



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

**Processo nº** 14489.000034/2008-39  
**Recurso nº** 166.070 Voluntário  
**Acórdão nº** 2403-00.201 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 24 de setembro de 2010  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA  
**Recorrente** TCG TRANSPORTADORA DE CARGAS EM GERAL S/A  
**Recorrida** DRJ-RIO DE JANEIRO I/RJ

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1998

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - A EMPRESA DEIXAR DE PRESTAR TODAS AS INFORMAÇÕES CADASTRAIS, FINANCEIRAS E CONTÁBEIS BEM COMO OS ESCLARECIMENTOS NECESSÁRIOS À FISCALIZAÇÃO - PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUENAL - SÚMULA VINCULANTE STF Nº 8.

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante nº 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

Em 08.10.2007 foi dada ciência à Recorrente do Auto de Infração de Obrigação Acessória - AI e o período objeto da autuação se refere as competências 01/1997 a 12/1998.

Dessa forma, irrelevante a apreciação de qual dispositivo legal deve ser aplicado, ora o art. 150, § 4º, CTN ora o art. 173, I, CTN, o que fulmina em sua totalidade o direito do fisco de constituir o auto de infração.

**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, nas preliminares, em dar provimento ao recurso reconhecendo a decadência por qualquer dos critérios do CTN.



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI - Presidente



PAULO MAURÍCIO PINHEIRO MONTEIRO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Marcelo Magalhães Peixoto e Marthius Sávio Cavalcante Lobato.



## Relatório

Trata-se de recurso voluntário, às fls. 59 a 62, apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro I - RJ, Acórdão nº 12-18.035 – 15ª Turma, às fls. 44 a 50, que julgou procedente a autuação por descumprimento de obrigação acessória, Auto de Infração nº. 37.118.381-2, com ciência da recorrente em 08.10.2007 (conforme AR nº 932903236 BR às fls. 17 a 18 e informação prestada na Impugnação pela recorrente às fls. 23), com valor consolidado de R\$ 11.951,21 (onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos).

O Auto de Infração, Código de Fundamentação Legal – CFL 35, foi lavrado pela Fiscalização contra a Recorrente por ela ter deixado de prestar à RFB todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização, descumprindo, assim, obrigação legal acessória, conforme previsto na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso III e § 11, com a redação dada pela MP nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei 11.941, de 27/05/2009, combinado com o art. 225, inciso III, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

Conforme o Relatório Fiscal do Auto de Infração, às fls. 14, a recorrente não apresentou à Auditoria-Fiscal:

*-Relação Anual de Informações Sociais — RAIS da Filiais 0003-82 ano de 1997, 0004-63 ano de 1997 e 1998, 0009-78 ano de 1998 e a Rais das outras só apresentou o recibo de envio.*

*-Os processos trabalhistas conforme solicitado no Tiad — Termo de Intimação e apresentação de Documentos com a inicial, sentença/acordo e GRPS.*

O período de apuração, de acordo com o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09389631F00, foi de 01/1997 a 12/1998, fls. 06.

O **período objeto do auto de infração**, conforme o disposto no Relatório Fiscal do Auto de Infração, fls. 14 é de **01/1997 a 12/1998**.

A recorrente teve **ciência do Auto de Infração no dia 08.10.2007**, conforme AR nº 932903236 BR às fls. 17 a 18 e informação prestada na Impugnação pela recorrente às fls. 23.

O Relatório Fiscal do Auto de Infração, fls. 14, não registra a existência de circunstância agravante, conforme a descrição do inciso V do art. 290, do Decreto nº 3.048/1999, tampouco registra a existência de circunstância atenuante, prevista no art. 291 do Decreto nº 3.048/1999.

A capitulação da multa aplicada tem sede na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 283, inciso II, alínea "b" e art. 373.

O valor, para este código de fundamentação legal (CFL - 35), é de R\$ 11.951,21 (onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos), com base no art. 9º, inciso VI, da Portaria MPS Nº 142, de 11 de abril de 2007.

Contra a autuação, a Recorrente apresentou impugnação tempestiva, de fls. 23 a 24.

Após análise, a DRJ Rio de Janeiro I - RJ emitiu o Acórdão nº 12-18.035 – 15ª Turma, às fls. 44 a 50, julgando procedente a autuação e mantendo a multa aplicada.

Inconformada com a decisão, a Recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 59 a 62, na qual alega em síntese que:

*No mérito, alega que não está obrigada a prestar as informações cadastrais financeiras e contábeis na forma exigida pelo Auditor Fiscal autuante, com fundamento no art. 5º, II, CRFB/1988. Pede a anulação da autuação eis que incabível a cobrança de multa em processos de fiscalização de empresas em que se buscam informações que não guardam qualquer relação com a atividade do Recorrido*

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão, fls. 64.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

### **PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:**

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 64. 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:**

#### **DA DECADÊNCIA**

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 consequência, 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.)

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, 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.

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)*

Outrossim, verifica-se, da análise dos autos às fls. 01 e conforme AR nº 932903236 BR às fls. 17 a 18 e informação prestada na Impugnação pela recorrente às fls. 23, **que a cientificação do Auto de Infração pela recorrente se deu em 08.10.2007** e este auto-de-infração teve como objeto o **período de 01/1997 a 12/1998** conforme o disposto no Relatório Fiscal do Auto de Infração, fls. 14

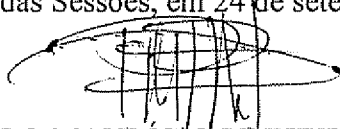
Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados, tanto nos termos do artigo 150, § 4º, CTN quanto nos termos do artigo 173, I, do CTN.

### **CONCLUSÃO**

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para, nas preliminares, DAR-LHE PROVIMENTO, face à aplicação da decadência quinquenal por qualquer dos critérios adotados no CTN.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de setembro de 2010



PAULO MAURÍCIO PINHEIRO MONTEIRO - Relator



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

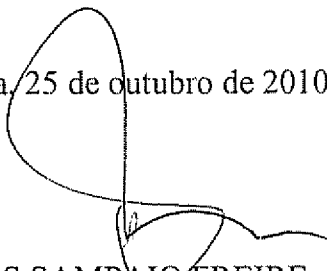
Processo nº: 14489.000034/2008-39

Recurso nº: 166.070

**TERMO DE INTIMAÇÃO**

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2403-00.201

Brasília, 25 de outubro de 2010

  
ELIAS SAMPAIO FREIRE  
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional