



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13807.720111/2016-78
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-002.517 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 25 de agosto de 2020
Recorrente SCAN INSPEÇÃO TÉCNICA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2010

EFEITO SUSPENSIVO DAS IMPUGNAÇÕES E RECURSOS ADMINISTRATIVOS.

Estando a exigência fiscal pendente de revisão em qualquer das instâncias administrativas, forte em impugnação ou recurso do contribuinte oportunamente apresentado, o crédito tributário fica com a sua exigibilidade suspensa.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA GFIP. DECADÊNCIA. SÚMULA CARF nº 148.

A multa por atraso na entrega da GFIP é exigida por lançamento de ofício. A contagem do prazo decadencial para o seu lançamento segue a regra do art. 173, I, do CTN e tem início no primeiro dia do exercício seguinte ao da data prevista para a entrega da GFIP (Súmula CARF nº 148).

INTIMAÇÃO PRÉVIA AO LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE. SÚMULA CARF nº 46.

O contribuinte deve cumprir a obrigação acessória de entregar a GFIP no prazo legal sob pena de aplicação da multa prevista na legislação.

Nos termos da Súmula CARF nº 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.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA GFIP. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA CARF nº 49.

Nos termos da Súmula CARF nº 49, o instituto da denúncia espontânea não alcança a prática de ato puramente formal do contribuinte, consistente na entrega, com atraso, da GFIP.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. AUSÊNCIA DA ENTREGA DA GFIP OU ENTREGA FORA DO PRAZO.

À luz do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, cabível a aplicação da penalidade quando da apresentação da GFIP fora do prazo ou que apresentá-la com incorreções ou omissões, calculada de acordo com os seus incisos e respectivos parágrafos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Raimundo Cássio Gonçalves Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Wilderson Botto, Raimundo Cassio Goncalves Lima (Presidente).

Relatório

Trata-se de exigência de multas por atraso na entrega por parte da recorrente das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) relativas ao ano-calendário de 2010, aplicação de penalidade que restou confirmada pela autoridade de piso.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação por considerar que as razões apresentadas não se aplicam ao lançamento, mantendo o crédito tributário tal como lançado.

Cientificado da decisão de primeira instância, o recorrente interpôs tempestivamente o presente recurso voluntário no qual alega como matéria de defesa, após historiar os fatos desde a ocorrência do lançamento até o julgamento por parte da autoridade de piso, entrando no de mérito:

1. Aduz basicamente em sua peça recursal como pedido, pela ordem: **a.** da necessidade do recebimento do seu recurso voluntário no efeito suspensivo; **b.** argui o instituto da decadência que, ao seu entender, estaria albergando o seu direito; **c.** improcedência do lançamento devido o seu caráter arrecadatório e não punitivo, o que, ao seu entender, seria vedado pelo nosso sistema tributário; **d.** ausência da intimação prévia ao lançamento; **e.** improcedência em face da mesma ser optante pelo regime do SIMPLES;
2. Para cada tópico dantes listado traz longos argumentos que entende como pertinentes às referidas matérias trazidas nas suas razões recursais, com citações de dispositivos de variadas normas que entende aplicáveis às mesmas, também jurisprudência dos nossos tribunais e deste órgão julgador;
3. Requer, alfim, o acolhimento do presente recurso voluntário para o fim de assim ser decidido pelo cancelamento do débito fiscal reclamado;
4. É o que importa relatar.

Sem contrarrazões por parte da procuradoria.

Voto

Conselheiro Raimundo Cássio Gonçalves Lima, Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão por que dele conheço.

Preliminares

A matéria preliminar suscitada pelo recorrente se confunde com matéria de mérito que será apreciada a seguir.

Mérito

Do efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário requerido

Característica ínsita às impugnações e recursos administrativos é o efeito suspensivo da exigibilidade, de acordo com artigo 151, III, do CTN, destarte não procede o requerimento do ora recorrente.

“Estando a exigência fiscal pendente de revisão em qualquer das instâncias administrativas, forte em impugnação ou recurso do contribuinte oportunamente apresentado, o crédito fica com a sua exigibilidade suspensa por força do art. 151, III, do CTN. Cuida-se de um efeito automático da defesa tempestiva apresentada no âmbito do processo administrativo-fiscal (...).” (Leandro Paulsen, in Curso de Direito Tributário, 2018, p. 254/255).

Não assiste, destarte, razão ao recorrente em seu pedido.

Nulidade por ter havido ocorrido o prazo decadencial para lançamento

O recorrente alega a decadência do direito de lançar as multas, invocando a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN.

No direito tributário o prazo decadencial para que autoridade fiscal proceda ao lançamento do crédito tributário está disciplinado tanto no art. 150, § 4º, quanto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN), sendo que o art. 150 trata de hipótese de contagem de prazo decadencial quando há antecipação do pagamento do tributo, o que não é o caso.

Trata-se aqui de penalidade pelo descumprimento tempestivo de obrigação acessória, exigida por lançamento de ofício cujo prazo para constituição encontra-se no art. 173, inciso I, do CTN, matéria sobre a qual este Conselho já tem posição firmada por meio de Súmula no seguinte sentido:

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.

Considerando a disciplina do inciso I do art. 173 do CTN, tomando-se como exemplo a competência mais antiga que se discute no presente processo, qual seja 08/2010, a contagem do prazo em que o Fisco teria o direito de efetuar o lançamento da multa (já que a entrega se deu em atraso) iniciou-se em 01/01/2011 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado), encerrando-se em 31/12/2015 (5 anos). Considerando que a ciência do lançamento ocorreu antes dessa data, não há que se falar em decadência.

Destarte, rejeito a presente argumentação.

Caráter arrecadatório da penalidade

O recorrente alega também que a aplicação da multa se deu com caráter arrecadatório e não punitivo e ainda sem juízo de conveniência o oportunidade, conforme prevê o art. 142 do CTN.

O art. 142 do CTN prevê, ao contrário do que alega o recorrente, que “*A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*”. A lei prevê situação abstrata de forma que a multa deve ser aplicada indistintamente a todos que nela se subsumem, independentemente de questões pessoais. Assim, diante da constatação da entrega em atraso da declaração, fato que se constitui em infração à lei, cabe à autoridade fiscal proceder ao lançamento, que somente poderia ser afastado caso o contribuinte comprovasse ter cumprido a lei.

Da falta de intimação prévia ao lançamento

Alega o recorrente em seu socorro que não teria sido intimado previamente ao procedimento do lançamento, conforme determina o art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991. Entretanto, como se observa, o lançamento vergastado foi efetuado com base nas declarações apresentadas pelo próprio recorrente, de forma que quando do lançamento o Fisco já dispunha dos elementos suficientes para proceder a constituição do crédito tributário relativamente à infração oriunda da entrega intempestiva da declaração, o que, por seu turno, dispensa a intimação prévia.

Nesse sentido, este Conselho já editou Súmula de caráter vinculante a todos os que aqui atuam, ou seja a sua redação:

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

Ademais, o art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991 disciplina que o “*O contribuinte que deixar de apresentar a declaração no prazo... será intimado a apresentá-la*”. Se o contribuinte já apresentou a declaração, não cabe intimá-lo a cumprir algo que já fez.

À luz do inciso II do caput do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, a multa por atraso será aplicada a todos os obrigados que descumprirem a lei em duas hipóteses: deixar de apresentar a declaração, ou apresentá-la após o prazo previsto. No presente caso, foi aplicada corretamente a multa de “*...de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes*

sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de ... entrega após o prazo”.

A fim de subsidiar suas alegações, o recorrente juntou aos autos jurisprudência dos tribunais. Entretanto, a jurisprudência citada pelo recorrente não possui efeito vinculante em relação à Administração Pública Federal, pois somente se aplicam entre as partes envolvidas e nos limites das lides e das questões decididas (inteligência do art. 100, do CTN c/c art. 506 da Lei nº 13.105/2015 – Código de Processo Civil).

Deve se afastar, como consequência, a presente alegação.

Da denúncia espontânea da infração

O recorrente alega em seu benefício o instituto da denúncia espontânea da infração, já que, como afirma, teria entregue as declarações em atraso, contudo o teria feito espontaneamente.

Razão não assiste ao recorrente.

No caso vertente nos autos, não há que se falar aqui em denúncia espontânea da infração, instituto que se encontra previsto no art. 138 da Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional (CTN), uma vez que quando da apresentação em atraso das GFIP já teria havido a sua consumação, constituindo-se, de tal modo, em um fato não passível de correção pela denúncia espontânea.

Esse entendimento está pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no sentido de que o 138 do CTN é inaplicável à hipótese de infração de caráter puramente formal e que seja totalmente desvinculada do cumprimento da obrigação tributária principal. Cita-se, como exemplo, o seguinte aresto:

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ENTREGA COM ATRASO DE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS DO IMPOSTO DE RENDA. MULTA. PRECEDENTES.

1. A entidade "denúncia espontânea" não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte de entregar, com atraso, a Declaração do Imposto de Renda.

2. As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138, do CTN. Precedentes.

3. Embargos de Divergência acolhidos.

(REsp: Nº 246.295/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 18/06/2001, DJ 20/08/2001).

A presente matéria também já foi enfrentada por diversas vezes por este Conselho, que, inclusive, já editou Súmula de caráter vinculante a respeito da matéria, ou seja, que se encontra vazada nos seguintes 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. (Portaria CARF nº 49, de 1/12/2010, publicada no DOU de 7/12/2010, p. 42)

O recorrente invocou ainda a aplicação do art. 472 da Instrução Normativa da Receita Federal n.º 971, de 13 de novembro de 2009, que prevê que “*Caso haja denúncia espontânea da infração, não cabe a lavratura de Auto de Infração para aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória.*” Entretanto, o parágrafo único do mesmo dispositivo já esclarece que “*Considera-se denúncia espontânea o procedimento adotado pelo infrator com a finalidade de regularizar a situação que constitua infração,...*” (grifei). Como já colocado acima, quando da apresentação em atraso da GFIP já houve a consumação da infração, constituindo-se em um fato não passível de correção pela denúncia espontânea. Além disso, o art. 476, II, da mesma instrução Normativa prevê expressa e especificamente a aplicação da multa no caso de GFIP entregue atraso a partir de 4 de dezembro de 2008. Não pode haver conflito entre dispositivos de um mesmo ato normativo. Enquanto o art. 472 trata de regra geral, aplicável às situações em que é possível a caracterização da denúncia espontânea, o art. 476 trata especificamente da multa que se discute no presente processo, à qual não se aplica tal instituto. Dessa forma, a alegação não procede

Alega ainda que o Manual vigente da GIFP/SEFIP 8.4 traz disciplina contraditória, pois assim estabelece:

“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 n.º 8.036, de 11 de maio de 1990, no que se refere ao FGTS, e às multas previstas na Lei n.º 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 n.º 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.”

Entretanto, consta no referido Manual a seguinte informação: “Atualização: 10/2008”. A multa por atraso na entrega da GFIP passou a existir no ordenamento jurídico a partir da introdução do art. 32-A na Lei n.º 8.212, de 1991, inserido pela Medida Provisória n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, ou seja, em data posterior à publicação da última versão do Manual. Nota-se que o próprio dispositivo citado do Manual prevê que “*Os responsáveis estão sujeitos às sanções previstas na Lei n.º 8.036, de 11 de maio de 1990, no que se refere ao FGTS, e às multas previstas na Lei n.º 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 n.º 227, de 25 de fevereiro de 2005.*”, dispositivo este que resguardou a aplicação da multa que se discute nos autos.

Rejeita-se a presente tese defensiva.

Microempresas e empresas de pequeno porte – fiscalização orientadora - dupla visita

Alega o recorrente nulidade do lançamento por inobservância à legislação, em especial ao art. 55 da Lei Complementar n.º 123, de 2006, que trata da fiscalização orientadora

para microempresas e empresas de pequeno porte, e estabelece o critério de dupla visita para lavratura de autos de infração.

Não assiste razão ao recorrente. O caput do dispositivo remete à fiscalização em relação a aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança e de uso e ocupação do solo. Ainda de acordo com o § 4º, este não se aplica ao processo administrativo fiscal relativo a tributos e, no que concerne a obrigações acessórias, o § 5º estabelece que o critério de dupla visita aplica-se à lavratura de multa por seu descumprimento quando relativa às matérias previstas no caput do dispositivo, ou seja, matérias que envolvam aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança, de relações de consumo e de uso e ocupação do solo.

Considerando que o lançamento que aqui se discute foi efetuado observando os estritos termos previstos no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, e não incidiu nas hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal, procedente é o lançamento.

Do inadimplemento da obrigação acessória – falta de entrega da GFIP ou entrega intempestiva.

O cerne da questão remanescente no presente recurso voluntário é o de saber se o recorrente cumpriu com o prazo estipulado pela legislação aplicável para fins da apresentação tempestiva da GFIP relativa ao ano-calendário do ano de 2010, restando incontroverso, até em face da sua confissão, que não cumpriu tempestivamente com a referida obrigação acessória, destarte nenhum reparo se faz necessário na decisão da autoridade de piso.

*“(…). Insista-se que essa relação jurídica nem sempre será deflagrada, pois, tendo por objeto a aplicação de uma penalidade, pressupõe, logicamente, o cometimento de uma infração. Esta poderá consistir tanto no descumprimento da obrigação principal (não pagamento de tributo) **como no descumprimento de uma obrigação acessória.**” (Helena Regina Costa. Curso de Direito Tributário. 7ª edição. SaraivaJur, 2017, p. 204 (negrito e sublinhado não constam do original).*

À luz do art. 32-A da Lei 8.212, de 1991, cabível a aplicação da penalidade quando da apresentação da GFIP fora do prazo ou que apresentá-la com incorreções ou omissões, calculada de acordo com os seus incisos e respectivos parágrafos.

Destarte, não há como prover o presente recurso voluntário, devendo o acórdão proferido pela autoridade de piso permanecer hígido em nosso ordenamento jurídico pelas suas próprias razões de fato e de direito.

Conclusão

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo o crédito tributário tal como lançado.

(documento assinado digitalmente)

Raimundo Cássio Gonçalves Lima

Fl. 8 do Acórdão n.º 2003-002.517 - 2ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 13807.720111/2016-78