



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

**Processo nº** 15983.000973/2007-84  
**Recurso nº** 200.000 Voluntário  
**Acórdão nº** **2403-00.696 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 24 de agosto de 2011  
**Matéria** CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA  
**Recorrente** RESTAURANTE BUFFET ROMA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/06/2007

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. ART. 45 DA LEI 8.212/91. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF. SIMPLES NÃO COMPROVADO. MULTA DE MORA.

O prazo decadencial das contribuições previdenciárias é de 05 (cinco) anos, nos termos dos arts. 150, § 4º, havendo antecipação no pagamento, mesmo que parcial, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.

A mera alegação de enquadramento no SIMPLES, não exime da obrigação de recolher as contribuições previdenciárias.

Recálculo da multa para que seja aplicada a mais benéfica ao contribuinte por força do art. 106, II, “c” do CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, nas preliminares, por unanimidade de votos, em reconhecer a decadência no período compreendido entre: 04/1999 a 11/2002, inclusive, com base no art. 150, § 4º, do CTN. No mérito; Por unanimidade de votos em, determinar o recálculo da multa de mora, de acordo com o determinado no art. 35, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009, prevalecendo a mais benéfica ao contribuinte.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Ivacir Julio de Souza, Marthius Savio Cavalcante Lobato e Jhonatas Ribeiro da Silva.

## **Relatório**

### **DA AUTUAÇÃO**

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD lavrada contra o contribuinte acima identificado para a cobrança das contribuições previdenciárias e de terceiros conveniados, a cargo da empresa, devidas e não recolhidas em época própria.

De acordo com o relatório fiscal de fls. 99/103, constitui fato gerador a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

A autoridade administrativa acrescenta que o contribuinte indevidamente informou em Guia de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social código de optante pelo SIMPLES, aduzindo que esta foi excluída do referido sistema mediante Ato Declaratório nº0135920 com efeito a partir de 01/04/1999.

A presente notificação atingiu o montante de R\$ 167.030,82 (cento e sessenta e sete mil, trinta reais e oitenta e dois centavos) consolidada em 18/12/2007 e notificada em 19/12/2007.

### **DA IMPUGNAÇÃO**

Inconformado, o contribuinte apresentou defesa nos termos do instrumento de fls. 108, em que essencialmente alega ser optante do SIMPLES no período do débito e a que a partir de 01/07/2007 é optante do SIMPLES NACIONAL e que não recebeu notificação de seu desenquadramento.

### **DA DECISÃO DA DRJ**

Após analisar os argumentos da impugnante, a 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo II – SP - DRJ/SPOII, emitiu o Acórdão nº 17-24.184, mantendo procedente o lançamento.

### **DO RECURSO**

Inconformada, a empresa interpôs Recurso Voluntário (fls. 224), com os mesmos argumentos de sua defesa.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto

### DA TEMPESTIVIDADE

Conforme registro de fls.52/53, o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

### DA DECADÊNCIA

O Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 12 de Junho de 2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 8** 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”.*

Referida Súmula declara inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que impõe o prazo decadencial e prescricional de 10 (dez) anos para as contribuições previdenciárias, o que significa que tais contribuições passam a ter seus respectivos prazos contados em consonância com os artigos 150, § 4º, 173 e 174, do 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.*

(...)

*§ 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.*

*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;*

De acordo com o art. 103-A, da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 vincula toda a Administração Pública, inclusive este Colegiado:

*CF/88 - 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 a sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

*In casu*, como se trata de contribuições sociais previdenciárias que são tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º do CTN, caso se verifique a **antecipação** de pagamento (mesmo que parcial) ou, nos termos do art. 173, I, do CTN, quando o pagamento não foi antecipado pelo contribuinte.

Trata-se de NFLD lavrada em razão das contribuições previdenciárias concernentes à parte da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e às destinadas a terceiros.

O presente caso importa a aplicação do prazo previsto no art. 150, § 4º do CTN, pois, da análise dos itens “6.1.1.” e “9” do Relatório Fiscal, nas fls. 100 e 101, respectivamente, verifica-se que houve pagamento parcial de contribuições previdenciárias.

O período de apuração compreendeu a competência 04/1999 a 06/2007. A notificação ocorreu em 19/12/2007.

Logo, o prazo decadencial ocorreu em relação ao período compreendido entre: 04/1999 a 11/2002 (nos termos do art. 150, § 4º do CTN), conforme explicado.

A decadência é matéria de ordem pública que deve ser declarada a qualquer tempo e até mesmo de ofício.

### **DO MÉRITO**

A recorrente foi autuada por não ter recolhido as verbas destinadas à Seguridade Social, correspondentes a parte da empresa, financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, e as destinadas aos terceiros (Salário Educação, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE).

A recorrente alega que no período autuado estava enquadrada no SIMPLES e recolhendo devidamente todos os seus impostos, assim como não recebeu nenhuma notificação informando eventual desenquadramento.

Ocorre que a recorrente não apresentou nenhum documento comprovando a sua inscrição no SIMPLES. Ao contrário da Fazenda Nacional que, não obstante a presunção de veracidade que os atos administrativos dispõem, apresentou o documento de fl. 217, comprovando que a recorrente aderiu ao SIMPLES Nacional a partir de 01/07/2007, bem como a inexistência de adesão ao SIMPLES em períodos anteriores.

Por essas razões, não devem prosperar as alegações da recorrente, vez que não comprovou o alegado.

### **MULTA DE MORA**

A multa de mora aplicada teve por base o artigo 35 da Lei 8.212/91, que determinava aplicação de multa que progredia conforme a fase e o decorrer do tempo e que poderia atingir 50% na fase administrativa e 100% na fase de execução fiscal. Ocorre que esse artigo foi alterado pela Lei 11.941/2009, que estabelece que os débitos referentes a contribuições não recolhidas no prazo previsto em lei, serão acrescidos de multa de mora nos termos do art. 61, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

Tendo em vista que o artigo 106 do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, comine-lhe penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna, impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 em comparativo com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 (presente no crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa mais benéfica.

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

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

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) 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;*

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

### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, voto pelo **provimento parcial** do presente Recurso Voluntário, para reconhecer a decadência parcial do lançamento no período de 04/1999 a 11/2002, com base nos critérios estabelecidos no art.150, § 4º, CTN, bem como determinar o recálculo da multa de mora, de acordo com o disposto no art. 35, caput, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009, prevalecendo o mais benéfico ao contribuinte.

Marcelo Magalhães Peixoto

Processo nº 15983.000973/2007-84  
Acórdão n.º **2403-00.696**

**S2-C4T3**  
Fl. 241

---