



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

Processo n° 11176.000275/2007-32
Recurso n° 263.214 Voluntário
Acórdão n° 2403-00.579 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de junho de 2011
Matéria OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente ALGODOEIRA AURORA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2000

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - NÃO EXIBIÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO EM PRAZO ESTIPULADO - SÚMULA VINCULANTE STF N° 8 - PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUÊNAL - APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, CTN

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante n° 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

No presente caso, verifica-se que em 18.10.2006 foi dada ciência à recorrente do Auto de Infração, código de fundamentação legal 38, referente às competências 01/1998 a 12/2000.

Dessa forma, na presente hipótese de não exibição no prazo estipulado de Livros Diário / Caixa, constata-se que já se operara a decadência do direito de lançar a multa por descumprimento de obrigação acessória no período de 01/1998 a 12/2000, inclusive, nos termos do artigo 150, § 4º, CTN.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos em dar provimento ao recurso em face da decadência quinquenal nos termos do at. 150 do CTN. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Ivacir Julio de Souza, Jhonatas Ribeiro da Silva, Marthius Sávio Cavalcante Lobato e Marcelo Magalhães Peixoto. Vencido o Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari que votou pela aplicação do art. 173 I do CTN.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Marthius Sávio Cavalcante Lobato e Jhonatas Ribeiro da Silva (suplente). Ausente o Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza.

Relatório

Trata-se de **Recurso Voluntário**, às fls. 62 a 78, apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Curitiba - PR, Acórdão nº 06-15.778 – 7ª Turma da DRJ/CTA, fls. 54 a 57, que julgou procedente **a autuação por descumprimento de obrigação acessória, Auto de Infração – AI nº. 35.941.481-8**, com valor consolidado de R\$ 11.569,42 (onze mil, quinhentos e sessenta e nove reais e quarenta e dois centavos).

Conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 13, o Auto de Infração – AI nº. 35.941.481-8, Código de Fundamentação Legal – CFL 38, foi lavrado pela Fiscalização contra a Recorrente por ela ter deixado de apresentar Livros-Diário ou Livro Caixa referente aos anos de 1998, 1999, 2000; solicitadas por meio de Termo de Intimação para a Apresentação de Documentos - TIAD - datado de 24/08/2006 e 25/09/2006.

Houve portanto o descumprimento da obrigação legal acessória, conforme previsto Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 33, §§ 2º e 3º, combinado com os arts. 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

A multa a ser aplicada tem enquadramento legal na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, arts. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 283, inc. II, alínea "j" e art. 373.

Segundo o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fls. 14, a multa aplicada pela infração praticada é de R\$ 11.569,42 (onze mil, quinhentos e sessenta e nove reais e quarenta e dois centavos).

O Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fls. 14, não registra a existência de circunstância agravante, conforme a descrição do inciso V do art. 290, do Decreto nº 3.048/1999, além de também não registrar a existência de circunstância atenuante, prevista no art. 291 do Decreto nº 3.048/1999.

O Relatório Termo de Encerramento da Ação Fiscal – TEAF às fls. 11 a 12, relaciona o resultado do procedimento fiscal relacionado à Recorrente:

<i>Documento</i>	<i>Período</i>	<i>Número</i>	<i>Data</i>	<i>Valor</i>
<i>AI</i>	<i>10/2006 a 10/2006</i>	<i>359414842</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>11.569,42</i>
<i>AI</i>	<i>10/2006 a 10/2006</i>	<i>359414770</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>598.162,41</i>
<i>NFLD</i>	<i>01/1998 a 12/2005</i>	<i>359414788</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>856.376,92</i>
<i>NFLD</i>	<i>05/1996 a 07/2006</i>	<i>359414800</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>1.298.364,60</i>
<i>NFLD</i>	<i>05/1996 a 05/2006</i>	<i>359414834</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>356.966,49</i>

NFLD 03/1996 a 06/1998 359414850 18/10/2006 46.831,00
AI 10/2006 a 10/2006 359414818 18/10/2006 11.569,42
AI 10/2006 a 10/2006 359414826 18/10/2006 1.156,95

Desta forma, conexas ao presente auto de infração de obrigação acessória, tem-se, dentre outras, a NFLD nº 35.941.483-4.

Então, examinando-se os autos da NFLD nº 35.941.483-4, referente ao processo nº 11176.000273/2007-43, constata-se que há recolhimentos antecipados a homologar realizados pela Recorrente em todas as competências do exercício 2000, ou seja de 01/2000 a 13/2000, conforme se depreende do Relatório de Documentos Apresentados – RDA às fls. 27, 30 e 31.

