



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18363.720270/2014-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2001-003.414 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 23 de junho de 2020
Recorrente ESTALEIRO RIO MAGUARI S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2009

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA PELA ENTREGA DE GFIP COM ATRASO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

O ato de lançamento tributário é atividade administrativa plenamente vinculada à lei, não havendo espaço para discricionariedade nem dosimetria da pena ao aplicar a multa prevista no art. 32-A. Estando a multa em conformidade com a lei, questionamentos relacionados à desproporcionalidade da multa só podem ser analisados pelo prisma de princípios constitucionais tributários, o que não é possível na esfera administrativa. O CARF é incompetente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária (Súmula CARF nº 2).

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).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(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 2001-003.414 - 2ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo n.º 18363.720270/2014-91

Relatório

Trata-se de notificação de lançamento lavrada em 17/12/2013, por meio da qual exige-se do ora recorrente o valor de R\$ 6.079,33 (seis mil e setenta e nove reais e trinta e três centavos) a título multa por entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social – GFIP da competência 13/2009, fora do prazo fixado na legislação 31/01/2010, tendo sido entregue somente em 01/06/2010, com cinco meses de atraso.

A autuação se deu com base no art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, com redação dada pela Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009.

Devidamente notificado do lançamento, o Recorrente apresentou impugnação, alegando em síntese, improcedência do Auto de Infração ante a entrega da obrigação acessória e pagamento fundiário antes da constituição pelo lançamento, acrescido de multa e juros. Alega ainda desconhecimento da legislação vigente à época que impõe penalidade no caso de entrega fora do prazo da referida obrigação acessória.

Subsidiariamente, requereu a redução da multa aplicada, tendo em vista que a entrega da declaração e pagamento do tributo antes da intimação, nos termos do inciso II, parágrafo 2º, do art. 32-A, da Lei 8.212/91.

Por fim requer a anulação do débito fiscal por perda do objeto ante a quitação da obrigação principal antes do lançamento.

O Recorrente instruiu a sua impugnação com comprovante de transmissão da obrigação acessória e comprovante de pagamento dos tributos a ela vinculados.

Na ocasião do julgamento da impugnação apresentada pelo ora Recorrente, 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto-SP proferiu o acórdão n.º 14-82.754, julgando improcedente a impugnação, ante a fundamentação da independência das obrigações principais e acessória, sendo que o cumprimento da obrigação principal não exime o contribuinte da observância das obrigações acessórias no prazo legal, a qual uma vez descumprida converte-se em obrigação principal.

Outrossim, entendeu-se que o recorrente não se escusa do cumprimento da lei por seu desconhecimento, nos termos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Inconformado com o v. acórdão n.º 14-82.754-10ª Turma da DRJ/RPO, o Recorrente interpôs recurso voluntário para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, alegando, em síntese, afronta ao princípio da proporcionalidade ante o cumprimento da obrigação principal.

Aduz que por se tratar de obrigação acessória, de cunho meramente informativo, a multa deverá ter cunho meramente pedagógico por não produz impactos na arrecadação do tributo.

Que anteriormente a 2009 não havia a exigência de cobrança de multa por atraso na entrega da GFIP que era recepcionada pela DATAPREV, tornando-se exigível a referida multa apenas a partir da referida competência quando a Receita Federal passou a ser competente para a exigência, aduz aplicação apenas de advertências, notificações aos primeiros contribuintes autuados com fundamento no novo regramento.

Subsidiariamente, requer a redução da multa em 75%, ante o cumprimento da obrigação acessória e principal ainda que em atraso, fundamenta-se no inciso II, parágrafo 2º do art. 32 A da Lei 8.212/91.

Voto

Conselheiro André Luis Ulrich Pinto, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual, dele eu tomo conhecimento.

A Recorrente alega que a multa aplicada é desproporcionalmente elevada para a infração cometida, e argumenta que a penalidade deve ser revista diante da entrega da declaração e pagamento do tributo antes do início da fiscalização, argumento que pode ser analisado com base nas disposições que disciplinam a denúncia espontânea. Alega, por fim que os primeiros contribuintes que infringiram a norma tributária sancionadora deveriam receber um tratamento diferenciado, uma vez que não tinham conhecimento da ilicitude da conduta.

Dessa forma, tendo em vista a pluralidade de alegações trazidas pela Recorrente, passo a analisar, isoladamente, cada um dos seus argumentos.

Denúncia espontânea e ausência de prejuízo ao Erário

Conforme ao relatado linhas acima, alega o Recorrente que entregou as declarações exigidas por lei, ainda que de forma extemporânea, o que caracteriza – sempre segundo o seu entendimento – denúncia espontânea.

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 infração 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).

Igualmente inaplicável ao caso concreto é a norma prescrita no 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:

Pelos mesmos motivos expostos acima, também não há como considerar o argumento do Recorrente segundo o qual a sua conduta não causou prejuízo ao Erário. Isso porque, como já se viu linhas acima, a conduta tida como ilícita é o atraso na entrega da declaração, ou seja, eventuais prejuízos ao Erário não devem ser considerados para caracterização da infração.

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

Proporcionalidade da multa aplicada

Alega a Recorrente, que as multas aplicadas violam o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, previstos no *caput* do art. 2º, da Lei n.º 9.784/1999 transcrito abaixo.

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Ocorre que os atos praticados pela Administração Tributária são vinculados à lei, não havendo espaço para a discricionariedade na aplicação das normas jurídicas tributárias. É o que se verifica da redação do art. 3º e 142, parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional, veja-se:

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.

(...)

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.

Portanto, diferentemente do que ocorre no direito penal, não cabe ao aplicador das normas jurídicas tributárias sancionadoras proceder à dosimetria da pena. Neste sentido, veja-se que a norma jurídica do art. 32-A, da Lei nº 8.212/1991 estabelece critérios objetivos para aplicação da multa, não podendo o Agente Fiscal aplicar uma multa maior ou menor da prevista em lei, em virtude do princípio da legalidade, também previsto no art. 2º, da Lei nº 9.784/1999, referido pela Recorrente.

Por outro lado, a análise da proporcionalidade da multa é possível sob o prisma do princípio da vedação ao confisco, que, como é curial proíbe a aplicação de multa que ultrapassa o limite da proporcionalidade para desestimular a conduta ilícita e punir o infrator.

Neste sentido, veja-se o que ensina Maria Ângela Lopes Paulino Padilha:

Não obstante a possibilidade de cogitar-se multas fiscais confiscatórias, sua aplicação há de ser conformada ao devido processo legal substantivo, configurando medida punitiva extrema, autorizada em cursos excepcionais, cuja ilicitude comprovada seja de alta reprovação.

Queremos, com isso, dizer que a multa confiscatória, isto é, a sanção pecuniária que constranja substancialmente o patrimônio do sujeito passivo é vedada pelo ordenamento quando sua exigência ultrapassa os limites da proporcionalidade para desestimular a conduta ilícita do infrator¹

Ocorre que, se a pretensão do Recorrente é ver afastada a aplicação de lei tributária sob o fundamento de inconstitucionalidade, melhor sorte não lhe assiste, uma vez que a referida análise é vedada 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 prevalecer o argumento da Recorrente com relação à violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Desconhecimento da lei

¹ PADILHA, Maria Ângela Lopes Paulino. As sanções no direito tributário. São Paulo: Noeses, 20105. p. 149.

O atraso no cumprimento da obrigação acessória não foi impugnado pelo recorrente, não havendo controvérsia acerca da ocorrência do fato.

Não tendo sido estipulado prazo de *vacatio legis* a ser observado para a entrada em vigor da norma que impõe a aplicação da multa por atraso no cumprimento de obrigação acessória, não há que se falar em qualquer empecilho à sua plena aplicabilidade, haja vista que a norma encontrava-se vigente ao tempo de seu descumprimento.

Outrossim, conforme julgado pela DRJ, o contribuinte não pode se escusar de cumprir a lei por desconhecimento, conforme disciplina a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Conclusão

Ante o exposto, voto pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pela negativa do seu provimento.

(documento assinado digitalmente)

André Luis Ulrich Pinto