



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

Processo nº 15559.000140/2007-23
Recurso nº 155.885 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.105 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de agosto de 2010
Matéria AUTO-DE-INFRAÇÃO
Recorrente SUPERMERCADO ALTO DA POSSE LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 26/12/2005

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTO-DE-INFRAÇÃO. REQUISITOS. PERÍCIA. INDEFERIMENTO. DESNECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA VINCULANTE - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - ART 173, I, CTN.

I - Contendo o AI recorrida, todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária, não há que se falar em nulidade por cerceamento do direito de defesa, tendo em vista ainda que o Recorrente sequer demonstra onde situaria a nulidade argüida; II - A produção de prova pericial há de ser deferida apenas quando for necessária para elucidação postos em litígio; III - De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional. O prazo de decadência para constituir as obrigações tributárias acessórias relativas às contribuições previdenciárias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, I, do CTN.

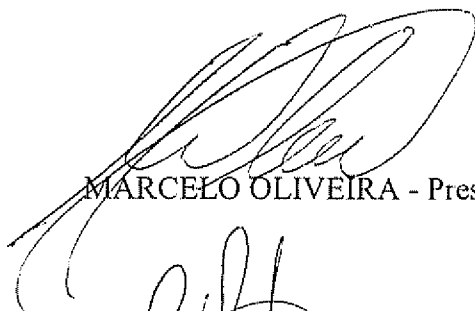
.AI. MULTA. GFIP. ART. 35-A. CÁLCULO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

I - O cálculo da multa por descumprimento a obrigação acessória vinculada a GFIP deve ser feito de acordo com o art. 32-A e 35-A da Lei nº 8.212/91; III - Em se tratando de norma introdutora que imponha um grave menor à multa por infração a legislação tributária, o CTN consagra a regra da retroatividade da Lei mais favorável, autorizando assim que a penalidade seja readequada para seguir o tratamento mais benéfico ao contribuinte

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE. J

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.


ACORDAM os membros do Colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, para declarar extintas, devido a regra decadencial presente no I, Art. 173 do CTN, as contribuições apuradas até a competência 11/1999, anteriores a 12/1999, nos termos do voto da Redatora Designada. Vencidos os Conselheiros Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Rogério de Lellis Pinto, que votaram em aplicar a regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN. II) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, para, no mérito, determinar o recálculo da multa, se mais benéfico à recorrente, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nos lançamentos correlatos, nos termos do voto do relator. Redatora designada Ana Maria Bandeira.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente



ROGÉRIO DE LELLIS PINTO - Relator



ANA MARIA BANDEIRA – Redatora Designada

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado e Nereu Miguel Ribeiro Domingues. Ausente o Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pelos **SUPERMERCADOS ALTO DA POSSE LTDA**, contra decisão exarada pela douta 6ª Turma da DRJ do Rio de Janeiro-RJ, a qual julgou procedente o presente Auto-de-Infração-AI, lavrado em decorrência da empresa ter apresentado GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Em seu recurso a empresa alega que o presente AI seria nulo, uma vez que não estaria de acordo com suas normas de regência, tendo sido lavrado mediante meras presunções, apenas com fins arrecadatórios.

Afirma que o indeferimento do seu pedido de perícia teria lhe cerceado o direito de defesa, e que a sua realização é um direito assegurado constitucionalmente, para na seqüência encerrar requerendo o provimento do seu recurso.

Sem contra-razões, me vieram os autos.

Em julgamento nesta Turma, solicitou-se informações a RFB quanto a NFLD correlata a esta autuação, sendo nos informado que esta já teve finalizado seu trâmite administrativo, estando em fase de ajuizamento de execução junto a Procuradoria.

Eis o necessário para julgar.

É o relatório. *f*



Voto Vencido

Conselheiro Rogério de Lellis Pinto, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Em seu recurso a empresa questiona o indeferimento do seu pedido de perícia, que teria lhe causado cerceamento do seu direito de defesa, onde, a meu sentir, não razão alguma a Recorrente.

Nesse tom, é oportuno lembrar que a Constituição Federal, ao “jurisdicionarizar o procedimento administrativo” (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 28 Ed. Pág. 99), garantiu aos administrados em geral, o direito ao contraditório e à ampla defesa, sempre que o Estado venha lhe impor o seu poder sancionatório, ou ainda em processos que envolvam situações de litígio, configurando-se em inolvidável alicerce, sobre o qual se assenta o próprio Estado Democrático de Direito.

Tais direitos decorrem do próprio princípio do devido processo legal (*due process of law*), e sua inobservância no procedimento fiscal, impõe a nulidade da própria execução que por ventura possa vir a ser ajuizada pelo sujeito ativo da obrigação tributária. Assim, é que o contraditório e a ampla defesa não se traduz em mera faculdade da Administração Pública, antes disso, é na verdade direito subjetivo garantido pela Carta Magna, e previsto também em lei, fora da alçada de conveniência administrativa.

Não se pode duvidar que ao querer impor sua vontade, especialmente por meio de um procedimento administrativo, o Estado tem seu poder severamente limitado pelo direito, que na sua função precípua, vem socorrer o cidadão de possíveis arbitrariedades, garantido-lhe um julgamento adequado e justo.

Nesse diapasão, sem dúvida que disponibilizar aos litigantes todos os meios de se comprovar suas alegações, onde aí se inclui a realização de prova pericial, significa não apenas garantir o irrestrito e necessário direito de defesa, mas, sobretudo, dar vida ao comando Constitucional.

Com vistas a tal previsão, a Portaria MPAS nº 357/02, na esteira do próprio Dec. 70.235/72, possibilitou a realização de perícias, nos moldes consignados no seu art. 7º, que assim rezava:

“Art. 7º *A autoridade julgadora determinará de ofício ou a requerimento do interessado, a realização de diligência ou perícia, quando as entender necessárias, indeferindo, mediante despacho fundamentado ou na respectiva decisão-notificação, aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis ”*

Vejam que o citado dispositivo conferiu a autoridade julgadora o poder de determinar a realização de diligências ou perícias, bem como deferir o seu requerimento, sempre que entender necessárias.

De tal fato podemos concluir que a realização da prova pericial, muito embora seja garantia do litigante, como vimos, só restará possível quando se mostrar realmente

necessária para elucidação dos fatos, sendo perfeitamente lícito o seu indeferimento em situações onde se apresenta prescindível.

Certamente foi com vistas à prescindibilidade da perícia requerida pela Contribuinte, que a mesma foi corretamente indeferida pelo douto julgador *a quo*, aliás, como restou consignado na DN. Vejo que o julgamento de 1º grau não significou qualquer ofensa ao direito de defesa da empresa, ao passo que a indigitada perícia se mostrava, e se mostra ainda, totalmente impertinente.

Ora, a autuação em comento, se deu através de documentos da própria empresa, ou seja, que tem ou que ao menos deveria ter conhecimento. Assim, não é incorreto afirmar que a perícia não traria qualquer fato novo a acrescentar nos autos, na tendo nada de temerária ou refratária tal afirmação.

Por isso, rejeito de plano a preliminar agitada, e com os mesmos fundamentos indefiro o pedido de perícia, feito em sede recursal, eis que se mostra verdadeiramente impertinente e desnecessária a sua realização, nos termos já demonstrados.

Insistindo em preliminar, o que também faz no mérito, sustenta a Recorrente que o AI seria nulo, em síntese porque não reuniria os requisitos essenciais para sua validade, especialmente por não demonstrar a verdade material dos fatos no REFISC, o que, no entanto, o faz sem razão alguma.

É certo que a constituição do crédito tributário, por meio do lançamento de ofício, como atividade administrativa vinculada, exige do Fisco a estreita observância à legislação de regência, de forma que todo o procedimento fiscal instaurado abarque os requisitos legais exigidos. Não é menos certo, que a inobservância a legislação que rege o lançamento fiscal, ou ainda de seus requisitos, implica invariavelmente em nulidade do procedimento administrativo, eis que na maioria das vezes sugere cerceamento do direito de defesa, impondo o seu reconhecimento pela própria Administração. Ocorre que não é o caso do lançamento em espeque, já que se reveste de todas as formalidades legais.

A ampla defesa não se mostra agredida no caso destes autos, na medida em que o procedimento fiscal traz em seu bojo todos os elementos necessários para a perfeita compreensão do débito, sua origem, e seus fundamentos legais. Os anexos que constam dos autos, nos a infração apurada pela autoridade fiscal, os cálculos do valor da multa, e indicam o caminho e os critérios seguidos pela fiscalização, bastando para se confrontar e afastar as arguições recursais a sua mera análise perfunctória.

Em verdade, o lançamento encontra-se satisfatória e exaustivamente fundamentado, trazendo toda a legislação que apóia e autoriza a postura da fiscalização, não restando omissis em nenhum ponto. Destaca-se ainda que o Recorrente limita-se apenas a tecer breves comentários acerca da ausência de "*elementos essenciais*", não tendo o necessário cuidado de demonstrar quais seriam esses elementos, sendo certo que, dá análise dos autos, não percebo, em absoluto, qualquer ofensa ao contraditório, à ampla defesa, e a própria verdade material.

Em que pese não ter sido objeto de questionamento por parte do contribuinte, creio que o presente caso traz-nos questão preliminar que merece nossa atenção, dado débito ora lançado achar-se parcialmente alcançado pela decadência, matéria a qual o julgador deve conhecer de ofício nos termos do art. 210 do Código Civil. f

Sem embargos, a questão da decadência das contribuições sociais tem sido objeto de constantes e ácidas discussões tanto no âmbito doutrinário, quanto no âmbito jurisprudencial. Nesse ideal, é sabido que o E. STJ recentemente, por meio de seu plenário, e em decisão unânime, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixa o prazo de 10 anos para a decadência das contribuições sociais, reconhecendo o prazo quinquenal para esses fins.

É sabido que a questão do prazo decadencial das contribuições sociais foi objeto de constantes e ácidas discussões tanto no âmbito doutrinário, quanto jurisprudencial. Analisando a matéria, o E. STJ, por meio de seu plenário, fixou seu entendimento, em decisão unânime, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixa o prazo de 10 anos para a decadência das contribuições sociais, determinando a prevalência do prazo quinquenal previsto no CTN.

Na esteira do entendimento exarado pelo STJ, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, e também de forma unânime, reconheceu o mesmo vício de constitucionalidade que pairava sobre as diretrizes inseridas no art 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, entendendo que os prazos decadenciais das contribuições sociais, onde se incluem as previdenciárias, devem respeitar os limites temporais do CTN, norma geral a quem a Constituição atribui a prerrogativa de tratar o tema.

Eliminando as divergências interpretativas que pudessem impedir a aplicação prática dos prazos decadenciais fixados na norma Codificada em relação às contribuições previdenciárias, o STF acabou por editar a súmula vinculante nº 8, impondo a sua observância pelas demais instâncias judiciais e administrativas. A referida súmula restou vazada nos seguintes termos:

“SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO”.

Assim é que, hoje, resta inequívoca que a decadência das contribuições previdenciárias, encontram-se reguladas pelas normas e prazos fixados pelo Código Tributário Nacional, não devendo, portanto, qualquer observância às inconstitucionais previsões do art 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Se encontra-se resolvida a aplicação do CTN no que tange a decadência das contribuições previdenciárias, o mesmo não se pode dizer em relação a qual regra deve ser aplicada, ou seja, em todas as situações a do § 4º do art 150, cuja contagem (para fins de homologação) se dá a partir da ocorrência do fato gerador, ou se o art. 173, I, que diz que o referido cálculo se inicia a partir do 1º dia do exercício seguinte aquele em que o débito poderia ser constituído.

Em verdade, as contribuições previdenciárias são inegavelmente tributos sujeitos a homologação por parte do Fisco, na medida em que a legislação previdenciária confere ao próprio contribuinte o dever de antecipar o recolhimento dos valores que lhe são reputados, justamente a situação definida no *caput* do art 150 do CTN.

Vale mencionar que mesmo em se tratando de tributos ditos homologáveis, parte da doutrina vem reconhecendo, na esteira da jurisprudência do próprio STJ (Resp 757922/SC), que a regra prevista no § 4º do art 150 do CTN, somente se aplicaria naquelas situações onde o contribuinte efetivamente tenha efetuado algum recolhimento, sobre o qual

caberia então ao Fisco pronunciar-se em 05 anos, sob pena de, transcorrido esse prazo, não mais poder constituir o débito remanescente.

Para os defensores dessa tese, portanto, a contagem do prazo para que a Fazenda Pública efetue a referida homologação a partir da ocorrência do fato gerador, somente ocorre naquelas hipóteses em que o contribuinte tenha efetuado algum recolhimento. Do contrário, não havendo antecipação alguma por parte do contribuinte, não haveriam valores a serem homologados, e por consequência, incidindo a partir de então regra geral de decadência fixada no art. 173 do *Códex*.

Não obstante esse raciocínio, filio-me aqueles que acreditam que o fator preponderante para a aplicação da regra contida no mensurado § 4º do art. 150, diz respeito ao próprio regime jurídico do tributo, de forma que o fato da legislação conferir o dever de antecipação do recolhimento do tributo ao contribuinte, sem qualquer prévia verificação do Fisco, nos é suficiente para a incidência do mencionado dispositivo legal, sendo, em verdade, regra a regular a situação telada.

Desta feita, temos que a nosso ver, e na linha do que diz o abalizado professor Alberto Xavier, *in Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro*, 3ª Ed. Pág. 100, "o que é relevante, pois, é saber se, em face da legislação, o contribuinte tem ou não o dever de antecipar o pagamento," (...) "a linha divisória que separa o art. 150 § 4º do 173 do CTN está, pois, no regime jurídico do tributo (...)"

Sendo assim, e aplicando-se a regra do art. 150 § 4º, nos termos anteriormente expostos, tendo o lançamento sido levado ao conhecimento do contribuinte em 28/12/2005 (fls. 44), entendo que deve ser excluídos do cálculo da multa os fatos geradores até a competência de 11/1999.

No mérito, limita-se a recorrente a afirmar que não teria incorrido na infração descrita pela autoridade lançadora, o que, todavia, não é suficiente para desconstituir o lançamento, que a par de ser presumidamente legítimo e legal, traz todas as demonstrações do dever infringido pela Recorrente.

Por outro lado, vale lembrar que o advento da Lei nº 11.941/09, trouxe alterações nas disposições da Lei nº 8.212/91, especificamente no que tange as multas decorrentes das infrações aqui capituladas, impondo a nova legislação, um novo modo de se calcular o valor correspondente da respectiva penalidade, abrandando seu valor.

Na esteira desse raciocínio, a multa em razão de infrações vinculadas a GFIPS, passou a ser regulada pelas novas diretrizes do art. 32-A da Lei nº 8.212/91, vazado nos seguintes termos:

Art.32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do art. 32 no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I - de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração

ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no §3º, e

II - de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas.

§1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso I do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.

§ 2º Observado o disposto no § 3º, as multas serão reduzidas:

I - à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

II - a setenta e cinco por cento, se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I - R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e

II - R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos

Por outro lado, a sistemática do cálculo da multa em razão de descumprimento de dever acessório, também restou acrescentado pelo art. 35-A no seguinte sentido:

Art. 35-A Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

O referido art. 44 da Lei 9.430/96 tem a seguinte determinação:

“Art. 44 Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas.

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata “

Essa é, portanto, a nova metodologia para fins de cálculo da multa decorrentes de infração vinculadas a GFIPs.

É certo que o ato do lançamento deve-se reportar sempre a lei vigente à época da sua produção. Contudo, há situações em que o próprio CTN, especificamente em seu art. 106, autoriza, excepcionalmente, que fatos passados sejam regulados pela legislação futura.

Vale trazer a baila às disposições do art. 106 do *Códex*:

Art.106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito.

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação da penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

quando deixe de defini-lo como infração;

quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Comentando os dispositivos legais encimados o saudoso Professor Aliomar Baleeiro, *in* Direito Tributário Brasileiro, 11ª Edição, págs. 669/670, nos lembra que a retroatividade da norma tributária aplica-se em três hipóteses: “*quando o dispositivo dá interpretação autêntica a outro ou outros de lei anterior, exclui penalidade desta, e ainda, quando assume característica de lex mitior*”.

Sem embargos, em se tratando de norma introdutora que imponha um grave menor à multa por infração legal descumprida, o CTN consagra a regra da retroatividade da Lei mais favorável, autorizando assim que a penalidade seja readequada para seguir o tratamento mais benéfico ao contribuinte.

Desta feita como a referida Lei introduziu uma nova sistemática de cálculo da multa aqui discutida, minorando seu valor e assim tornando-se mais benéfica ao contribuinte, acredito que o cálculo do seu montante deve ser re-efetuado à luz da nova realidade legal.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade, e afastar do valor da multa as contribuições cujo fato gerador se reporte até a competência de 11/99, e ainda para determinar o recálculo da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLDs correlatas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2010


ROGÉRIO DE LELLIS PINTO – Relator

Voto Vencedor

Conselheira Ana Maria Bandeira, Redatora Designada

Ouso divergir do Conselheiro Relator no que tange ao dispositivo legal a ser utilizado na contagem do prazo decadencial.

De fato, o lançamento em questão foi efetuado com amparo no art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

No entanto, a decadência deve ser verificada considerando-se a Súmula Vinculante nº 8, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que dispôs o seguinte:

Súmula Vinculante 8 “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”

Vale lembrar que os efeitos da súmula vinculante atingem a administração pública direta e indireta nas três esferas, conforme se depreende do art. 103-A, *caput*, 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. (g.n.)*

Da análise do caso concreto, verifica-se que embora se trate de aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória, há que se verificar a ocorrência de eventual decadência à luz das disposições do Código Tributário Nacional que disciplinam a questão ante a manifestação do STF quanto à inconstitucionalidade do art 45 da Lei nº 8.212/1991.

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, abaixo transcrito:

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.”*

Quanto ao lançamento por homologação, o Códex Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

“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

§ 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.”

Tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

No caso, como se trata de aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória não há que se falar em antecipação de pagamento por parte do sujeito passivo, assim, para a apuração de decadência, aplica-se a regra geral contida no art. 173, inciso I do CTN.

Assevere-se que a questão foi objeto de manifestação por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional por meio da Nota PGFN/CAT Nº 856/ 2008 aprovada pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional em 01/09/2008, nos seguintes termos:

“Aprovo. Frise-se a conclusão da presente Nota de que o prazo de decadência para constituir as obrigações tributárias acessórias relativas às contribuições previdenciárias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, I, do CTN.”

Nesse sentido, entendo que, pela aplicação do art. 173, Inciso I, do CTN, o direito de aplicação da multa pelo descumprimento da obrigação acessória encontra-se decaído até a competência 11/1999, inclusive, uma vez que a ciência do sujeito passivo ocorreu em 28/12/2005.

Assim, a multa aplicada até a competência citada deverá ser excluída da presente autuação.

No mais acompanho o entendimento apresentado pelo Relator.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2010


ANA MARIA BANDEIRA – Redatora Designada





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

Processo nº: 15559.000140/2007-23
.-Recurso nº: 155.885

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 2402-01.105

Brasília, 13 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