

EDUARDO SIMÕES FLEURY

NELSON CAIADO SEGURA FILHO

RODRIGO ALEXANDRE LÁZARO PINTO

MARCELO OMENA DEOGENES

NILTON KAYO

RODRIGO FUNCHAL MARTINS

MARGARETE RODRIGUES CIDI FLEURY

WILSON GOBBO

MARLENE RESENDE DOS SANTOS

MARIA ROSARIO GOMES DA ROCHA

RAQUEL JUSTI SILVA

DAVI VINICIUS ASSAKURA

Tributário.net

Artigos > Direito-material | CND | 30/01/2009

O DIREITO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA PREVIDENCIÁRIA ENQUANTO PENDER PEDIDOS DE REVISÃO DE GFIP'S



RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO > RPinto.tributario.net

Advogado em São Paulo, SP, Pós-graduado em Direito Tributário e Direito Empresarial pela Universidade Presbiteriana Mackenzie e Continuing Education em Business Law pela Concordia University (Montreal-CA).

Nos termos da Instrução Normativa SRP no 3, o lançamento das contribuições previdenciárias será realizado mediante confissão de dívida a se efetivar através da entrega da GFIP, nos seguintes termos:

"Art. 632. O crédito tributário relativo às contribuições de que tratam os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, será constituído nas seguintes formas: Redação antiga: "Art. 632. O crédito tributário, no âmbito da SRP, será constituído nas seguintes formas:"

I - por meio de lançamento por homologação expressa ou tácita, quando o sujeito passivo antecipar o recolhimento da importância devida, nos termos da legislação aplicável;

II - por meio de confissão de dívida tributária, quando o sujeito passivo:

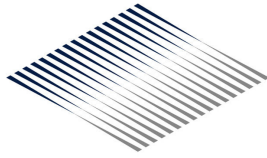
- a) apresentar a GFIP e não efetuar o pagamento integral do valor confessado;
- b) reconhecer espontaneamente a obrigação tributária;"

A GFIP (Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social) fornece à Secretaria da Receita Federal do Brasil informações para constituição de um cadastro de vínculos e remunerações de trabalhadores.

Através dessas informações, referido cadastro de interesse da Fiscalização da Previdência Social e da Caixa Econômica Federal é utilizado na formação da base de dados para cobrança de eventuais divergências entre os valores declarados e os respectivos valores pagos pelos contribuintes.

Assim, a empresa que apresentar a GFIP declarando o débito e não efetivar o seu pagamento integral estará sujeita à cobrança por parte do órgão arrecadador.

Como sabido, a Secretaria da Receita Federal, diante da complexidade nos cruzamentos de dados das GFIP's e recolhimentos dos contribuintes, aponta a existência dessas pendências em seus assentamentos administrativos para imediata regularização pelos contribuintes, mesmo que não configure falta de



recolhimento.

Vejam os que determinam a própria norma administrativa do INSS-SRP (IN SRP no. 03):

“Art. 634. O sistema informatizado da SRP, ao constatar débito decorrente de divergência entre os valores recolhidos em documento de arrecadação previdenciária e os declarados em GFIP, poderá registrar este débito em documento próprio, denominado Débito Confessado em GFIP - DCG, o qual dará início à cobrança automática independente da instauração de procedimento fiscal ou notificação ao sujeito passivo.”

A legislação previdenciária impõe a apresentação de requerimento específico para retificação das GFIP's, iniciando-se um procedimento administrativo tendente à análise dos erros/nulidades dos apontamentos, nos termos do parágrafo 2º do art. 635-A da Instrução Normativa SRP n. 3/05(1).

Verifique-se, ainda, que o presente procedimento difere daquele previsto para as retificações dos demais débitos federais (DCTF), os quais são “baixados” com a apresentação das correspondentes declarações retificadoras, independente de instauração de novo procedimento.

Assim, mesmo após a entrega das retificações, a SRFB não possui meios materiais para analisar referidos requerimentos no prazo para emissão da certidão negativa de débito (10 dias).

Com isso, não é incomum o contribuinte, ao invés de regularizar a divergência, realizar o pagamento do tributo que sabe ser indevido para poder obter uma certidão negativa.

Ou seja, embora essas divergências decorram das GFIP's e GPS's e não configurem, muitas vezes, em falta de recolhimento de tributo, há pilhas de retificações pendentes de análise pela Secretaria da Receita Federal, restando ao contribuinte, inserido nessa situação, aguardar muitos meses para sua baixa perante a SRFB.

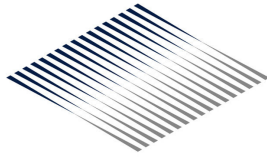
No entanto, frise-se que a existência destes débitos pendentes de regularização não pode ser um empecilho para a empresa obter referida certidão, após a apresentação da respectiva “Solicitação de revisão de DCG” e folhas de retransmissão de GFIP's.

Porém, em que pese os motivos de acúmulo de trabalho da autoridade coatora, as empresas necessitam desenvolver suas atividades, assegurando empregos e garantindo a manutenção da empresa e, para isto, faz-se necessária a expedição da CND.

O Fisco não poderá demorar na análise desses pedidos de retificação. Isso porque, não é razoável a recusa de emissão da competente certidão positiva de débitos com efeitos de negativa enquanto se aguarda o processamento das retificações.

Assim, como é de conhecimento público, existem milhares de retificações para serem analisadas por poucos funcionários da SRFB e as empresas não podem ficar aguardando meses por esta decisão.

Para termos idéia da situação caótica quanto à análise destes processos, basta



lembrar que no passado a retificação de DCTFs, para reduzir valor declarado, também deveria ser realizada mediante processo administrativo. O resultado foram milhares de processos acumulados e que nunca foram analisados. A então SRFB decidiu, enfim, por permitir que as retificações fossem feitas através das DCTFs entregues via eletrônica.

É evidente que o órgão arrecadador não tem a menor condição de analisar estes processos!

A demora na expedição da Certidão Negativa de Débitos ou Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos, implica em danos incomensuráveis, pois impede o exercício da atividade econômica da mesma, afetando também o direito ao trabalho, que é elemento fundamental do direito inviolável à vida.

Desse modo, a omissão em analisar os pedidos de retificação é uma forma de coagir o contribuinte a pagar tributo, principalmente considerando que ultimamente, a Receita Federal só tem analisado as retificações mediante ordem judicial.

Desta maneira, verifica-se claramente que a SRFB, ao não suspender a exigibilidade do crédito tributário e não expedir Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, de que necessitam as empresas, está descumprindo tanto o CTN quanto a Constituição Federal.

Não é outro senão o entendimento de nossa jurisprudência:

“TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE DÉBITO CONSTITUÍDO. PENDÊNCIA DE ANÁLISE DE DECLARAÇÃO RETIFICADORA. EMISSÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. I. Uma vez que o contribuinte apresentou declaração retificadora devidamente acompanhada das guias comprovando o recolhimento da exação, havendo demora do órgão fazendário na análise desse pedido não é razoável a recusa de emissão da competente certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, enquanto se aguarda o seu processamento. II. Remessa oficial não provida.” TRF - PRIMEIRA REGIÃO Classe: REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 200638000091776 Processo: 200638000091776 UF: MG Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 07/03/2008 Documento: TRF100268951

Tal impossibilidade, por sua vez, implica em afronta ao que estabelece a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, já que impede à Impetrante o direito ao livre exercício da atividade profissional a que se dedica.

Nota

(1) “§ 2º Para fins do disposto no § 1º, o contribuinte deverá solicitar o processamento da GFIP retificadora por meio de requerimento administrativo, que deverá fazer referência ao número de controle desta GFIP.”