Outrossim, retornemos aos autos do presente auto de infração de obrigação acessória, Auto de Infração – AI nº. 35.941.481-8

O período de apuração, de acordo com o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09328433F00, foi de 01/1996 a 11/2006, às fls. 06.

O período objeto do Auto de Infração, conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 13, é de 01/1998 a 12/2000.

A Recorrente teve ciência do Auto de Infração no dia 18.10.2006, às fls. 01.

A Recorrente apresentou impugnação tempestiva, às fls. 36 a 40, com Anexos às fls. 41 a 48.

A instância “a quo” analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente a autuação, fls. 54 a 57, conforme a Ementa do Acórdão nº 06-15.778 – 7ª Turma da DRJ/CTA a seguir:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 1998, 1999, 2000

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de apresentar qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições devidas à Seguridade Social, sujeitando o infrator à penalidade administrativa nela prevista.

RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente, da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Lançamento Procedente

Inconformada com a decisão da Recorrida, **a Recorrente apresentou Recurso Voluntário tempestivo**, às fls. 62 a 78, onde alega, em apertada síntese, que:

(i) em sede Preliminar, da decadência total do AI em função da inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da lei 8.212/1991, o que enseja a aplicação dos dispositivos do CTN, em especial o art. 150, § 4º, CTN o que faz decair a autuação anterior a 18.10.2001.

(ii) no Mérito:

É perfeitamente factível que o INSS efetue o lançamento de contribuições que considera devidas, cabendo ao contribuinte impugná-lo para evidenciar porque não as recolheu. Mas, por outro lado, multar o contribuinte por deixar de apresentar livros fiscais, quando foram apresentados todos os documentos necessários para conclusão da fiscalização é no mínimo absurdo, cabendo a anulação da presente autuação.

Ou seja, estão expressamente balizadas, pelo supratranscrito dispositivo regulamentar, as condicionantes para que, no caso em exame, seja relevada, ou, subsidiariamente, atenuada, a penalidade aplicada à recorrente, quais sejam: a primariedade, a correção da falta e a inexistência de circunstância agravante (para fins de relevar-se), ou a correção da falta até a prolação de decisão pela autoridade julgadora competente (para fins de atenuação), respectivamente.

Assim sendo, ainda na hipótese de ser exigível algum valor a título de contribuições previdenciárias na forma como ventilada pela autoridade fiscal autuante, impende frisar-se que os livros exigidos possuem caráter meramente informativo.

De fato, a recorrente não tentou subornar, não desacatou e não obistou a ação do respectivo fiscal, nem tampouco agiu com dolo, fraude e/ou má-fé.

Por via de consequência, resta clara a improcedência da penalidade imputada à recorrente, merecendo ser relevada e/ou atenuada a penalidade em questão, nos termos do artigo 291, caput e § 1º, do Decreto nº 3.048/99.

Posteriormente, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Curitiba, às fls. 80, informou que **a Recorrente apresentou Recurso Voluntário tempestivo** e encaminhou ao Conselho os autos para análise e decisão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 80. Avaliados os pressupostos, passo para as questões preliminares.

Anota-se ainda que o Supremo Tribunal Federal – STF ao editar a Súmula Vinculante nº. 21 afastou a exigência de depósito para a admissibilidade de recurso na esfera administrativa.

Súmula Vinculante 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Fonte de Publicação: DJe nº. 210, p. 1, em 10/11/2009. DOU de 10/11/2009, p. 1.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Preliminarmente, deve-se verificar a ocorrência, ou não, da decadência.

O Supremo Tribunal Federal - STF, conforme o Informativo STF nº 510 de 19 de junho de 2008, por entender que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, b, da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nºs 556664/RS, 559882/RS, 559.943 e 560626/RS, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91, atribuindo-se, à decisão, eficácia *ex nunc* apenas em relação aos recolhimentos efetuados antes de 11.6.2008 e não impugnados até a mesma data, seja pela via judicial, seja pela administrativa.

Após, o STF aprovou o Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nestes termos:

Súmula Vinculante nº 8 - São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Publicada no DOU de 20/6/2008, Seção 1, p.1.

É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

“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.**

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.).”

Portanto, da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por conseqüência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, a **administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal**, deve adequar a decisão administrativa ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

“Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal”

Cumprе ressaltar que o art. 62, caput do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF do Ministério da Fazenda, Portaria MF nº 256 de 22.06.2009, veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade.

