ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 11946.000384/2008-72
CÓPIA

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

Processo nº	11946.000384/2008-72
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2401-004.034 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	26 de janeiro de 2016
Matéria	OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS ACESSÓRIAS - AIOA CFL 38
Recorrente	SUPERMERCADO CECÍLIO LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 26/12/2005

AUTO DE INFRAÇÃO. OMISSÃO DE INFORMAÇÃO VERDADEIRA . AIOA CFL 38.

Constitui infração às disposições inscritas nos §§ 2º e 3º do art. 33 da Lei n° 8212/91 c/c art. 232 do RPS, aprovado pelo Dec. n° 3048/99, deixar a empresa de exibir no prazo assinalado, qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AIOA. PRAZO DECADENCIAL. CINCO ANOS. ART. 173, I, DO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento exarado na Súmula Vinculante nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91. Incidência do preceito inscrito no art. 173, I, do CTN.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª TO/4ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO.

Maria Cleci Coti Martins – Presidente-Substituta de Turma.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Maria Cleci Coti Martins (Presidente-substituta de Turma), Luciana Matos Pereira Barbosa, Carlos Henrique de Oliveira, Miriam Denise Xavier Lazarini, Carlos Alexandre Tortato, Rayd Santana Ferreira e Arlindo da Costa e Silva.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Relatório

Período de apuração: 01/01/1995 a 30/06/1997.
Data da lavratura do Auto de Infração: 26/12/2005.
Data da Ciência do Auto de Infração: 26/12/2005.

Tem-se em pauta Recurso Voluntário interposto em face de Decisão Administrativa de 1ª Instância proferida pela Delegacia da Receita Previdenciária em Ribeirão Preto/SP que julgou procedente o lançamento tributário aviado no Auto de Infração de Obrigação Acessória – AIOA nº 35.620.864-8, lavrado em desfavor do Recorrente em virtude de este, mesmo formalmente intimado, ter deixado de apresentar documentos indispensáveis à verificação do regular cumprimento das obrigações previdenciárias de sua responsabilidade, conforme descrito no Relatório Fiscal da Infração a fl. 19.

> ***CFL - 38***
>
> *Deixar a empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventuário da justiça ou o titular de serventia extrajudicial, o síndico ou o administrador judicial ou o seu representante, o comissário ou o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial de exibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.*

A multa foi aplicada em conformidade com a cominação nos artigos 92 e 102 ambos da Lei nº 8.212/91 c.c. artigos 283, II, 'j', e 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

De acordo com o Relatório Fiscal, a empresa deixou de apresentar as Folhas de Pagamentos mensais dos empregados, Recibos de Pagamentos Individuais dos segurados empregados, Cartões de Pontos de todos os empregados relativos ao período de janeiro de 1995 a junho de 1997, solicitados através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, lavrado em 09/03/2005.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 25/48.

A Delegacia da Receita Previdenciária em Ribeirão Preto/SP lavrou decisão administrativa aviada na Decisão-Notificação nº 21.431.4/0180/2006, a fls. 67/92, julgando procedente o Auto de Infração, e mantendo o crédito tributário em sua integralidade.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 16/10/2006, conforme Recibo de entrega pessoal a fl. 95.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário a fls. 99/124, requerendo, ao fim, a improcedência do Auto de Infração.

CÓPIA

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

CÓPIA

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 16/10/2006. Havendo sido o recurso voluntário protocolizado no dia 16/11/2006, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

2. DAS PRELIMINARES

2.1. DA DECADÊNCIA

O Recorrente alega decadência da obrigação.

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, conforme entendimento exarado na Súmula Vinculante nº 8, nos termos que se vos seguem:

> ***Súmula Vinculante nº 8***
>
> *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".*

Conforme estatuído no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 é de observância obrigatória tanto pelos órgãos do Poder Judiciário quanto pela Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la de imediato.

> ***Constituição Federal de 1988***

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

CÓPIA

Afastada por inconstitucionalidade a eficácia das normas inscritas nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, urge serem seguidas as disposições relativas à matéria em relevo inscritas no Código Tributário Nacional – CTN e nas demais leis de regência.

A decadência tributária conceitua-se como a perda do poder potestativo da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário mediante o lançamento, em razão do exaurimento integral do prazo previsto na legislação competente.

O instituto da decadência no Direito Tributário, malgrado respeitadas posições em sentido diverso, encontra-se regulamentado no art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN, que reza *ipsis litteris*:

> ***Código Tributário Nacional - CTN***
>
> *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.*

Conforme detalhadamente explicitado e fundamentado no Acórdão nº 2302-01.387 proferido nesta 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, na Sessão de 26 de outubro de 2011, nos autos do Processo nº 10240.000230/2008-65, convicto encontra-se este Conselheiro de que, após a implementação do sistema GFIP/SEFIP, o lançamento das contribuições previdenciárias não mais se enquadra na sistemática de lançamento por homologação, mas, sim, na de lançamento por declaração, nos termos do art. 147 do CTN, contingência que afasta, peremptoriamente, a incidência do preceito inscrito no art. 150, §4º, do CTN.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

De outro eito, mas vinho de outra pipa, pelas razões expendidas nos autos do Processo Administrativo Fiscal referido no parágrafo anterior, entende este relator que o lançamento tributário encontra-se perfeito e acabado na data de sua lavratura, representada pela assinatura da Autoridade Fiscal lançadora, figurando a ciência do contribuinte como atributo de publicidade do ato e condição de eficácia do lançamento perante o sujeito passivo, mas, não, atributo de sua existência. Nada obstante, o entendimento dominante nesta 2ª Turma Ordinária, em sua composição permanente, comunga a concepção de que a data de ciência do contribuinte produz, como um de seus efeitos, a demarcação temporal do *dies a quo* do prazo decadencial.

Diante de tal cenário, o entendimento deste que vos relata mostra-se isolado perante o Colegiado. Dessarte, em atenção aos clamores da eficiência exigida pela *Lex Excelsior*, curvo-me ao entendimento majoritário deste Sodalício, em respeito à *opinio iuris* dos demais Conselheiros.

Consoante o entendimento prevalecente neste Colegiado, em sua escalação titular, sujeitam-se sempre ao regime referido no art. 173 do CTN os lançamentos tributários de penalidade pecuniária decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias, eis que o crédito tributário dele consequente é sempre oriundo de lançamento de ofício, jamais de lançamento por homologação, circunstância que afasta, peremptoriamente, a incidência do preceito tatuado no §4º do art. 150 do CTN.

> ***Código Tributário Nacional - 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.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Nessas hipóteses, apenas mediante a deflagração de procedimento formal de fiscalização, nas dependências do sujeito passivo, tem condições a Administração Tributária de apurar a ocorrência de eventual infração a dispositivos da Lei Previdenciária de Custeio e, em consequência, proceder à lavratura do competente Auto de Infração de Obrigação Acessória.

Cumpre ressaltar que a eventual extinção da obrigação tributária principal, por qualquer de suas modalidades, seja mediante pagamento, seja em razão de homologação tácita do crédito tributário, não irradia efeitos sobre as obrigações tributárias acessórias, as quais ainda subsistem de observância obrigatória pelo Sujeito Passivo até que sobrevenha a decadência.

CÓPIA

Anote-se que o regime do lançamento por homologação, conforme expressamente consignado no *caput* do art. 150 do CTN, somente ocorre quanto aos tributos (obrigação tributária principal) cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, jamais quanto às penalidades pecuniárias decorrentes do descumprimento de obrigação tributária acessória, estas, sempre formalizadas mediante lançamento de ofício.

Nessa perspectiva, diante do tratamento diferenciado relativo ao lançamento de obrigação principal, há que se reconhecer a existência de discrimen na apreciação da decadência em relação a cada espécie de lançamento.

Assim, uma coisa é a extinção do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário mediante Auto de Infração de Obrigação Principal, em razão de os correspondentes fatos geradores terem ocorrido em período já alcançado pela decadência. Outra coisa distinta é a extinção do direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário mediante Auto de Infração de Obrigação Acessória decorrente do descumprimento objetivo de obrigação acessória.

Nessa perspectiva, a análise da subsunção do fato *in concreto* à norma de regência revela que, ao caso *sub examine,* opera-se a incidência das disposições inscritas no inciso I do transcrito art. 173 do CTN.

Assim delimitadas as nuances materiais do lançamento, nesse específico particular, sendo de *01/01/1995 a 30/06/1997* o período de apuração do crédito tributário e tendo sido o Sujeito Passivo cientificado do lançamento aviado no Auto de Infração em debate em 26/12/2005, os efeitos o lançamento em questão alcançariam com a mesma eficácia constitutiva todas as obrigações tributárias exigíveis a contar da competência dezembro/1999, inclusive, nos termos do Inciso I do art. 173 do CTN, restando fulminadas pela decadência todas as obrigações tributárias decorrentes dos fatos geradores ocorridos nas competências anteriores a dezembro/1999, exclusive, bem como aquelas referentes ao 13º salário desse mesmo ano-calendário.

Há que se reconhecer que, à luz da Súmula Vinculante nº 8 do STF, na data da lavratura do presente lançamento, já se encontravam caducas todas as obrigações tributárias decorrentes dos fatos geradores ocorridos até a competência novembro/1999, e 13º salário/1999, nos termos do art. 173, I, do CTN, circunstância que se configura óbice intransponível ao Fisco para o exercício do seu direito de constituir o crédito tributário em relação a essas competências, dada a sua extinção

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

legal, nos termos do art. 156, V, *in fine,* do Código Tributário Nacional, consoante entendimento do STJ aviado na sistemática dos recursos repetitivos.

> ***Código Tributário Nacional - CTN***
> *Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*
> *(...)*
> *V - a prescrição e a decadência;*
> *(...)*

CÓPIA

Dessarte, o crédito tributário relativo às competências atingidas pela decadência encontra-se extinto, e não nulo, sendo por aquele motivo, e não por este, excluído do presente lançamento.

3. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO do Recurso Voluntário para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva, Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2016 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 01/03/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS
Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA