



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

Processo n° 13839.002790/2007-31
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° 2403-000.555 – 3ª Câmara / 4ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2011
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente ACIP APARELHOS CONTR. IND PRECISÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/10/1999 a 30/01/2002

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA.

Ocorre a decadência com a extinção do direito pela inércia de seu titular, quando sua eficácia foi, de origem, subordinada à condição de seu exercício dentro de um prazo prefixado, e este se esgotou sem que esse exercício tivesse se verificado. As edições da Súmula Vinculante n° 8 exarada pelo Supremo Tribunal Federal - STF e da Lei Complementar n° 128 de dezembro de 2008, artigo 13, I, "a" determinaram que são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5° 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.

Recurso Voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em acatar a preliminar de decadência total com base nos critérios estabelecidos no Art. 150, § 4º, CTN. O Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari votou pelas conclusões. Vencido o conselheiro. Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro que votou pela aplicação do art. 173, I do CTN.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Ivacir Júlio de Souza - 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 Cid Marconi Gurgel de Souza.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado sob nº 37.092.550-5 que, conforme "Relatório Fiscal Da Infração" (fls.13) por ter apresentado a empresa Acip Aparelhos De Controle E Indústria De Precisão Ltda. na rede bancária, nos períodos de janeiro a junho e setembro e outubro de 1999; fevereiro, julho, agosto, outubro e novembro de 2000; janeiro e julho de 2001 e **janeiro de 2002**, suas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP com omissão de dados relacionados a fatos geradores de contribuições previdenciárias, caracterizou a infração descrita no § 5º do art. 32 da Lei nº 8.212/91.

Pelas incorreções noticiadas, foi aplicada ao sujeito passivo a pena de multa cominada no citado dispositivo da lei de custeio da previdência social, no valor de R\$ 18.831,22 (dezoito mil, oitocentos e trinta e um reais e vinte e dois centavos), conforme demonstrado no item III do mencionado relatório e nos anexos intitulados "RELAÇÃO DE FATOS GERADORES NÃO DECLARADOS EM GFIP" (fls. 15 e 16) e "RELAÇÃO DA REMUNERAÇÃO PAGA A CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS NÃO DECLARADOS EM GFIP" (fls. 17 e 18).

Pessoal e regularmente notificado do procedimento fiscal em **23-7-2007**, o sujeito passivo impugnou-o por meio do expediente protocolado sob nº 010065 (fls. 22 a 25), em 22/08/2007, no qual alega, tão-somente, que:

1º) o crédito constituído por meio do presente Auto encontra-se abrangido pela decadência prevista no Código Tributário Nacional, devendo ser afastada, por inconstitucionalidade, a aplicação do art. 46 da Lei nº 8.212/91; e

2º) as GFIP retificadoras anexadas à defesa demonstram que o erro foi sanado, razão pela qual a multa aplicada pela fiscalização deve ser relevada.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Após analisar aos argumentos da impugnante, a 6ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil de Campinas (SP) DRJ/CPS, 10 de junho de 2008 emitiu o Acórdão n.º 05-22.145, fls.34, mantendo procedente o lançamento.

DO RECURSO

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário de fls.763, onde reiterou as alegações que fizera em instância "ad quod".

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme registro de fls.785, o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DA DECADÊNCIA

Tomando-se como certo o entendimento de que ocorre a decadência com a extinção do direito pela inércia de seu titular, quando sua eficácia foi, de origem, subordinada à condição de seu exercício dentro de um prazo prefixado, e este se esgotou sem que esse exercício tivesse se verificado, em preliminar, quedo-me a observar hipótese decadencial face a edição da Súmula Vinculante nº 8 exarada pelo Supremo Tribunal Federal – STF e da Lei Complementar nº 128 de dezembro de 2008, artigo 13, I, “a”:

SÚMULA VINCULANTE DO STF Nº 8

“São inconstitucionais o 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”.

A súmula nº 8 passou a produzir efeitos a partir de 20 de junho de 2008, conforme ata da vigésima segunda sessão plenária do STF, do dia 12.06.2008, cuja íntegra do debate foi publicado no Diário de Justiça do dia 11.09.2008. O material está no site do tribunal.

Consolidando o sumulado, se observa a Lei complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, artigo 13, I, “a”:

“ Lei Complementar nº128, de 19 de dezembro de 2008

(...)

Art. 13. Ficam revogados:

I – a partir da data de publicação desta Lei Complementar:

a) os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991”

DA DECADÊNCIA DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Como relatado, trata-se de autuação por descumprimento de obrigação acessória, em razão de no período 01/99 a 06/99; 09/00 e 10/99; 02/00, 07/00, 08/00, 10/00, 11/00; 01/01, 07/01; e 01/02, a empresa ter apresentado) recorrente ter apresentado na rede bancária, suas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP **com omissão** de dados relacionados a fatos geradores de contribuições previdenciárias, o que caracterizou a infração descrita no § 5º do art. 32 da Lei nº 8.212/91.

Exortando-se os artigos 3º e 5º do Código Tributário Nacional – CTN, se observa que :

*“Art. 3º **Tributo** é toda **prestação pecuniária compulsória**, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.*

(...)