Porém, o art. 62, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do CARF, ressalva que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;
ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993. (g.n.)”

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN. Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados, nos termos dos artigos 150, § 4º, e 173 do Código Tributário Nacional.

O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173:

“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. (g.n.)”

Já em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, aplica-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador:

“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 do 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. (g.n.)”

Essas interpretações estão em sintonia com decisões do Poder Judiciário.

“Ementa:1. O entendimento jurisprudencial consagrado no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo decadencial de que dispõe o Fisco para constituir o crédito tributário é de cinco anos, contados a partir do fato gerador. Todavia, se não houver pagamento antecipado, incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional.” (STJ.1ª Turma, AgRg no Ag 972.949/RS, Rel.: Min. Denise Arruda., ago/08.) (g.n.)

“Ementa:4. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN. Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais. Precedentes das Turmas de Direito Público e da Primeira Seção. 5. Hipótese dos autos em que não houve pagamento antecipado,

aplicando-se a regra do art. 173, I, do CTN.” (STJ. 2ª Turma, AgRg no Ag 939.714/RS, Rel.: Min. Eliana Calmon., fev/08.) . (g.n.)

*“Ementa: Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional. Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. (...) **Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.**” (STJ. EREsp 278727/DF. Rel.: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.) . (g.n.)*

Uma corrente doutrinária também aponta que no caso de tributo lançado por homologação, desde que haja a antecipação de pagamento, se aplica uma regra especial disposta no art. 150, § 4º, CTN em detrimento da aplicação da regra geral do art. 173, I, CTN. No entanto, nos casos de dolo, fraude ou simulação, de modo a que se configure a comprovada má-fé do sujeito passivo, não corre o prazo do art. 150, § 4º, CTN mas sim a decadência tributária se rege pela disposição genérica do art. 173, I, CTN.

Nesta corrente doutrinária pode-se citar, dentre outros, Ricardo Lobo Torres¹, Eduardo Sabbag², Mauro Luís Rocha Lopes³ e Leandro Paulsen⁴.

Há vozes discordantes na doutrina que defendem que a decadência opera com base na regra geral de decadência exposta no art. 173 do CTN, haja ou não pagamento antecipado no caso de lançamento por homologação, de forma a não se aplicar o art. 150, § 4º, CTN.

O meu posicionamento se identifica com o direcionamento do Superior Tribunal de Justiça – STJ e com a primeira corrente doutrinária exposta no sentido de no caso de tributo lançado por homologação, como é o caso da contribuição social previdenciária, com a antecipação de pagamento e desde que não se configure os casos de dolo, fraude ou simulação, se aplica a regra especial disposta no art. 150, § 4º, CTN.

Portanto, para que possa identificar o dispositivo legal a ser aplicado - seja o art. 173, I, do CTN ou seja o art. 150, § 4º, do CTN – deve-se identificar a ocorrência, ou não, de pagamentos parciais e a configuração, ou não, dos casos de dolo, fraude ou simulação, pois só assim se pode declarar os efeitos da decadência no lançamento.

Entretanto, há de se salientar que a MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, trouxe nova disciplina para as punições pelo descumprimento das obrigações acessórias, ao revogar os parágrafos do art. 32 da Lei nº 8.212/91 e ao criar o art. 32-A como nova sistemática de aplicação de multas.

¹ TORRES, Ricardo Lobo. Curso de direito financeiro e tributário. 16. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 283.

² SABBAG, Eduardo. Manual de direito tributário. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 723.

³ LOPES, Mauro Luís Rocha. Direito tributário brasileiro. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 248.

⁴ PAULSEN, Leandro. Direito tributário: constituição e código tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 11.

Ademais, o art. 32, § 11, da Lei 8.212/1991, correlaciona o arquivamento dos documentos comprobatórios das obrigações tributárias à prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram.

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

~~§ 11. Os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa durante dez anos, à disposição da fiscalização. (Parágrafo renumerado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).~~

§ 11. Em relação aos créditos tributários, os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa até que ocorra a prescrição relativa aos créditos decorrentes das operações a que se refiram. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) (gn)

Tem-se que na atual disciplina trazida pela Lei 11.941/2009, conforme o art. 32, § 11, Lei 8.212/1991, **a avaliação da decadência da penalidade pecuniária por não apresentação de Livros Diário / Caixa dar-se-ia nos autos do processo em que tivesse sido realizado o lançamento das obrigações principais.**

Outrossim, o **período objeto do Auto de Infração**, conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 13, é de **01/1998 a 12/2000**.

A Recorrente teve **ciência do Auto de Infração** no dia **18.10.2006**, às fls. 01.

Considerando-se que nos termos do art. 225, § 13 do Decreto 3.048/1999 a escrituração nos Livros Diário e Razão são devidas após 90 dias, tem-se que, desta forma, **restam decadentes os exercícios 1998 e 1999, ora nos termos do art. 150, § 4º, CTN, ora nos termos do art. 173, I, CTN.**

Art.225. A empresa é também obrigada a:

(...) **§ 13. Os lançamentos de que trata o inciso II do caput, devidamente escriturados nos livros Diário e Razão, serão exigidos pela fiscalização após noventa dias contados da ocorrência dos fatos geradores das contribuições, devendo, obrigatoriamente:**

I - atender ao princípio contábil do regime de competência;

II - registrar, em contas individualizadas, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias de forma a identificar, clara e precisamente, as rubricas integrantes e não integrantes do salário-de-contribuição, bem como as contribuições descontadas do segurado, as da empresa e os totais recolhidos, por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços.(gn)

Ou seja, resta analisar o exercício 2000.

Desta forma, deve-se cotejar o presente AI nº 35.941.481-8, com a correlata NFLD que, conforme se depreende do relatório Termo de Encerramento da Auditoria-Fiscal – TEAF, às fls. 11 a 12, se materializa na NFLD nº. 35.941.483-4, cujo período do débito corresponde a 05/1996 a 05/2006:

<i>Documento</i>	<i>Período</i>	<i>Número</i>	<i>Data</i>	<i>Valor</i>
<i>AI</i>	<i>10/2006 a 10/2006</i>	<i>359414842</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>11.569,42</i>
<i>AI</i>	<i>10/2006 a 10/2006</i>	<i>359414770</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>598.162,41</i>
<i>NFLD</i>	<i>01/1998 a 12/2005</i>	<i>359414788</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>856.376,92</i>
<i>NFLD</i>	<i>05/1996 a 07/2006</i>	<i>359414800</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>1.298.364,60</i>
<i>NFLD</i>	<i>05/1996 a 05/2006</i>	<i>359414834</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>356.966,49</i>
<i>NFLD</i>	<i>03/1996 a 06/1998</i>	<i>359414850</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>46.831,00</i>
<i>AI</i>	<i>10/2006 a 10/2006</i>	<i>359414818</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>11.569,42</i>
<i>AI</i>	<i>10/2006 a 10/2006</i>	<i>359414826</i>	<i>18/10/2006</i>	<i>1.156,95</i>

Verifica-se da análise dos autos da correlata NFLD nº 35.941.483-4, referente ao processo nº 11176.000273/2007-43, que:

- O período do débito, conforme o Relatório Fiscal corresponde a: 05/1996 a 05/2006.

- constata-se que há recolhimentos antecipados a homologar realizados pela Recorrente em todas as competências do exercício 2000, ou seja de 01/2000 a 13/2000, conforme se depreende do Relatório de Documentos Apresentados – RDA às fls. 27, 30 e 31.

No caso concreto, em relação ao critério de decadência para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, devemos aplicar o REsp 761.908-SC em observância ao art. 62-A, caput, RICARF – Regimento Interno do CARF:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Então, utilizando-se a sistemática do REsp 761.908-SC, bem como do art. 32, § 11, Lei 8.212/1991, temos que na correlata NFLD nº. 35.941.483-3, em relação ao exercício 2000, que se refere às competências 01/2000 a 13/2000, configura-se a aplicação da regra de decadência insculpida no art. 150, § 4º, CTN, pois o Relatório de Documentos Apresentados – RDA, disposto às fls. 27, 30 e 31, apresenta pagamentos em todas as competências do

exercício 2000 realizados pela Recorrente a homologar pela Auditoria-Fiscal, além do que, não restou configurado os casos de dolo, fraude ou simulação.

Outrossim, verifica-se, da análise dos autos do presente AI nº 35.941.481-8, que a Recorrente foi cientificada do Auto de Infração no dia 18.10.2006, às fls. 01, enquanto que a infração de descumprimento de obrigação acessória se refere ao período de 01/1998 a 12/2000, conforme Relatório Fiscal da Infração, fls. 13.

Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de lançar a multa por descumprimento de obrigação acessória no período de 01/1998 a 12/2000, inclusive, nos termos do artigo 150, § 4º, CTN.

CONCLUSÃO

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para, nas preliminares, DAR-LHE PROVIMENTO, face à aplicação da decadência quinquenal, nos termos do artigo 150, § 4º, CTN.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro