



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16592.720145/2016-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2002-004.378 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 19 de março de 2020
Recorrente M&M ASSISTENCIA A SAUDE LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2011

PRELIMINAR - NULIDADE DECISÃO DRJ

A decisão da DRJ não se omitiu quanto aos pontos abordados pelo contribuinte. Ainda, para que a nulidade seja acolhida, deve ser comprovada o prejuízo para o contribuinte.

PRELIMINAR - NULIDADE - VÍCIO DO AUTO DE INFRAÇÃO

O auto de infração lavrado em face do contribuinte respeita todos os requisitos elencados no Decreto nº 70.235/72

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. SÚMULA CARF Nº 148.

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP. MULTA POR ATRASO.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de apresentar GFIP dentro do prazo fixado para a sua entrega.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO. SÚMULA CARF Nº 49.

A denúncia espontânea não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração.

INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 02.

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

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário. O julgamento deste processo seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, aplicando-se o decidido no julgamento do processo 16592.720136/2016-22, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(assinado digitalmente)

Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez – Presidente e Relatora

Participaram das sessões virtuais não presenciais os conselheiros Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (Presidente), Virgílio Cansino Gil, Thiago Duca Amoni e Mônica Renata Mello Ferreira Stoll.

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 nº 343, de 9 de junho de 2015, e, dessa forma, adoto neste relatório o relatado no Acórdão nº 2002-004.377, de 19 de março de 2020, que lhe serve de paradigma.

Trata o presente processo de auto de infração – AI (e-fls.) lavrado pela entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social - GFIP fora do prazo fixado na legislação.

Tal autuação gerou lançamento de multa correspondente a 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante das contribuições informadas, conforme “Comprovante de Declaração das Contribuições a Recolher à Previdência Social e a Outras Entidades e Fundos por FPAS”, prevista no artigo 32-A da Lei nº 8.212/91.

A notificação de lançamento foi objeto de impugnação, que, por unanimidade, foi julgada improcedente pela DRJ.

Ainda inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, às e-fls. no qual alega, em síntese que:

- Preliminarmente, há vício de nulidade no auto de infração vez não foram cumpridos os requisitos do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72;
- As GFIP foram entregues espontaneamente, sem qualquer intimação Decreto nº 70.235/72;do Fisco;
- o instituto denúncia espontânea deve ser aplicado ao caso;
- violação de princípios constitucionais, dentre os quais publicidade, motivação do ato administrativo, razoabilidade, não confisco, boa-fé;
- a decadência atingiu o crédito tributário;
- nulidade da decisão de piso, por violação do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72;

É o relatório.

Voto

Conselheira Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Relatora

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 nº 2002-004.377, de 19 de março de 2020, paradigma desta decisão.

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, assim, dele tomo conhecimento.

Conforme os autos, trata o presente processo de auto de infração – AI (e-fls.) lavrado pela entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social - GFIP fora do prazo fixado na legislação.

Preliminares – nulidade do auto de infração e da decisão da DRJ

O processo administrativo fiscal é garantia constitucional do contribuinte, de forma que não é exigido qualquer valor pecuniário para discutir matéria no âmbito do Poder Público. Como reza a CRFB/88:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

(...)

O lançamento fiscal é atividade plenamente vinculada à autoridade administrativa que, naquela situação, entenda pela ocorrência do fato gerador da obrigação, tem o dever de ofício de constituir o crédito tributário, nos termos do artigo 142 do CTN, sob pena de prevaricação.

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.

Desta forma, cabe ao contribuinte apresentar documentos e provas de fato impeditivo, modificativo e extintivo do direito da Fazenda de proceder o lançamento.

Todo o *iter* do processo administrativo fiscal, previsto no Decreto nº 70.235/72, está transcorrendo nos estritos limites da legalidade, vez que, o contribuinte fora intimado para se manifestar tanto mediante apresentação de impugnação ao auto de infração, quanto da decisão da DRJ, mediante Recurso Voluntário, que, neste momento, está sendo objeto de apreciação, conforme se vê pelos artigos 15 e 33 do Decreto retro mencionado, aqui colacionados:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

Quanto ao requerimento de nulidade do auto de infração, não há qualquer violação aos requisitos elencados no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72:

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.

Além dos requisitos supracitados, para que o auto de infração padeça de nulidade, há de verificar a ocorrência de alguma hipótese elencada no artigo 59 do mesmo diploma legal:

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.
- § 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.
- § 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Dito isto, afasto as preliminares suscitadas.

Da decadência

Em relação a decadência, ressalta-se que nos casos de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária o prazo decadencial para a constituição de crédito tributário é aquele previsto no artigo 173, I, do CTN. Ainda, conforme a Súmula CARF nº 148:

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Assim, não há que se falar em decadência no presente processo.

Do cumprimento da obrigação acessória – entrega da GFIP

O Código Tributário Nacional (CTN - Lei nº 5.172/66) diferencia, expressamente, a obrigação tributária principal da obrigação tributária acessória. Aquela, decorre do dever de transferir montante pecuniário aos cofres públicos, quitar tributo, conceito este trazido no artigo 3º do diploma legal:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Mais a frente, o artigo 113 do CTN não deixa qualquer dúvida quanto a natureza jurídica distinta das obrigações:

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 da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

A obrigação acessória, como retro mencionado, decorre da legislação tributária e tem por objeto prestações positivas ou negativas impostas ao contribuinte em prol de auxiliar o Fisco no recolhimento de tributos, por exemplo, manter livros fiscais, envio de informações, dentre outras.

Assim, além de distintas, ambas as obrigações são autônomas. Mesmo que o contribuinte quite seu débito tributário com o Fisco, não fica desobrigado a apresentação da obrigação acessória, no caso em tela, a Guia de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social – GFIP.

O CTN ainda reforça a diferença de ambas as obrigações quando da delimitação do fato gerador:

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.

Como sanção ao não cumprimento da obrigação acessória *in casu*, o artigo 32-A, da Lei nº 8.212/91, prevê a incidência de multa sobre o

montante das contribuições previdenciárias informadas no documento ainda que tenham sido integralmente pagas, como se vê:

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)

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

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).

Da denúncia espontânea

Quanto a alegação da aplicação do instituto da denúncia espontânea no presente caso, deixo de formular considerações mais delongadas haja vista o conteúdo da Súmula CARF nº 49, cujo efeito é vinculante em relação à Administração Tributária Federal:

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).

Como já colacionado no voto, pelo exposto no artigo 32-A, II da Lei nº 8.212/91, a multa incide sobre o montante das contribuições previdenciárias informadas no documento ainda que tenham sido integralmente pagas.

Da ofensa aos princípios constitucionais

Quanto às alegações acerca da violação aos princípios constitucionais e do caráter confiscatório da multa, aplica-se o disposto na Súmula CARF nº 2, de observância obrigatória por seus Conselheiros:

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

Pelo exposto, conheço do Recurso Voluntário para afastar a preliminar suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento.

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 em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez