



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

Processo nº 16045.000483/2009-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-001.901 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de fevereiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente OFICIAL DE REGISTRO IMOV.TITU.DOC.CIVIL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 25/02/2004

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 nº 8 exarada pelo Supremo Tribunal Federal - STF e da Lei Complementar nº 128 de dezembro de 2008, artigo 13, I, "a" determinaram que são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os arts. 45 e 46 da Lei nº 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, dar provimento ao recurso reconhecendo a decadência total, do crédito tributário, com base na regra do § 4º do artigo 150 do CTN. Votou pelas conclusões o conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari. Vencido o Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, que entendeu pela aplicação do Artigo 173 do CTN para a decadência.

Carlos Alberto Mees Stringari-Presidente

Ivacir Júlio de Souza-Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: **Carlos Alberto Mees Stringari**, **Paulo Maurício Pinheiro Monteiro**, Ivacir Julio de Souza, Carolina Wanderley Landim, Maria Anselma Coscrato dos Santos e Marcelo Magalhães Peixoto.

Relatório

No Relatório de primeira instância, o I. Julgador “ *ad quod* ” resumiu os autos conforme abaixo transcrevi com grifos de minha autoria :

“ Trata-se do auto de infração no 37.038.065-7 relativo à multa prevista nos arts. 92 e 102 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, aplicada em razão de a empresa ter infringido o disposto no art. 47, inciso II, também da Lei de Custeio, c/c art. 257, inciso II e § 7º, e art 263, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999.

Conforme Relatório Fiscal da Infração A fl. 5, a auditora fiscal justificou o lançamento nos seguintes termos:

*“Autuo o Cartório de Registro de Imóveis de Lorena por infração ao art. 47 inciso da Lei 8.212/91, tendo em vista que o servidor, o serventuário da Justiça ou o titular da Serventia extrajudicial deixou de exigir a apresentação das Certidões Negativas de Débito - CND's do proprietário Reginaldo Ramos Leal - CPF 018.647.002-97, referentes às obras de construção civil situadas respectivamente: **Rua São Paulo, nº 270** – Lorena SP; **Rua Paraná, nº 435** – Lorena - SP. Não ocorreram circunstâncias agravantes.”*

*Cientificado regularmente do auto de infração em 13/12/2009, o contribuinte apresentou **impugnação em 30/12/2009 (fls. 13/15), na qual alega:***

*“ Na matrícula nº 28.209, - parte do lote 7 da quadra "K", foi requerida e averbada sob nº 2-M28.209, **procedida em 25 de fevereiro de 2004**, um prédio residencial sob nº 270, declarando ser unifamiliar com área não superior (..) a 70,00 m², destinado a uso próprio, construção executada sem mão de obra paga, com apoio na Lei 8.212/91, regulamentada pelo Decreto 2.048/99, juntando "habite-se" expedido pela Prefeitura Municipal.*

***Pelo R.2-M28.888,** vendeu esse imóvel a ALESSANDRO HENRIQUE GUIMARÃES, qualificado na referida matrícula.*

NÃO OCORRIA NENHUM IMPEDIMENTO DESSA VENDA, com financiamento pela Caixa Econômica Federal — Carta de Crédito Individual - FGTS.

Examinando agora a matrícula nº28.209.

*Como proprietário o sr. REGINALDO RAMOS LEAL, **requereu e foi averbada sob nº 2-M28.209, em 15 de maio - de 2003, uma casa de moradia de construção UNIFAMILIAR, com área não superior a 70,00 m², destinada a uso próprio, iguais a 69,08 m², executada sem mão de obra assalariada, nos termos da Lei 8.212/91 e do art. 278 do Decreto 2.048/99, que aprovou o novo regulamento da Previdência Social - RPS.***

Pelo R.3-M28.209, de 18 de junho de 2003, vendeu essa propriedade a EVELI APARECIDA DINIZ, qualificada na referida matrícula, com cópia anexa, razão de não ocorrer nenhum impedimento, através de financiamento com a Caixa Econômica Federal.

Assim em ambos os casos DISPENSADOS de apresentação da certidão negativa do INSS, com base nas legislações mencionadas, não laborando esta Serventia em nenhuma irregularidade. (..)

Se entendido que o Sr. REGINALDO RAMOS LEAL, comercializou imóveis, ele que deveria prestar esclarecimentos e não esta Serventia, como foi dito não justificando a exigência de certidão negativas, juntando, para tanto, cópias desses requerimentos e "habite-se", com perfeita visualização do ocorrido, não merecendo nenhum reparo a esta Serventia, passando esses serviços vistoriados pelo MM Juízo de Direito Corregedor Permanente — Iª Vara de Lorena, em correição anual, realizada de 09 a 15 de dezembro fluente, sem nenhuma anotação de irregularidade pelos serviços praticados.

Assim a pseudo infração deve ser REVOGADA por excesso de análise já que não se vislumbra nenhuma responsabilidade desta Serventia, cujos esclarecimentos deverão ser solicitados ao sr. REGINALDORAMOS LEAL, personagem das ocorrências.”

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Após analisar aos argumentos da impugnante, na forma do registro de fls. 57 a 6ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em Campinas – SP - DRJ/CPS, em 28 de junho de 2011, exarou o Acórdão nº 05-34.099, mantendo procedente o lançamento, por unanimidade.

DO RECURSO

Às fls.72 o contribuinte interpôs Recurso Voluntário reiterando as alegações efetuadas em sede de impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza - Relator

DA TEMPESTIVIDADE

O recurso é tempestivo. Aduz que reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DO MÉRITO

Com grifos de minha autoria, abaixo transcrevo a íntegra do econômico Relatório fiscal de fls. 05 :

“ Autuo o Cartório de Registro de Imóveis de Lorena por infração ao art. 47 inciso II da Lei 8.212/91, tendo em vista que o servidor, o serventuário da Justiça ou o titular de Serventia extrajudicial deixou de exigir a apresentação das Certidões Negativas de Débito-CND's do proprietário Reginaldo Ramos Leal - CPF 018.647.002-97, referentes às obras de construção civil situadas respectivamente: Rua São Paulo, n.270 - Lorena.SP; Rua Paraná, n. 435 - Lorena.SP, quando das suas averbações no Registro de Imóveis. Não ocorreram circunstâncias agravantes.”

Cumprе ressaltar que não constam dos autos o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, e o Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD.

Também é de se destacar que no Termo de Início da Ação Fiscal - TIAF de fls. 08 notificado em 17/11/2009, a relação de documentos requeridos “Atas de assembléias gerais e de reuniões da diretoria ou conselhos”, não contém elementos que após analisados permitisse motivar o auto:

“ Fica o sujeito passivo INTIMADO a apresentar os elementos discriminados abaixo, com base no inciso III do art. 32 e nos § 1º e 2º do art. 33, ambos da Lei re 8.212/1991, nos prazos respectivos, estabelecidos no art. 19 caput e §1º 2 da Lei re 3.470/1958, com a redação dada pela Medida Provisória re 2.158-35/2001.

Prazo: 05 dias úteis Período de apuração: 01/2004 a 12/2008 - Atas de assembléias gerais e de reuniões da diretoria ou conselhos.

A documentação relacionada deverá ficar à disposição desta fiscalização, no endereço: AV. OSWALDO ARANHA 25 TÉRREO, VILA ZELIA, LORENA - SP.

Os esclarecimentos solicitados deverão ser feitos por escrito, devidamente assinados, acompanhados, quando for o caso, da respectiva documentação.

O sujeito passivo poderá verificar a autenticidade do Mandado de Procedimento Fiscal utilizando o aplicativo Consulta Mandado de Procedimento Fiscal, disponível na página da Secretaria da Receita Federal do Brasil na Internet www.receita.fazenda.gov.br, onde deverão ser informados o número do CNPJ ou CPF, conforme o caso, e o código de acesso constante neste termo. ”

Às fls. 10, com encerramento em 03/12/2009 o Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal – TEPF, registra de forma genérica que outros elementos teriam sido analisadas na ação fiscal.

DAS PROVAS

O art. 9º DO Decreto nº 70.235/72 determina que os autos de infração deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito :

*“ Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, **depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.** (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) ”*

Reiteradas no art. 25 do Decretoº 7.574, de 29 de setembro de 2011 as mesmas exigências se fazem observar na lavratura dos autos de infração :

“Art. 25. Os autos de infração ou as notificações de lançamento deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito |(Decreto nº 70.235, de 1972, art. 9º, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, art. 25). ”

Art. 26. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do sujeito passivo dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-Lei nº 1.598, de 26 d dezembro de 1977, art. 9º § 1º).

Parágrafo único. Cabe à autoridade fiscal a prova da inveracidade dos fatos registrados com observância do disposto no caput (Decreto-Lei nº 1.598, de 26 d dezembro de 1977, art. 9º § 2º). ”

Subsidiariamente os arts. 50 e 53 da lei 9.784 de janeiro de 1999:

“ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de

conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.”

Aduz que na forma do contido Relatório Fiscal expresso em apenas um parágrafo não foram colacionados pela Autoridade autuante documentos que fizessem prova da infração. **Neste sentido, inverteram-se o ônus da prova ensejando nulidade por cerceamento de defesa.**

Na sequência, às **fls. 11** , expediente dando como conclusa a instrução em confirma que **não há outros documentos para serem juntados aos autos:**

“ SR. CHEFE DE EQUIPE FISCAL PREVIDENCIÁRIA II

Tendo sido lavrado o AUTO DE INFRAÇÃO em referencia, e estando o mesmo devidamente instruído solicito, inicialmente, encaminhamento à protocolização para posteriores providências de tramitação.”

DA CRONOLOGIA DOS EVENTOS

Analizando de forma cronológica os documentos colacionados pelo contribuinte destaca-se para a matrícula **28.209** :

- Registro do terreno da Rua Paraná , 435, na matrícula 28.209 , fls. 24 , **07.01.2003;**

- Habite-se do imóvel da Rua Paraná , 435, em **06/05/2003**, Fls. 23, – propriedade do Sr. Reginaldo ;

- Petição de **fls. 22**, do Sr. Reginaldo ao registro de imóveis, em **09 de maio de 2003;**

- Registro da venda do imóvel com transmissão do Sr. Reginaldo e esposa para a Sr. Iveli Aparecida Diniz, fls. 25. em **18 de junho de 2003.**

No que se refere ao segundo imóvel informado no Relatório Fiscal , sito a Rua São Paulo, n ° 270 - Lorena.SP , descrito na matrícula 28.888 no memorial às fls., se revela que :

- Adquirido o terreno em **14 de julho de 2003**, (ressaltes-se, depois de vendido o imóvel da rua Paraná), em 25 de fevereiro de 2004, averbaram-se o prédio unifamiliar na forma da Lei n 8. 212/91, com financiamento pela Caixa Econômica Federal – CEF foi vendido, em 03 de novembro de 2004, matrícula R 2.28.888 para o Senhor Alessandro Henrique Guimarães.

Desse modo, tendo sido vendido o terreno da matrícula 28.209 em **18 de junho de 2003**, quando da averbação do segundo imóvel, matrícula 28.888, em 25 de fevereiro de 2004, **de fato o Sr. Reginaldo era possuidor de apenas um imóvel com as características unifamiliar como declarara sob as penas da Lei.** A instância “*ad aquod* ” não se apercebeu deste relevante e definitivo detalhe.

O inciso VIII, do art. 30 da Lei n ° 8.212/91 bem como o art. 278 do Decreto n ° 3.048 observavam ao tempo das averbações que nenhuma contribuição à Seguridade Social seria devida à Seguridade Social se subsumidas àqueles termos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/09/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente em 01/10/2013 por IVACIR JULIO DE SOUZA, Assinado digitalmente em 09/10/2013 por CARLOS ALBERTO MEE S STRINGARI

Impresso em 14/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

“ INCISO VIII, ART. 30

VIII - nenhuma contribuição à Seguridade Social é devida se a construção residencial unifamiliar, destinada ao uso próprio, de tipo econômico, for executada sem mão-de-obra assalariada, observadas as exigências do regulamento;

ART. 278 DO DECRETO 3.048

“Art. 278. Nenhuma contribuição é devida à seguridade social se a construção residencial for unifamiliar, com área total não superior a setenta metros quadrados, destinada a uso próprio, do tipo econômico e tiver sido executada sem a utilização de mão-de-obra assalariada.

Parágrafo único. Comprovado o descumprimento de qualquer das disposições do caput, tornam-se devidas as contribuições previstas neste Regulamento, sem prejuízo das cominações legais cabíveis.”

Relevante ressaltar que os sobreditos artigos mantêm atualmente a redação original.

Às fls. 30, na condução do voto o I.Relator, embora aludindo os mesmos preceitos estabelecidos em lei, alfim decidiu sustentar seu voto na forma **da norma de menor hierarquia** inserta na no inciso I do art. 476 da Instrução Normativa INSS/CD 100 de **18 de dezembro de 2003** estabelecendo que o proprietário do imóvel ou dono da obra não possuísse outro imóvel.

Cumpre realçar que a introdução do inciso I de que o requerente não possuísse outro imóvel, não tinha e não tem previsão na Lei 8.212/91 e tampouco no regulamento 3.048/99.

Como foi demonstrado alhures, em 25 de fevereiro de 2004 o Sr. REGINALDO era proprietário de residência única.

Aduz que em relação ao primeiro imóvel averbado em maio de 2003 e vendido em junho do mesmo ano, a Instrução Normativa INSS/CD 100 em comento, datada de **18 de dezembro de 2003** é superveniente aos fatos sendo pois **inaplicável**.

Sendo lícito dar provimento ao contribuinte pelas razões até aqui expostas, por outro giro observa-se a hipótese decadencial.

DA DECADÊNCIA

Na condução do voto , as fls. 60, o I. Julgador observou decaído o direito potestativo do fisco tão-somente em relação ao primeiro imóvel dado que tendo abrigado seu arrazoado nas premissas do art. 173 do CTN, os fatos geradores ocorridos antes da competência 11/2003 restariam fulminados pelo instituto da decadência e assim se manifestou :

*“ Destarte, aqui cabe apenas a aplicação do art. 173 do CTN, o que implica **reconhecer a decadência em relação ao imóvel da rua Paraná, matrícula no 28.209**. Isso porque, conforme certidão às fl. 24, a averbação dessa construção se deu em 15/03/2003, sendo que*

prazo decadencial se iniciou então em 01/01/2004, primeiro dia do exercício seguinte ao de

2003, e contando-se cinco anos a partir dessa data o lançamento de ofício somente poderia ter sido feito até 31/12/2008. Logo, tendo em conta que a data de ciência do auto de infração foi 03/12/2009, há que se reconhecer a decadência em relação a esse imóvel.”

Como relatado, o lançamento ocorreu em razão da Autoridade autante entender que o contribuinte descumprira obrigação acessória.

DA NATUREZA JURÍDICA E DA NÃO ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO

Referindo-me às obrigações e não aos créditos eventualmente derivados dessas, por ser de grande relevância, de plano, cumpre destacar que **obrigações acessórias não têm natureza jurídica de tributo**. São obrigações de fazer e não de pagar. Por isso, tampouco se referem a recolhimentos de valores, logo não há que se exigir “antecipações de pagamento” para reconhecimento da decadência.

Quanto **aos créditos**, segundo o art.139 do Código Tributário Nacional - CTN, o **crédito tributário** decorre da obrigação principal e **tem a mesma natureza desta**.

Visto isso, é lícito depreender que se a obrigação principal se subsumir, ordinariamente, aos ditames do lançamento por homologação previstos no artigo 150, § 4º do CTN, **o crédito tributário** derivado desta obrigação, quando constituído pelo efetivo lançamento, qualquer que seja a denominação ou a classificação dada a esse lançamento, em obediência ao comando preceituado no artigo 139 do mesmo diploma legal, **terá a mesma natureza jurídica original**.

A conclusão acima, entendo, alberga, também, **os créditos constituídos pelos lançamentos das obrigações acessórias** das contribuições previdenciárias.

Conforme os §§ 2º e 3º do artigo 113 do Código Tributário Nacional - CTN:

“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.

*§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, **converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária**.*”

DA OMISSÃO NO CTN

Por não se tratar de tributo, o Código Tributário nacional - CTN é silente quanto a decadência de obrigações acessórias.

DA OMISSÃO NA SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF.

Pelas mesmas razões postas, ao se falar em decadência das obrigações acessórias, não se pode exortar diretamente a súmula nº 8 do STF uma vez que esta também não se manifestou a respeito posto aquele documento refere-se à decadência dos **créditos tributários dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91**:

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**”.*

DA ANALOGIA

O artigo 108 do CTN preceitua que :

*“ Na ausência de **disposição expressa**, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária **utilizará sucessivamente**, na ordem indicada :*

I - a analogia;”

DA DÚVIDA QUANTO À CAPITULAÇÃO

Aduz que o artigo 112 do CTN , nas hipótese ali aludidas, propõe analisar a lei **tributária de maneira mais favorável ao acusado**, em caso de dúvidas quanto à capitulação legal do fato e da natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos :

“Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação”

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 **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: ”

O 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 contribuições previdenciárias são regidas pelos pressupostos do denominado lançamento por homologação, entendo que a decadência, quando o foco são as obrigações acessórias vinculadas, por coerência, já que a lei não previu a decadência das obrigações acessórias e essas também decaem - 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 nos submete o 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 despidiendi 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.

Concordando o verbo com o sujeito, se observa que o legislador, na parte final do caput do artigo 150, § 4º do CTN, 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 de se proceder a entendimento diferente.

*“ 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.”

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.

Desse modo, tendo o contribuinte sido notificado da infração em 13/12/2009 e averbação do segundo imóvel, matrícula 28.888, ocorrido em 25 de fevereiro de 2004, na forma do artigo 150, §4º do CTN, o créditos lançados pela fiscalização anteriores a competência 11/2004, inclusive, encontravam-se alcançado pelo instituto da decadência.

Sob o comando do § 3º do art. 59 do Decreto 70.235/72, “ Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora **não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.** (Incluído pela Lei n 8.748, de 1993)

CONCLUSÃO

Assim, por tudo que foi exposto, conheço do recurso para em PRELIMINAR, com fulcro no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN, reconhecer que o lançamento em comento fora fulminado pelo instituto da decadência.

É como voto

Ivacir Júlio de Souza - Relator