



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.000155/2008-20
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.403 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2020
Recorrente SERCOM MONTAGENS ELÉTRICAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 11/12/2007

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA TOTAL.

Deve-se acatar a preliminar de decadência no caso de Auto de Infração que não exista nenhuma inobservância de obrigação acessória que enseje a manutenção da autuação em sua integralidade, tendo em vista que todo o período já tenha sido alcançada pela decadência, como se constata no presente caso.

SÚMULA CARF 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencidos os conselheiros João Maurício Vital e Sheila Aires Cartaxo Gomes, que negaram provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Thiago Duca Amoni (Suplente Convocado) e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente)

Fl. 2 do Acórdão n.º 2301-007.403 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10640.000155/2008-20

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado por infringência ao artigo 33, §§ 2º e 3º da Lei nº 8.212, de 24/07/91, combinado com os art. 232 e 233, § único do RPS, pela não apresentação, apesar de intimado a fazê-lo, do Livro Diário de 1998 e de recibos de pagamentos de honorários contábeis de 01/2000 a 12/2001

Cientificada a empresa apresentou impugnação onde alega que o período da infração encontra-se abrangido pela decadência e o auto de infração é insubsistente.

Requer, alternativamente, a relevação da multa, tendo em vista não terem sido constatadas circunstâncias agravantes e ser a impugnante primária.

A DRJ considerou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário

Inconformada, a empresa apresenta recurso voluntário onde reitera que, como se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, já teriam passados mais de 5 anos da ocorrência do fato gerador, tendo assim ocorrido a decadência e requer o cancelamento do débito.

É o relatório

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade

Das obrigações acessórias

A instituição de qualquer espécie de obrigação tributária acessória, assim como qualquer fixação de eventual penalidade por descumprimento decorre da legislação tributária, conforme expresso no CTN, art 113, § 2º e art 115, abaixo:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 2º **A obrigação acessória decorre da legislação tributária** e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

(...)

Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

Com relação a obrigação acessória de conservação dos livros fiscais para exibição quando demandados pela fiscalização, o CTN atribui o prazo de guarda de 05 anos, a partir da

prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram, conforme artigo 195, § único:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Com vistas ao esclarecimento do artigo 195 do CTN, foi publicado o Parecer Normativo CST nº 21 de 30/05/1980:

14. De quanto foi exposto, e tendo presentes as disposições legais em vigor, é, pois, de concluir-se que:

a) dada a validade jurídica reconhecida às cópias obtidas a partir do processo de microfilmagem, os documentos de interesse da fiscalização de tributos federais poderão ser exibidos ao Fisco sob aquela forma, desde que tais cópias atendam aos requisitos e às formalidades estabelecidas na Lei nº 5.433/68 e no Decreto nº 64.398/69, que a regulamentou;

b) os originais dos referidos documentos deverão, entretanto ser conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram, em face do disposto no artigo 195 e seu parágrafo do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), facultando-se, assim, aos agentes do Fisco exigir a apresentação daqueles originais sempre que, no interesse da ação fiscalizadora e da segurança do controle fiscal, entenderem necessário e oportuno fazê-lo.

O Parecer Normativo CST nº 21 de 30/05/1980 foi revogado pelo Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 4, de 09 de outubro de 2019:

Art. 1º Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes de lançamentos neles efetuados podem ser armazenados em meio eletrônico, óptico ou equivalente para fins do disposto no parágrafo único do art. 195 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

§ 1º O documento digital e sua reprodução terão o mesmo valor probatório do documento original para fins de prova perante a autoridade administrativa em procedimentos de fiscalização, observados os critérios de integridade e autenticidade estabelecidos pelo art. 2º-A da Lei nº 12.682, de 9 de julho de 2012, e pelo art. 1º da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001.

§ 2º Os documentos originais poderão ser destruídos depois de digitalizados, ressalvados os documentos de valor histórico, cuja preservação é sujeita a legislação específica.

§ 3º Os documentos armazenados em meio eletrônico, óptico ou equivalente poderão ser eliminados depois de transcorrido o prazo de prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que eles se referem.

Art. 2º Fica revogado o Parecer Normativo CST nº 21, de 30 de maio de 1980, publicado no Diário Oficial da União nº 106, de 9 de junho de 1980.

Portanto, conforme a legislação acima, não existe a obrigatoriedade de guarda, para fins fiscais, dos documentos originais ou armazenados em meio eletrônico, depois de

transcorrido o prazo de prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que eles se referem. Neste caso, em decorrência da possibilidade até da eliminação dos documentos, não remanesce obrigação de exibi-los por demanda da fiscalização.

Da prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram os documentos fiscais

A legislação de regência na época do lançamento, para a decadência e prescrição do crédito previdenciário, era os dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, conforme abaixo:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos.

Portanto, para o presente caso, a fiscalização efetuou o lançamento ainda dentro do prazo para a sua constituição, nos termos da legislação em vigor. Ocorre que, posteriormente, o STF publicou a Sumula Vinculante nº 08, que considerou inconstitucional os artigos acima, e que depois foram revogados pela Lei Complementar nº 128/2008.

A partir da publicação da Sumula vinculante nº 08, os prazos passaram a ser os dos artigos 150, 173 e 174, do CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

(...)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Da constituição do crédito tributário

São os seguintes os documentos possíveis de constituição do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias, decorrentes das operações a que os documentos solicitados pela fiscalização se referem, conforme a Instrução Normativa RFB nº 971/09, artigo 460, itens I e IV:

- *Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP)* - é o documento declaratório da obrigação, caracterizado como instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário.

- *Auto de Infração (AI)* - é o documento constitutivo de crédito, inclusive relativo à multa aplicada em decorrência do descumprimento de obrigação acessória, lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB) e apurado mediante procedimento de fiscalização.

Para as formas de constituição dos créditos tributários acima, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram. Assim, tem-se que:

Para a os débitos declarados (GFIP), ou reconhecidos pelo contribuinte, os mesmos estariam prescritos em cinco anos após o envio das declarações (constituição definitiva), que ocorre no mês subsequente ao dos fatos geradores.

Para os lançamentos de ofício (auto de infração), os mesmos não podem mais ser lançados, tendo em vista que se passaram mais de 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Portanto, far-se-á a verificação da ocorrência da decadência e prescrição do crédito previdenciário, decorrentes das operações a que se referiam os documentos solicitados pela fiscalização, declarados ou não na GFIP.

Tendo em vista que as GFIP do período foram enviadas no prazo, bem como, que a empresa foi autuada por infringência ao artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº.8.212, de 24/07/91, combinado com o art. 225, inciso IV, por não ter incluído nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP do período 01/99 a 12/2002, a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais (processo 10640.000158/2008-63) e por infringência ao artigo 32, inciso IV da Lei nº.8.212, de 24/07/91, por não ter elaborado a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social

— GFIP, a partir de 06/05/1999 até 31/12/2002, sem distinção de cada estabelecimento ou obra de construção civil da empresa contratante do serviço (processo 10640.000157/2008-19), e ainda que foram lavradas NFLD, com lançamentos das diferenças nos processos 10640.000161/2008-87 e 10640.000396/2008-79, há que se verificar a situação dos processos.

Nos autos de infração referentes à GFIP, dos processos 10640.000158/2008-63 e 10640.000157/2008-19, não houve retificação das GFIP para relevação da multa e as competências até 11/2001 foram consideradas decaídas.

Foi dado provimento, por motivo de decadência, do período lançado nas NFLD dos processos 10640.000161/2008-87 e 10640.000396/2008-79, que incluem no período, competências até 11/2001.

O contribuinte alega que se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, portanto, a decadência se operaria nos termos do artigo 150 § 4º do CTN. No entanto, especificamente, como se trata de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, já existe sumula que determina a utilização do prazo do artigo 173, I do CTN, conforme abaixo:

Súmula CARF nº148

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.

Foram solicitados o Livro Diário de 1998 e os recibos de pagamentos de honorários contábeis de 01/2000 a 12/2001, na data de 11/12/2007

Para os débitos declarados em (GFIP), ou reconhecidos pelo contribuinte, considerando-se a última competência do período, 12/2001, os mesmos estariam prescritos em cinco anos após o envio das declarações, que ocorre no mês subsequente ao dos fatos geradores, até o dia 7, com pagamento ocorrido até o dia dois do mês, no presente caso seria o dia 02/12/2007.

Quanto ao lançamento do auto de infração, considerando-se, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, neste caso, a decadência teria ocorrido em 01/01/2008.

Portanto, os créditos previdenciários decorrentes das operações a que se refiram os documentos solicitados pela fiscalização já estavam prescritos, logo, não havia obrigação de guarda e/ou apresentação dos mesmos para a fiscalização.

Do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite

Fl. 7 do Acórdão n.º 2301-007.403 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10640.000155/2008-20