*Art. 5º **Os tributos são impostos**, taxas e contribuições de melhoria.”*

Debruçado ainda sobre o mesmo códex, no que se refere ao artigo 113, § 2º, temos que :

*“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.*

Visto isto, conclui-se que as obrigações acessórias, **não são tributos e não têm natureza jurídica de tributos** são classificadas ou meramente denominadas tributárias apenas por **decorrem** da legislação tributária.

Tal análise é fundamental para o reconhecimento da decadência das obrigações tributárias acessórias na medida em que a legislação, neste sentido, só fez previsão de decadência para os **TRIBUTOS** na forma dos artigos 150, §4º e 173 do mesmo diploma tributário supra.

*“ 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.”*

(...)

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

Aduz que artigo 150 do CTN invoca o lançamento e sua homologação ao passo que o artigo 173 do mesmo CTN não faz alusão a homologação, sendo lícito, portanto, inferir que para o reconhecimento da decadência a aplicação do artigo **173 é regra geral** e no que se refere **aos tributos** submetidos **aos lançamentos por homologação** se tem como **especifica a aplicação** do artigo 150 § 4º, salvo se **comprovada** a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Corroborando tal entendimento, consta decisão do STJ nos embargos de Divergência nº 413.265-SC(2004/0160983-7), onde a Primeira Seção firmou entendimento preciso e atual sobre a interpretação das normas jurídicas que regem a decadência do direito do fisco no Código Tributário Nacional – CTN.

Ficou assente naquele julgado, por unanimidade, à luz da relatoria da Min. Denise Arruda, que a decadência do direito do fisco no CTN é tratada mediante uma REGRA GERAL e uma REGRA ESPECÍFICA. A regra geral está prevista no artigo 173, I do CTN, aplica-se a todos os tributos; **já a específica consta do 150, § 4º do CTN, e aplica-se aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.**

Tudo isso exposto, sendo cediço que as obrigações principais do tributo em comento são regidas pelos pressupostos do denominado lançamento por homologação, entendo que a decadência, quando o foco são as obrigações acessórias decorrentes daquelas, por coerência, já que a lei não previu a decadência das obrigações acessórias e essas também decaem, e, em razão da obrigação de fazer e não de pagar, não se vislumbra outro enquadramento que não seja resultado da aplicação da aludida **REGRA ESPECÍFICA** prevista no Código Tributário Nacional para tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou seja o artigo **150, § 4º do CTN**, independente do que ficar decidido sobre a decadência das obrigações principais eventualmente descumpridas.

A regra de pagamento antecipado a que o conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF é submetido na forma do artigo 62-A do RICARF, por se referir a pagamentos antecipados, não alcança por óbvio, as obrigações acessórias que não exigem pagamentos mas cumprimentos de prestações positivas ou negativas.

Quando das autuações por descumprimento de obrigações acessórias, sendo infrações autônomas, tenho convencimento de que , no reconhecimento do instituto da decadência de obrigação acessória, é despiciendo observar até mesmo se houve autuação sobre obrigações outras uma vez que o que se homologa, tácita ou expressamente é a atividade em questão, específica e referente e à infração ocorrida, ao fato gerador daquela obrigação não observado e não os fatos conexos que deverão ser motivo de análise em processos próprios e, por óbvio, autônomos:

*“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.**”*

Concordando o verbo com o sujeito, se observa que o legislador, no caput, literalmente afirma que **o lançamento** OPERA-SE pelo ato em que a autoridade tomando conhecimento da ATIVIDADEexpressamente A HOMOLOGA. Sendo literal, portanto, não é caso, portanto de hermenêutica.

As obrigações acessórias são homologadas, também, tácita ou expressamente, posto que ao termo do prazo quinquenal, o direito potestativo da Autoridade Administrativa se observará efetivamente decaído qualquer que seja a circunstância, estejam ou não adimplidas as obrigações cabendo apenas o reconhecimento da decadência sem modulação tendo em vista não existir previsão legal para tal.

Assim, nas hipóteses decadenciais, é inevitável concluir que se deva aplicar aos descumprimentos de obrigações acessórias o preceituado no artigo 150, §4º do CTN,

independente do que tenha ocorrido com as obrigações principais se adimplidas ou não, salvo, é claro, para os casos de dolo, fraude ou simulação efetivamente comprovados.

Conforme Relatório Fiscal de fls.13, o período da ocorrência da infração foi definido pelas competências 01/99 a 06/99; 09/00 e 10/99; 02/00, 07/00, 08/00, 10/00, 11/00; 01/01, 07/01; e 01/02, e a empresa fora notificada em 23/07/2007(fls.01).Assim, considerando tudo que foi exposto, na forma do artigo 150, §4º do CTN, o crédito lançado pela fiscalização através do Auto de Infração nº 37.092.550-5 resta alcançado pela decadência.

CONCLUSÃO

Desse modo, por reconhecer fulminados pelo instituto da decadência, determino que sejam considerados decadentes, na forma do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional – CTN, os créditos lançados no Auto de Infração nº 37.092.550-5 contra empresa Acip Aparelhos Contr. Ind Precisão Ltda no período 01/99 a 06/99; 09/00 e 10/99; 02/00, 07/00, 08/00, 10/00, 11/00; 01/01, 07/01; e 01/02.

É como voto

Ivacir Júlio de Souza