



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 13603.721298/2017-02
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2001-001.577 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2020
Recorrente ARFRIGO ARMAZENAGENS FRIGORIFICAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2012

INTIMAÇÃO PRÉVIA AO LANÇAMENTO. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL

Por se tratar a ação fiscal de procedimento de natureza inquisitória, a intimação do contribuinte prévia ao lançamento não é exigência legal, e desta forma a sua falta não caracteriza cerceamento de defesa, a qual poderá ser exercida após a ciência do auto de infração.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA GFIP. NÃO OCORRÊNCIA.

Conforme já sumulado pelo CARF, a denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Honório Albuquerque de Brito, Marcelo Rocha Paura e André Luís Ulrich Pinto.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração no qual é exigido do contribuinte crédito tributário de multa por atraso na entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, relativa ao ano-calendário de 2012. O enquadramento legal foi o art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, com redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Conforme se extrai do acórdão da DRJ em Belo Horizonte/MG (fl. 18 e segs.), o contribuinte apresentou impugnação na qual alegou, em síntese, falta de intimação prévia, a ocorrência de denúncia espontânea, alteração de critério jurídico, preliminar de nulidade.

Transcrito do voto do acórdão nº 02-82.962 da 2ª turma da DRJ/BHE:

(...)

O auto de infração contestado não é nulo, pois não se configura nenhuma das hipóteses do inciso II do art. 59 acima transcrito. O ato foi lavrado por autoridade competente – Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil titular da unidade de jurisdição do sujeito passivo – e não houve preterição do direito de defesa – é no processo administrativo que ora se instala que esse direito é exercido.

O fundamento de fato para o lançamento é a entrega em atraso da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP das competências informadas no auto de infração.

O fundamento legal está informado no auto de infração.

Portanto, não há como se acatar a preliminar de nulidade.

O argumento denúncia espontânea utilizado para o pedido de cancelamento não pode ser acolhido no âmbito administrativo, pois a matéria se encontra sumulada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais nos seguintes termos:

(...)

Quanto à alegação de falta de intimação prévia ao lançamento, no caso em tela, não houve necessidade dessa intimação, pois a autoridade autuante dispunha dos elementos necessários à constituição do crédito tributário devido. A prova da infração é a informação do prazo final para entrega da declaração e da data efetiva dessa entrega, a qual constou do lançamento.

(...)

Dessa forma, deve ser rejeitada a preliminar.

(...)

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142 do CTN, parágrafo único). Assim, constatado o atraso ou a falta na entrega da declaração/demonstrativo, a autoridade fiscal não só está autorizada como, por dever funcional, está obrigada a proceder ao lançamento de ofício da multa pertinente.

(...)

A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, art. 32-A, com redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, estabelece:

(...)

Assim, não assiste razão à impugnante ao pleitear a exclusão da multa aplicada de acordo com a legislação que rege a matéria.

Não há que se falar também em alteração de critério jurídico ou violação do princípio da segurança jurídica. Essa alteração ocorreu já no início de 2009, com a inserção do art.32-A da Lei nº 8.212, de 1991, no arcabouço jurídico pela Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, alterando a sistemática de aplicação de multas

vinculadas à GFIP, em especial com a previsão de aplicação da multa por atraso na entrega de GFIP, até então inexistente.

A turma julgadora da DRJ concluiu então pela total improcedência da impugnação e consequente manutenção do crédito tributário lançado.

Cientificado, o interessado apresentou recurso voluntário de fls. 30 e segs. onde alega, em síntese, falta de intimação prévia para prestar esclarecimentos ou apresentar as GFIP, denúncia espontânea, falta de motivação para o lançamento, caráter confiscatório da multa aplicada, tratamento diferenciado dispensado às microempresas estabelecido na LC 123/2006, projeto de lei 7.512/2014 que prevê a anistia das multas por atraso na entrega das GFIP, requer ao final o cancelamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Honório Albuquerque de Brito - Relator

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto dele conheço e passo à sua análise.

Intimação prévia ao lançamento

A respeito da alegação do recorrente da inoccorrência de intimação prévia ao lançamento, a mesma não procede e não tem o condão de afastar a multa aplicada.

Conforme já bem explicado no acórdão da turma julgadora da primeira instância, a ação fiscal é um procedimento de natureza inquisitória, onde o fiscal, ao entender que está em condições de identificar o fato gerador e demais elementos que lhe permitem formar sua convicção e constituir o lançamento, não necessita intimar o sujeito passivo para esclarecimentos ou prestação de informações. Não é a intimação prévia exigência legal para o lançamento do crédito. O art. 32-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, determina a necessidade da intimação apenas nos casos de não apresentação da declaração e a apresentação com erros ou incorreções. Na situação em comento, a infração de entrega em atraso da GFIP é fato em tese verificável de plano pelo auditor fiscal, a partir dos sistemas internos da Receita Federal, ficando a seu critério a avaliação da necessidade ou não de informação adicional a ser prestada pelo contribuinte.

Não há aqui que se falar em cerceamento do direito de defesa ou ofensa ao princípio do contraditório. O contencioso administrativo só se instaura com a apresentação da impugnação pelo sujeito passivo, ocasião em que ele exerce plenamente sua defesa, o que lhe é facultado após a ciência pelo interessado do documento de lançamento, tudo na observância do devido processo legal.

Motivação do ato administrativo

O recorrente alega nulidade do lançamento por falta de motivação, novamente invocando a necessidade de intimação antes da aplicação das penalidades.

Não resta razão ao contribuinte também nesse aspecto.

No caso em comento, o lançamento indica com clareza a infração que deu origem ao crédito tributário, qual seja, a entrega fora do prazo da declaração (GFIP).

A ausência de necessidade de intimação prévia ao lançamento já foi aqui tratada neste voto no tópico anterior.

Denúncia espontânea

Da Instrução Normativa RFB n.º 971 de 2009:

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.

O art. 472 da IN RFB n.º 971/2009, estabelece, como regra geral, que não é aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória, caso haja denúncia espontânea da infração. O parágrafo único do dispositivo esclarece o que se considera denúncia espontânea para tal fim: procedimento adotado pelo infrator, antes de qualquer ação do Fisco, que regularize a situação que tenha configurado a infração.

No caso da multa por atraso, uma vez ocorrida a entrega da declaração fora do prazo, tem-se configurada a infração (entrega em atraso) em caráter irremediável.

Já o art. 476 da mesma IN RFB n.º 971/2009 trata especificamente da aplicação das multas por descumprimento da obrigação acessória prevista no inciso IV do art. 32 da Lei n.º 8.212, de 1991, relativas à GFIP – e, em seu inciso II, letra ‘b’, especificamente da multa aplicável, para a GFIP, no caso de “falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo”.

Assim sendo, a aplicação da multa por atraso na entrega da GFIP é legal conforme especificamente regulada pelo art. 32-A da Lei n.º 8.212, de 1991, e art. 476 da IN RFB n.º 971, de 2009.

A matéria já foi inclusive sumulada pelo CARF:

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.

Desta forma, não procede a pretensão do recorrente de exclusão da multa com base na denúncia espontânea.

Estatuto da Microempresa

Invocando o art. 55 e seu parágrafo primeiro da Lei Complementar nº 123/2006, o recorrente alega que, por se tratar de uma microempresa, faz jus a uma “fiscalização orientadora, não punitiva, tal como ocorreu, no caso em apreço.”

De fato, e com muita propriedade, a LC 123/2006 estabeleceu normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em vários aspectos.

O artigo citado, em particular, determina que a fiscalização, no que se refere aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança, de relações de consumo e de uso e ocupação do solo das microempresas e das empresas de pequeno porte, deverá ser prioritariamente orientadora quando a atividade ou situação, por sua natureza, comportar grau de risco compatível com esse procedimento. Destaca que será observado o critério de dupla visita para lavratura de autos de infração, salvo quando for constatada infração por falta de registro de empregado ou anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

Da análise do dispositivo tem-se que o legislador buscou amparar as microempresas no sentido de os órgãos fiscalizadores orientarem a correta execução de procedimentos, preliminarmente à eventual autuação, nas áreas e atividades que cita. Entretanto, o estatuto não afasta, para essa categoria de empresas, a necessidade do estrito cumprimento das obrigações fiscais/tributárias estabelecidas na legislação, várias delas já simplificadas para as optantes pelo Simples Nacional. Uma vez ocorrida a infração tributária, a aplicação da penalidade prevista na legislação é de observância obrigatória pela autoridade fiscal, em decorrência de sua atividade plenamente vinculada. O art. 38-B da citada LC 123/2006 inclusive estabelece redução de multas relativas a faltas no cumprimento de obrigações acessórias, mas desde que o pagamento da multa se dê em até 30 dias de sua notificação, pagamento esse que no caso não ocorreu.

Assim sendo, o estatuto da microempresa não dá respaldo para o afastamento pleiteado da multa aplicada.

Da multa aplicada

O recorrente alega caráter confiscatório da multa aplicada, por ser a mesma, no seu entendimento, “desarrazoada e desproporcional”.

Não assiste razão ao contribuinte.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142 do CTN, parágrafo único). Logo, constatada a infração, no caso o atraso na entrega da GFIP, a autoridade fiscal não só está autorizada como obrigada a proceder ao lançamento de ofício da multa prevista na legislação que rege a matéria, sem emitir juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou de eventual afronta em tese a princípios do direito administrativo e constitucional ou de outros aspectos de sua validade.

No caso em comento, a multa é exigida em função do não cumprimento no prazo da obrigação acessória, e sua aplicação independe do cumprimento da obrigação principal, da condição pessoal ou da capacidade financeira do autuado, da existência de danos causados à Fazenda Pública ou de contraprestação imediata do Estado. A multa é aplicada, por meio do mesmo documento de lançamento, por cada GFIP entregue em atraso no período fiscalizado, não

havendo que se falar em infração continuada. Os valores são aplicados conforme definidos na lei, verificados os limites mínimos os quais independem do valor da contribuição devida.

Do Projeto de Lei 7.512/2014

Em sua defesa, o recorrente cita o projeto de lei 7.512/2014, o qual versa sobre anulação de débitos tributários oriundos de multas que especifica. Em razão de o citado projeto não ter sido até o momento convertido em lei, não cabe aqui comentar a respeito.

Jurisprudência

No que se refere à jurisprudência citada no recurso, por falta de lei que lhe atribua eficácia normativa, não constitui norma geral de direito tributário decisão judicial ou administrativa que produz efeito apenas em relação às partes que integram o processo (art. 100 do CTN – Parecer Normativo CST nº 23, publicado no DOU de 9 de setembro de 2013).

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, voto por CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, conforme acima descrito.

(assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito