente do Manual/GFIP, bem como da intenção do agente e dos valores da autuação, por si sós, não têm o condão de afastar mencionada penalidade.

Lançamento fiscal e dispensa de intimação prévia

O procedimento fiscal busca juntar os elementos indispensáveis à confirmação da infração tributária objeto de suposta autuação, conforme arts. 9º do PAF e 142 do CTN, este já transcrito precedentemente. Nestes termos:

Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Tratando-se de fase inquisitória, antecedente ao contencioso administrativo, nem sempre há imposição de prévia intimação ao lançamento tributário, vez que desnecessária, quando a autoridade fiscal já tiver reunido elementos suficientes à constituição do correspondente crédito tributário. Portanto, referida intimação prévia se faz indispensável somente quando a fiscalização carece obter esclarecimentos e

documentos relevantes para a análise que se pretende efetuar. É o que se vê na disposição do art. 32-A da Lei n.º 8.212, de 1991, novamente transcrito, para facilitar a exposição dos argumentos que o seguem:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei n.º 11.941, de 2009). (Vide Lei n.º 13.097, de 2015) (Vide Lei n.º 13.097, de 2015)

Do acima exposto, depreende-se que a fiscalização deverá intimar o contribuinte para apresentar a GFIP não entregue tempestivamente, assim como para esclarecer supostas incorreções ou omissões verificadas em análise de declaração por ele já enviada. Contudo, a contrário censo, não há que se falar em intimação para entrega de GFIP que já foi apresentada, pois incabível requisição para cumprimento de algo que já foi atendido.

Nessa perspectiva, releva registrar que a prova da penalidade aplicada ao caso de declaração já apresentada em atraso traduz-se pela comprovação do termo final de prazo para a respectiva apresentação, bem como pela data da efetiva ocorrência intempestiva. Naturalmente, tais informações probatórias constam nos “Sistemas” da Repartição Fiscal, a qual detém competência legal para delas se apropriar, quando necessárias ao regular cumprimento de suas atividades regimentais.

Por todo o exposto, não procede a alegação de que o lançamento de multa decorrente de declaração já apresentada intempestivamente carece de prévia intimação, porquanto o autuante já dispõe das provas e fundamentos necessários à autuação. Trata-se de matéria já pacificada neste Órgão, como visto no enunciado da Súmula CARF n.º 46, nestes termos:

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).

Anistia e remissão tributárias - Lei n.º 13.097, de 2015

Consoante se verá na sequência, oportuno esclarecer os temas “anistia” e “remissão” tributárias, por vezes apresentados com denominação formalmente inadequada pelos contribuintes e, no feito em debate, pelo próprio normativo legal. Nessa perspectiva, antes de adentrarmos propriamente na matéria, ainda que superficialmente, cabe discorrer acerca do fato gerador, da obrigação tributária e da constituição do crédito tributário, facilitando a compreensão do mencionado assunto. Assim, conforme preceituam os arts. 113, § 1º, 114 e 142 do CTN, já transcritos precedentemente, a obrigação tributária do contribuinte pagar tributo ou penalidade surge com a ocorrência do fato gerador, o que se dá quando a hipótese de incidência prevista em lei sucede no mundo dos fatos (incidência tributária), sendo o crédito tributário dela decorrente constituído por meio do lançamento.

Ademais, denomina-se lançamento o procedimento fiscal consistente em, formalmente, **qualificar** o sujeito passivo da respectiva obrigação tributária, **confirmar** a ocorrência do seu fato gerador e **apurar** o montante devido, conferindo certeza da existência do encargo e liquidez do crédito constituído. Portanto, embora identificada suposta incidência tributária, com a ocorrência do fato gerador e conseqüente nascimento da obrigação tributária principal, enquanto inexistente o lançamento, não há crédito constituído e, conseqüentemente, o sujeito ativo estará impedido de adotar os atos de cobrança.

Nesse pressuposto, a teor das disposições do CTN, arts. 156, IV, 172 e 175, II, bem como art. 150, § 6º, da Constituição Federal de 1988, a anistia e a remissão são benefícios fiscais que dispensam o pagamento de tributo ou penalidade, os quais, por disporem de dinheiro público, somente podem ser concedidos mediante lei específica do sujeito ativo tributante, conforme. Confira-se:

CF, de 1988:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

§ 6º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

Lei nº 5.172, de 1966 (CTN):

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

[...]

IV - remissão;

Art. 172. A lei pode autorizar a autoridade administrativa a conceder, por despacho fundamentado, remissão total ou parcial do **crédito tributário**, atendendo:

Art. 175. **Excluem** o crédito tributário:

[...]

II - a anistia.

Art. 180. A anistia abrange exclusivamente as infrações cometidas anteriormente à vigência da lei que a concede, não se aplicando:

(Grifo nosso)

Como se vê, o termo “**excluem**” do art. 175, obsta a normal sucessão dos fatos na relação jurídico-tributária, servindo de empecilho para a constituição, em si, do crédito tributário. Logo, o ciclo desenhado pela incidência tributária (hipótese prevista em lei ocorrendo no cenário cotidiano) mais o **lançamento**, não se completa quando há **anistia**, eis que o Fisco fica impedido de realizar esta última etapa, restando incidência sem crédito constituído.

Mais detalhadamente, a anistia desconstitui a antijuridicidade da infração tributária cometida, caracterizando-se como um **perdão legal da multa** que supostamente seria lançada contra o contribuinte infrator. Nestes termos, há duas fronteiras temporais delimitadoras do citado benefício fiscal, quais sejam: a anistia somente poderá ser concedida após o cometimento da infração que se pretende remitir e **antes** do lançamento constituindo o correspondente crédito tributário.

De outro modo, quando o sujeito ativo pretende livrar o contribuinte do pagamento de tributo e/ou penalidade, mas **já houve o lançamento** do correspondente crédito tributário, não mais se pode falar em anistia, e sim em **remissão**, qualificada pela extinção do referido encargo mediante perdão legalmente previsto. Naturalmente, por impossibilidade lógica, inexistente remissão de crédito ainda não constituído, já que, ao caso, independentemente da denominação dada, estaria se tratando de anistia.

Entrando propriamente na questão posta, verifica-se que a Lei nº 13.097, de 2015, inovou o ordenamento jurídico atinente às penalidades pelo descumprimento da obrigação acessória que o contribuinte tem de apresentar a GFIP tempestivamente. Com efeito, concedeu anistia das multas nela previstas e remissão dos créditos tributários delas decorrentes, conforme preceituam os arts. 48 e 49, *verbis*:

Art. 48. O disposto no art. 32-A da Lei nº 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.

Art. 49. Ficam anistiadas as multas previstas no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, lançadas até a publicação desta Lei, desde que a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, tenha sido apresentada até o último dia do mês subsequente ao previsto para a entrega.

Nota-se que referido normativo legal, por um lado, anistiou (excluindo da incidência tributária) as multas que seriam aplicadas pela entrega intempestiva da GFIP sem fato gerador da CSP, cujos termos finais de apresentação estivessem entre 27 de maio de 2009 e 31 de dezembro de 2013. Por outro, concedeu remissão dos créditos tributários originários das multas vinculadas à referida declaração, desde que o respectivo lançamento tenha se dado até 20/1/2015 (data de sua publicação) e a correspondente GFIP tenha sido apresentada até o último dia do mês subsequente ao previsto para sua entrega.

Nessa assertiva, a concessão dos benefícios fiscais de que ora se trata passa pelo atendimento das seguintes condições:

1. a suposta GFIP ser entregue até o final do mês subsequente àquele que deveria ter sido apresentada e o lançamento ter ocorrido até 20/1/2015;
2. a suposta GFIP não ter movimento e seu prazo final de apresentação situar entre 27 de maio de 2009 e 31 de dezembro de 2013.

Posta assim a questão, passo à análise do caso concreto.

Segundo o que consta no processo, em 10/12/2015, houve ciência do auto de infração lavrado em face da entrega intempestiva de GFIP, com movimento, das competências 1 a 10 de 2010, cujos termos finais de apresentação seriam nos meses de 2 a 11 do mesmo ano. Contudo, referidos documentos somente foram remetidos em 14/1/2011 (processo digital, fls. 12 e 21). Por conseguinte, a Recorrente não poderá se beneficiar nem da anistia nem da remissão pretendida.

Vinculação jurisprudencial

Como se há verificar, a análise da jurisprudência que o Recorrente trouxe no recurso deve ser contida pelo disposto nos arts. 472 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil – CPC) e 506 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (novo CPC), os quais estabelecem que a sentença não reflete em terceiro estranho ao respectivo processo. Logo, por não ser parte no litígio ali estabelecido, o Recorrente dela não pode se aproveitar. Confirma-se:

Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil:

Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

Lei nº 13.105, de 2015 - novo Código de Processo Civil:

Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Mais precisamente, as decisões judiciais e administrativas, regra geral, são desprovidas da natureza de normas complementares, tais quais aquelas previstas no art. 100 do CTN, razão por que não vinculam futuras decisões deste Conselho, conforme Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, que aprovou o Regimento Interno do CARF. Confirma-se:

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.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

c) Dispensa legal de constituição ou Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 1973.

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 1993. (Redação dada pela Portaria MF n.º 39, de 2016)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei n.º 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF n.º 152, de 2016)

Conclusão

Ante o exposto, rejeito as preliminares suscitadas no recurso interposto e, no mérito, nego-lhe provimento.

É como voto.

Conclusão

Importa registrar que nos autos em exame a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de tal sorte que, as razões de decidir nela consignadas, são aqui adotadas.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduzo o decidido no acórdão paradigma, no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira