ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 19839.004130/2010-77

CÓPIA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº	19839.004130/2010-77
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2401-003.671 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	09 de setembro de 2014
Matéria	Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente	COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S.A
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2004 a 31/12/2005

DIVERGÊNCIAS ENTRE OS VALORES DECLARADOS NA GFIP E AS QUANTIAS RECOLHIDAS. DESNECESSIDADE DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. ANULAÇÃO DO LANÇAMENTO. DESCABIMENTO.

Ainda que se saiba que a declaração dos fatos geradores em GFIP, constitui o crédito tributário, os lançamentos de ofício das contribuições informadas em GFIP não devem obrigatoriamente ser anulados.

NFLD. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÕES DECLARADAS EM GFIP. PRAZO DECADENCIAL. INOCORRÊNCIA.

Sendo a GFIP documento constitutivo do crédito fiscal, a sua apresentação pelo contribuinte dá inicio ao prazo de prescrição, não havendo mais o que se falar em decadência para as contribuições já declaradas.

APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - MULTA - CABIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento das contribuições previdenciárias descontadas dos segurados e não repassadas ao Fisco, ainda que o crédito tributário objeto da NFLD tenha sido confessado em GFIP, sujeita o contribuinte infrator à penalidade pecuniária capitulada na legislação.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA. APLICAÇÃO DE OFÍCIO PELO ÓRGÃO JULGADOR.

A Medida Provisória n. 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, alterou o art. 35 da Lei nº 8.212/91, para limitar a multa de mora aplicável aos débitos de contribuições previdenciárias em 20%, de modo que a nova legislação deve ser aplicada retroativamente para beneficiar o contribuinte, nos termos do art. 106, II, c do CTN.

JUROS. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

É legítima a cobrança dos encargos legais em percentuais estabelecidos de acordo com a própria legislação, bem como também é legítima a cobrança dos juros com a utilização da taxa Selic no seu cálculo, conforme Súmula nº 04 do CARF e posicionamento do STF em sede de repercussão geral (RE 582.461) sobre o assunto.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

CÓPIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) Por maioria de votos, rejeitar a preliminar de nulidade arguida de ofício pela relatora. Vencida a conselheira Carolina Wanderley Landim (relatora). II) Por unanimidade de votos, limitar a multa ao percentual de 20%. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Kleber Ferreira de Araújo.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Carolina Wanderley Landim - Relatora

Kleber Ferreira de Araújo - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim, Igor Araújo Soares e Kleber Ferreira de Araújo.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

CÓPIA

Trata-se de **NFLD- DEBCAD nº 35.649.853-0,** da qual o sujeito passivo foi intimado em 30.06.2006, tendo por objeto a cobrança da contribuição previdenciária devida pelos segurados, incidentes sobre suas respectivas remunerações, que foram destes descontadas pela Recorrente, mas não repassadas à Previdência Social, das competências de 11/2004 a 13/2005.

De acordo com o Relatório Fiscal encartado às fls. 32 e da informação indicada na rubrica *'Classificação'* do Demonstrativo Analítico de Débito, a contribuinte declarou em GFIPs os valores exigidos na presente NFLD, mas não promoveu o seu recolhimento.

Contra os termos da cobrança, a Autuada apresentou Impugnação de fls. 38 e s/s, através da qual alegou preliminarmente:

A necessidade de a impugnação ser recebida no duplo efeito (devolutivo e suspensivo), nos termos o art. 151, III, CTN, de modo a suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo a inscrição em Dívida Ativa.

No **mérito,** aduziu que:

Os débitos da empresa foram declarados em GFIP e, portanto, representam confissão ao agente previdenciário, razão pela qual a multa cobrada deve ser inteiramente cancelada.

No que toca ao cálculo dos juros e da correção monetária, alega a impossibilidade de cumulação de juros capitalizados de 1% ao mês com taxa Selic, bem como ser indevida a sua utilização para efeitos tributários**;**

Requereu a atualização monetária do débito com base na UFIR (Unidade Fiscal de Referência), com juros e mora em razão de 1% ou taxa inferior;

Aduziu a impossibilidade de incidência de juros capitalizados, nos termos do art. 161, parágrafo primeiro do CTN e Súmulas 162 e 188 do STJ;

Que os juros aplicados não podem ser superior a 12%, nos termos do Decreto nº 22.626 c/c art. 192, §3º da Constituição Federal;

Por fim, requereu que fosse julgada procedente a impugnação, para extirpar a multa aplicada sobre os débitos em GFIP e fazendo incidir unicamente os juros legais.

Às fls. 53 e s/s, foi proferida decisão pela Delegacia da Receita Previdenciária em São Paulo, ementada nos seguintes termos:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA APRESENTAÇÃO DE GFIP. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Lançamento fiscal efetuado dentro dos parâmetros legais. A multa aplicada tem caráter moratório, nada tendo a ver com multa por descumprimento de obrigação acessória (falta de apresentação de GFIP). Juros com aplicação da taxa SELIC cobrados de acordo com previsão legal.

Irresignada com o entendimento manifestado pelo Julgador *a quo*, a empresa interpôs Recurso Voluntário, requerendo **preliminarmente** o reconhecimento do recurso sem a necessidade de depósito de 30% do valor do débito, bem como o efeito suspensivo, com fulcro no art. 151, III do CTN.

Quanto às razões recursais de mérito, a Recorrente voltou a aduzir os argumentos invocados na peça impugnatória, requerendo a reforma da Decisão de 1ª instância, absolvendo-a da multa aplicada na NFLD e, ainda, para que fossem recalculados os encargos moratórios.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencido

Conselheira Carolina Wanderley Landim - Relatora

CÓPIA

Recurso tempestivo. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Preliminar de nulidade

A despeito de a nulidade do lançamento em análise não ter sido sustentado pelo Recorrente, entendo deva ser essa decretada de ofício por esse Colegiado, pelas razões a seguir aduzidas.

Conforme se depreende da análise da discriminação Analítica do Débito – DAD e da Impugnação e Recurso Voluntário apresentados nos autos, os débitos relativos às contribuições objeto da NFLD foram descontados dos segurados, devidamente declarados em GFIP, mas não recolhidos pelo contribuinte.

É dizer, versa o contencioso em apreço de lançamento de créditos tributários já constituídos espontaneamente pelo devedor, que sequer contestou a procedência do valor principal em exigência.

Ora, a declaração do débito em GFIP representa confissão de dívida, visto que esta é instrumento hábil e suficiente para a constituição dos créditos tributários ali declarados, à semelhança da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF.

Vejamos:

Ao tratar sobre a forma de lançamento dos créditos tributários de natureza previdenciária, o art. 32, IV Lei n. 8.212/91, com a redação vigente à época, atribuía ao sujeito passivo a responsabilidade por informar ao INSS a ocorrência de fatos geradores das contribuições e outras informações de interesse da arrecadação do referido Órgão:

> *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 nº 9.528, de 10.12.97)* [1].

No mesmo sentido, o § 7º, art. 33, da Lei n. 8.212/91, com redação vigente à época dos fatos geradores, dispunha:

[1] Artigo vigente à época da lavratura do Auto de Infração. Atualmente com nova redação dada pela Lei 11.941/2009.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Art. 33. (...)

§ 7º O crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto de infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte. *(Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).*

O art. 32, acima transcrito, foi regulamentado pelo Decreto 2.803/1998, que, do mesmo modo, atribuiu à entrega da GFIP os efeitos de confissão de dívida:

Art. 1º A empresa é obrigada a informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio da Guia de Recolhimento ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto.

§ 3º As informações prestadas na GFIP servirão como base de cálculo das contribuições arrecadadas pelo INSS, comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários, ***bem como constituir-se-ão em termo de confissão de dívida, na hipótese do não-recolhimento.***

§ 4º Os valores das contribuições incluídos na GFIP, não recolhidos ou não parcelados, serão inscritos na Dívida Ativa do INSS, dispensando-se o processo administrativo de natureza contenciosa.(grifos aditados).

Esse é, aliás, o entendimento da Secretaria da Receita Federal do Brasil – SRFB e da Secretaria da Receita Previdenciária - SRP:

IN/INSS/DC Nº 100/2003

TÍTULO VIII

DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO FISCAL

CAPÍTULO I DAS FORMAS DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO

Art. 650. O crédito tributário, no âmbito do INSS, será constituído nas seguintes formas: II - por meio de confissão de dívida tributária, quando o sujeito passivo: a) apresentar a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) e não efetuar o pagamento integral do valor confessado;

CAPÍTULO II

DOS DOCUMENTOS DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO

Art. 651. São documentos de constituição do crédito tributário, no âmbito do INSS:

I - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), que é o documento declaratório da obrigação, caracterizado como instrumento de confissão de dívida tributária;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *A Instrução Normativa foi posteriormente revogada pela IN/SRP nº 03/2005, sem negar, contudo, os efeitos constitutivos da GFIP:*
>
> *CAPÍTULO II*
>
> *DOCUMENTOS DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO*
>
> *Art. 633. São documentos de constituição do crédito tributário, no âmbito da SRP:*
>
> *Art. 633. São documentos de constituição do crédito tributário relativo às contribuições de que trata esta Instrução Normativa: (Redação dada pela IN RFB nº 851, de 28 de maio de 2008)*
>
> *I - GFIP, que é o documento declaratório da obrigação, caracterizado como instrumento de confissão de dívida tributária;*[2]

Logo, se os débitos confessados pela Recorrente já estavam constituídos desde a entrega das correspondentes GFIP, as consequências do inadimplemento da obrigação pelo contribuinte devem ser a inscrição em Dívida Ativa e propositura da execução fiscal para cobrança do crédito tributário, não sendo cabível a lavratura de NFLD para exigir os valores confessados e não recolhidos.

Observe-se que não se trata de lançamento de ofício para constituir créditos tributários cujos fatos geradores foram parcialmente omitidos pelo contribuinte, estes sim sujeitos a lançamento pela autoridade fazendária, mas sim aqueles mesmos débitos informados à Administração Tributária através da competente declaração.

No que toca à desnecessidade do lançamento de ofício nessas hipóteses, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica, tendo inclusive sido objeto de julgamento em sede de Recurso Repetitivo, art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC, cuja ementa segue abaixo transcrita:

> *TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.* ***TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, DECLARADO E NÃO PAGO PELO CONTRIBUINTE. NASCIMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.*** *CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.*
>
> ***1. A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF - constitui o crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência, habilitando-a ajuizar a execução fiscal.***
>
> *2. Consequentemente, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o crédito tributário nasce, por força de lei, com o fato gerador, e sua exigibilidade não se condiciona a ato prévio levado a efeito pela autoridade fazendária****, perfazendo-se com a mera declaração efetuada pelo contribuinte, razão pela qual, em caso do não-pagamento do tributo declarado, afigura-se***

[2] Revogada pela IN nº 971/2009.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/01/2015 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

legítima a recusa de expedição da Certidão Negativa ou Positiva com Efeitos de Negativa. *(Precedentes: AgRg no REsp 1070969/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 25/05/2009; REsp 1131051/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 19/10/2009; AgRg no Ag 937.706/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 04/03/2009; REsp 1050947/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 21/05/2008; REsp 603.448/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 04/12/2006; REsp 651.985/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2005, DJ 16/05/2005) 3. Ao revés, declarado o débito e efetuado o pagamento, ainda que a menor, não se afigura legítima a recusa de expedição de CND antes da apuração prévia, pela autoridade fazendária, do montante a ser recolhido. Isto porque, conforme dispõe a legislação tributária, o valor remanescente, não declarado nem pago pelo contribuinte, deve ser objeto de lançamento supletivo de ofício.*

4. Outrossim, quando suspensa a exigibilidade do crédito tributário, em razão da pendência de recurso administrativo contestando os débitos lançados, também não resta caracterizada causa impeditiva à emissão da Certidão de Regularidade Fiscal, porquanto somente quando do exaurimento da instância administrativa é que se configura a constituição definitiva do crédito fiscal.

5. In casu, em que apresentada a DCTF ao Fisco, por parte do contribuinte, confessando a existência de débito, e não tendo sido efetuado o correspondente pagamento, interdita-se legitimamente a expedição da Certidão pleiteada. Sob esse enfoque, correto o voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "No caso dos autos, há referências de que existem créditos tributários impagos a justificar a negativa da Certidão (fls. 329/376). O débito decorreria de diferenças apontadas entre os valores declarados pela impetrante na DCTF e os valores por ela recolhidos, justificando, portanto, a recusa da Fazenda em expedir a CND." 6. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123557/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Especificamente quanto à confissão em GFIP, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. DIFERENÇA ENTRE AS INFORMAÇÕES PRESTADAS NAS GUIAS DENOMINADAS GFIP E OS VALORES RECOLHIDOS POR MEIO DE GUIA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - GPS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na hipótese em que o contribuinte declara o débito por meio de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, ou de documento equivalente, e não paga no vencimento, o STJ entende que o crédito tributário foi constituído, sendo, dessa forma, dispensável o lançamento. Precedentes. (...)*
>
> *3. Agravo Regimental provido. (AgRg no Ag 937706/MG, 04/03/2009)*

O STJ sumulou o entendimento acima exposto na forma do verbete n. 436, segundo o qual *"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco"*.

Corrobora esse entendimento, ainda, a Solução de Consulta Interna da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação ("COSIT") nº 03, de 25/02/2013, que equipara a GFIP à DCTF, como instrumento de confissão de dívida e determina a imediata inscrição em Dívida Ativa da União do débito confessado e não pago, bem como a necessidade de lavratura de auto de infração em caso de débito não constituído por meio de tal declaração[3].

Importante ressaltar que com a publicação da IN 1.434 de 2014, as Soluções de Consulta passaram a ter efeito vinculante no âmbito da Receita Federal, sendo obrigação deste órgão julgador sua aplicação.

Não restam dúvidas, portanto, que a GFIP constitui o crédito tributário nela declarado, o que torna prescindível, ou melhor, incabível o lançamento de ofício desses valores, porquanto o lançamento consiste em ato administrativo regido pelos artigos 142 do CTN e art. 2º da Lei n. 9.784/98.

Assim sendo, o ato de lançamento somente pode ser exercido nos limites da lei e observando os princípios da finalidade, razoabilidade, interesse público e eficiência, o que impõe à Administração o dever de somente realiza-lo se e quando necessário, sob pena descumprir a lei e desrespeitar a Constituição.

Do cotejo dos dispositivos vigentes à época da lavratura do auto de infração pelo Fiscal Autuante, percebe-se que, em verdade deu-se uma constituição de crédito tributário em duplicidade, primeiramente no momento em que houve a confissão de dívida pelo contribuinte (declaração do débito em GFIP) e posteriormente no momento da lavratura da NFLD guerreada.

Ora, é contrário ao interesse público, à eficiência, à razoabilidade e à finalidade do ato administrativo de lançamento tributário a sua realização apenas e tão-somente para constituir um crédito tributário que já foi objeto de constituição prévia pelo próprio contribuinte, o que pode resultar na cobrança em duplicidade e ainda levar o contribuinte a incorrer em gastos com advogado para defender-se no contencioso administrativo e judicial.

Esse é o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF, que vai além de simplesmente dispensar o Fisco da lavratura de auto de infração, afirmando ser

[3] "Ementa: Constitui a GFIP, a exemplo da DCTF, instrumento de confissão de dívida, podendo-se proceder à imediata inscrição do débito nela confessado em Dívida Ativa da União, em caso de não pagamento no prazo estipulado na legislação. Nos casos em que não houve informação de dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária em GFIP, ou seja, quando não se formalizou a constituição do crédito tributário por meio desta declaração, mostra-se necessária a lavratura de auto de infração ou notificação de lançamento, ressalvada a confissão do débito mediante Lançamento do Débito Confessado (LDC) ou parcelamento".

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/01/2015 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

incabível e injustificável qualquer ato de lançamento para constituição e cobrança de crédito tributário relativo a valores declarados pelo contribuinte4.

Do exposto, entendo deva ser decretada de ofício a nulidade da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, uma vez que tem por objeto a constituição de créditos tributários já lançados pelo próprio sujeito passivo.

MÉRITO

Vencida na preliminar de nulidade, passo a analisar o mérito.

Como noticiado no relatório do presente voto, as razões recursais aduzidas pelo sujeito passivo limitam-se à exclusão da penalidade pecuniária aplicada, bem como o afastamento da taxa SELIC, não tendo o Recorrido se insurgido contra a cobrança do principal lançado, reconhecendo-o como declarado e não pago.

A controvérsia posta à análise desse Conselho cinge-se, portanto, aos acréscimos legais exigidos: a multa e os juros moratórios.

DA SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA

No que concerne à penalidade pecuniária incidente sobre o montante da contribuição objeto do lançamento, a Autuada pugna pelo seu afastamento, sob a justificativa de que a multa tributária tem espaço quando o sujeito passivo comete ato irregular, o que não se coaduna com sua postura, porque o crédito tributário foi confessado em GFIP, razão pela qual deve suportar apenas os ônus dos juros.

Não assiste razão à Recorrente.

Os encargos ora tratados não se confundem e têm fundamentos distintos. Enquanto as multas possuem o caráter sancionatório, a finalidade dos juros não é apenar o contribuinte que deixa de cumprir com a obrigação tributária principal, mas sim de preservar os interesses do Fisco, remunerando/atualizando o seu crédito enquanto não adimplido.

Além disso, confunde-se o Recorrente sobre a natureza da multa contra si lançada. Os descumprimentos das obrigações previdenciárias principais e acessórias sujeitam-se a sanções pecuniárias diversas, capituladas, inclusive, em dispositivos legais específicos.

Ora, se o Recorrente declarou espontaneamente as contribuições nas GFIPs, terá cumprido o seu dever instrumental estabelecido no interesse da fiscalização, estando a salvo da multa cominada para as hipóteses de falta de entrega da GFIP ou para a sua entrega com omissões/incorreções.

No entanto, o cumprimento da obrigação acessória em questão obviamente não afasta a incidência da multa caso o débito confessado não seja recolhido tempestivamente, tal como ocorrido nos autos.

4 "COMPENSAÇÃO. DCTF. CONFISSÃO DE DÍVIDA. IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO E, POR CONSEQUÊNCIA, DA MULTA DE OFÍCIO.
Após a edição da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, o lançamento de ofício que versasse sobre débito de tributo informado em DCTF passou a restringir-se à multa isolada, aplicável nas hipóteses relacionadas no caput do art. 18 daquele diploma legal. Sendo assim, tornou-se **incabível** a realização de lançamento de ofício, formalizado em auto de infração, para constituição e cobrança de crédito tributário relativo a valores que estavam declarados anteriormente em DCTF e, da mesma forma, para exigência de multa de ofício. Recurso Especial do Procurador Negado." (Acórdão nº 9303-002.215, j. em 04.12.2013, g.n.)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/01/2015 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Como se verifica da peça acusatória, o fundamento legal da penalidade que o Recorrente pretende ver afastada deita origem no art. 35 da Lei n. 8.212/91, vigente à época dos fatos geradores, que prescrevia como tipo infracional a falta de recolhimento de contribuições sociais, cominando multa em percentual progressivo.

Sendo assim, não tendo o Recorrente contestado o lançamento do principal, que, aliás, foi confessado, não subsiste o pleito de afastamento da penalidade incidente sobre o montante do crédito tributário contra si constituído.

Apesar de que não haja fundamentos para afastar a sanção pecuniária, entendo deva ser essa limitada ao percentual de 20%, em obediência ao princípio da retroatividade benigna, a ser reconhecida de ofício por esse Colegiado.

Quando do lançamento efetuado pelo Autuante não haviam sido implementadas as alterações na legislação previdenciárias no concernente às multas de mora aplicáveis quando do descumprimento das obrigações principais pelo sujeito passivo.

Antes das alterações introduzidas pela MP 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, a multa moratória encontrava previsão no art. 35 da Lei nº 8.212/1991. Vejamos o que dispunha o referido dispositivo, com a redação vigente à época dos fatos geradores:

> *Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:*
>
> *(...)*
>
> *II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:*
>
> *a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação;*
>
> *c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS;*
>
> *d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa;*
>
> *III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:*
>
> *a) trinta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;*
>
> *b) trinta e cinco por cento, se houve parcelamento;*
>
> *c) quarenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *d) cinquenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.*
>
> *a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;*
>
> *b) setenta por cento, se houve parcelamento;*
>
> *c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;*
>
> *d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.*

CÓPIA

Como se infere da norma acima colacionada, a multa moratória incluída em notificação fiscal de lançamento ou Dívida Ativa era progressiva, aumentando a depender da fase em que se efetivasse o pagamento ou parcelamento do crédito tributário, podendo alcançar o patamar de 100% caso parcelada depois de ajuizada a execução fiscal.

Ocorre que atualmente se encontra em vigor norma punitiva mais benéfica, já que o art. 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação veiculada pela Lei nº 11.941/2009, passou a determinar a aplicação do art. 61 da Lei nº 9.430/96 aos débitos previdenciários, segundo o qual a penalidade moratória não pode ultrapassar o percentual de 20%.

Ou seja, a multa de mora deve ser limitada a 20%, em observância ao quanto disposto no art. 61 da Lei n. 9.430/1996.

Isto porque, apesar da lei tributária de regência ser aquela em vigor à época da ocorrência do fato gerador, adota-se a retroatividade benigna quando a lei posterior comine à infração penalidade menos gravosa, nos termos do art. 106, II, 'c' do CTN (Código Tributário Nacional).

Esse é, inclusive, o posicionamento adotado pelo CARF, conforme se verifica do excerto abaixo transcrito:

> *"A multa de mora aplicada teve por base o artigo 35 da Lei 8.212/91, que determinava aplicação de multa que progredia conforme a fase e o decorrer do tempo e que poderia atingir 50% na fase administrativa e 100% na fase de execução fiscal. Ocorre que esse artigo foi alterado pela Lei 11.941/2009, que estabeleceu que os débitos referentes a contribuições não pagas nos prazos previstos em legislação serão acrescidos de multa de mora nos termos do art. 61 da Lei n" 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%. Visto que o artigo 106, II, c do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna, impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 para compará-la com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 (presente no*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa mais benéfica." 5*

Considerando-se o atual estágio do presente processo administrativo fiscal, a multa progressiva já extrapolou o limite estabelecido pelo art. 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, c/c o art. 61 da Lei nº 9.430/96, pelo que deve a mesma ser limitada a 20%.

DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

Quanto à aplicação da Taxa Selic, a Recorrente volta a trazer os mesmos argumentos colocados na Impugnação, os quais não merecem acolhimento.

Os juros calculados com base da taxa SELIC possuem amplo respaldo legal e jurisprudencial, estando pacificado tanto no âmbito judicial como na esfera administrativa. Nesse sentido, vejamos a dicção da Súmula 04 do CARF:

> *Súmula 04 do CARF*
>
> *"A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais."*

Ainda sobre a utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora, na sessão do dia 18.05.2011, o Pleno do STF julgou o RE 582.461, cujas matérias questionadas foram reconhecidas como de repercussão geral. Nesse julgamento, o STF reconheceu legítima a incidência da taxa Selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso.

Tal decisão é de aplicação obrigatória por parte deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscal, nos termos do art. 62-A do seu Regimento Interno, pelo que afasto a pretensão recursal no concernente à impossibilidade de aplicação da Taxa SELIC a título de juros moratórios pelo inadimplemento da obrigação principal.

<u>CONCLUSÃO</u>

Diante do exposto, conheço do recurso e decreto de ofício a nulidade do lançamento, tendo em vista que o crédito tributário já se encontra constituído por GFIP apresentada pela Recorrente. Vencida quanto à preliminar de nulidade, voto pelo provimento parcial do recurso voluntário, para que a multa de mora seja limitada a 20%.

Carolina Wanderley Landim.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, A
ssinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencedor

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo – Redator Designado

Mesmo diante do excelente voto da Ilustre Relatora, divergirei do seu entendimento quanto à nulidade reconhecida de ofício.

Para a relatora a declaração em GFIP dos fatos geradores contemplados no lançamento tem força de confissão de dívida, constituindo o crédito tributário. Assim, deveria ser anulado o lançamento de ofício, posto que representa uma providência desnecessária adotada pelo fisco.

Para iniciar essa análise é curial que se assinale que as contribuições em questão foram declaradas em GFIP, tendo o fisco apenas apurado as divergências entre os valores declarados e aqueles efetivamente recolhidos.

Não é mais novidade que a declaração na GFIP é ato constitutivo do crédito tributário, assim, quando o sujeito passivo declara que deve determinada contribuição, o fisco já pode, independentemente de lançar o tributo de ofício, inscrever o crédito em dívida ativa, caso não haja a sua quitação após esgotados os recursos de cobrança administrativa amigável.

Os tribunais pátrios já pacificaram esse entendimento. Sobre o tema a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 436, que carrega a seguinte redação:

> *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

Todavia, tempos passados, a Administração Tributária, por deficiências do sistema de gestão dos dados da GFIP, preferia lançar, mediante NFLD, as contribuições já declaradas.

Meu entendimento é de que para essas situações não estamos diante de um novo lançamento, o que se passa, na verdade, é o acertamento de um crédito já constituído, tendo-se em conta a fragilidade do banco de dados referente às declarações prestadas pelo contribuinte. Tal permissão é dada pelo inciso IV do art. 149 do CTN[6]. Se é certo que não se podia falar categoricamente na existência de erro nas declarações prestadas na GFIP, é certo também que a falta de confiabilidade do sistema, seria motivo para se aferir a justeza das informações prestadas, recaindo-se na hipótese de revisão de lançamento acima mencionada.

[6] Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)
IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;
(...)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Observo que toda a jurisprudência colacionada fala na desnecessidade de lançar as contribuições declaradas em GFIP, todavia, em nenhum momento afirma que o lançamento de ofício dessas divergências devam ser declarados nulos.

Mesmo porque há mecanismos no sistema informatizado da Fazenda que impedem que haja a dúplice cobrança das mesmas contribuições, não se justiçando o receio de cobrança em excesso.

De se concluir que o simples fato de se lançar de ofício contribuições que tenham sido declaradas em GFIP não é causa de nulidade da lavratura.

Ainda que com pouca frequência, têm chegado ao CARF processos de débito relativos à divergências GFIPXGPS sem que tenha havido a declaração de nulidade dos lançamentos, mormente quando o sujeito passivo sequer suscita esse vício. Vale a pena apresentar precedentes nesse sentido:

> *CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*
>
> *Período de apuração: 01/01/2004 a 31/10/2004*
>
> *AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRAZO RAZOÁVEL PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS.*
>
> *Considerando que a parte teve um prazo razoável para apresentar os documentos solicitados em ação fiscal, não há o que se falar em cerceamento de defesa. GFIP X GPS.*
>
> *OCORRÊNCIA. FATO GERADOR. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA.*
>
> *Sendo constatada a divergência entre valores declarados em GFIP's e os recolhidos ou não em GPS's, considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições sociais previdenciárias. Recurso Voluntário Negado.*
>
> *(Acórdão n. 2403-001.447, de 21/06/2012)*
>
> .....
>
> *Assunto: Classificação de Mercadorias*
>
> *Período de apuração: 01/07/1996 a 30/09/2006*
>
> *Ementa: DECADÊNCIA PARCIAL*
>
> *De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional. Nos termos do art. 103A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ANTECIPAÇÃO DO TRIBUTO.

Havendo recolhimento antecipado da contribuição previdenciária devida, aplica-se o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4o, do CTN.

SEGURADOS EMPREGADOS– DIVERGÊNCIA GPS X GFIP

A empresa está obrigada a recolher, à Previdência Social, as quantias descontadas da remuneração paga aos segurados empregados a seu serviço, conforme estabelece o art. 30, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei 8.212/91.

(Acórdão n. 2301-002.182, de 28/07/2011)

.....

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 01/07/2005

BATIMENTO GFIP X GPS DIVERGÊNCIAS. DEPÓSITO RECURSAL. INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUPERADA. UFIR. INCONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICE INEXISTENTE NO CRÉDITO. REDUÇÃO DE MULTA. LEI BENÉFICA. INAPLICÁVEL À MATÉRIA. LEI PRÓPRIA. NOVA CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NA CF/88 REDAÇÃO ORIGINAL. SELIC. APLICABILIDADE.

Recurso Voluntário Negado.

(Acórdão n. 2803-00.483, de 09/02/2011)

Diante dessas considerações, afasto a preliminar de nulidade suscitada de ofício pela Relatora.

Kleber Ferreira de Araújo.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM, Assinado digitalmente em 22/01/2015 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 29/12/2014 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 26/12/2014 por CAROLINA WANDERLEY LANDIM
Impresso em 03/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA