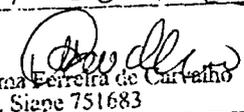




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA TURMA ESPECIAL

Processo nº 10380.005436/2007-04
Recurso nº 153.094 Voluntário
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº 296-00.096
Sessão de 10 de fevereiro de 2009
Recorrente ANTÔNIO MARIA DE ARAÚJO
Recorrida DRJ - FORTALEZA/CE

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 06 / 09

Maria de Fátima Feireira de Carvalho
Mat. Sipe 751683

CC02/T96

Fls. 107

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 10/04/2006

OBRIGAÇÃO DE GUARDA DOCUMENTAL.
DECADÊNCIA.

Embora a norma que prescrevia a guarda por dez anos de livros e documentos relacionados às contribuições previdenciárias não tenha sido declarada inconstitucional, não pode o fisco exigir, sem a devida justificativa, que lhes sejam exibidos elementos relativos a períodos em que já tenha se operado a decadência do direito da fazenda de lançar as contribuições.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 10380.005436/2007-04
Acórdão n.º 296-00.096

MP - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 09 / 06 / 09	CC02/T96
	Fls. 108
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siape 751683	

Acordam Os Membros da Sexta Turma Especial do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencido(a)s o(a)s Conselheiro(a)s Marcelo Freitas de Souza Costa que votou por não reconhecer a decadência.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

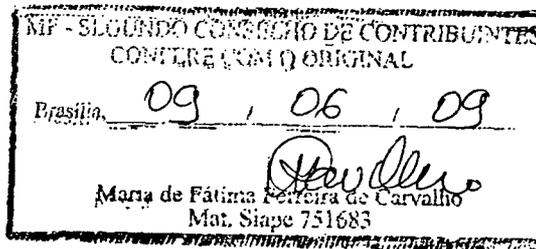
Presidente



KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Lourenço Ferreira do Prado (Suplente convocado).



Relatório

Trata o presente processo administrativo do Auto-de-Infração – AI, DEBCAD n.º 35.859.745-5, lavrado, em 10/04/2006, contra o sujeito passivo acima identificado por descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 33, § 2.º, da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, combinado com o art. 232 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999. O valor da penalidade aplicada atingiu a cifra de R\$ 11.017,50 (onze mil e dezessete reais e cinquenta centavos).

Segundo o Relatório Fiscal da Infração, fl. 06, o autuado, Prefeito do Município de Moraújo (CE), mesmo intimado por termo próprio, deixou de atender a solicitação do fisco para apresentação dos documentos relacionados às contribuições previdenciárias.

De acordo com o Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, fl. 09, os documentos referem-se ao período de 04/1997 a 12/1998.

O autuado apresentou impugnação, fls. 17/29, na qual arguiu a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo.

A DRJ Fortaleza emitiu o Acórdão n.º 08-11304, fls. 69/74, considerando procedente o lançamento.

O autuado apresentou recurso, fls. 84/97, pedindo a reforma da decisão original, posto que não recusou-se a apresentar os documentos. Alega que os atuais gestores municipais estão à frente da Prefeitura somente a partir de 2005 e os elementos solicitados não existem na Prefeitura, uma vez que o administrador pretérito não os deixou no arquivo daquele órgão.

Requer, por fim, o cancelamento do AI.

É o relatório.

Voto

Conselheiro KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO, Relator

O recurso foi apresentado no prazo legal, conforme data da ciência da decisão da DRJ em 26/09/2007, fl. 80, e data de protocolização da peça recursal em 24/10/2007, fl. 83. A exigência do depósito recursal prévio como condição de admissibilidade do recurso não é aplicável por se tratar de recorrente pessoa física, assim, deve o mesmo ser conhecido.

Embora não alegada, a decadência do direito do fisco de lançar a multa deve ser enfrentada, por ser questão de ordem pública. É cediço que após a edição da Súmula Vinculante n.º 08, de 12/06/2008 (DJ 20/06/2008), o prazo de que dispõe o fisco para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias passou a ser regido, com efeitos retroativos, pelas disposições do Código Tributário Nacional – CTN, posto que o art. 45 da Lei n.º 8.219/1991 foi declarado inconstitucional.

*Kleber*³

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 09, 06, 09 Maria de Fátima Fereira de Carvalho Mat. Sijape 751683

Esse posicionamento da Corte Maior traz impacto não só em relação às exigências fiscais decorrentes do inadimplemento da obrigação principal, mas interfere também nos lançamentos das multas por desobediência a deveres instrumentais vinculados à fiscalização das contribuições. Por conta disso, uma vez ocorrida a infração teria o fisco o prazo de cinco anos para efetuar o lançamento da multa correspondente.

Porém, para a infração sob desvelo – deixar de apresentar os documentos solicitados - é necessário que se perquiria acerca da efetiva ocorrência da infração, tomando-se como critério o prazo decadencial de cinco anos previsto no CTN. A data da lavratura do AI foi 10/04/2006 e a documentação tida como não apresentada é relativa ao período 04/1997 a 12/1998, portanto, houve a exigência de livros e documentos concernentes a fatos geradores ocorridos a mais de cinco anos do momento da autuação.

Entendo que a infração somente restaria configurada, caso o fisco ainda pudesse exigir os papéis daquele período. O prazo para a guarda documental aparece previsto no art. 33, § 11, da Lei n.º 8.219/1991, nos seguintes termos:

“§ 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.”

A constatação de que esse dispositivo não teve a sua inconstitucionalidade declarada pelo STF poderia levar-nos a fixar o entendimento de que, embora o fisco somente possa lançar contribuições dentro do prazo de cinco anos, a obrigação dos contribuintes de guardar os documentos e livros por dez anos persiste e, por conseguinte, a autuação em tela, pelo menos com relação a esse aspecto, seria legítima.

Todavia, imagino não ser a melhor exegese. A norma que prescreve a obrigação de guardar os documentos, por veicular um dever tributário do tipo instrumental, deve ser interpretada a luz do art. 113 do CTN, *in verbis*:

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 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.” (grifei).

Está estampado no § 2.º acima que a obrigação acessória deve necessariamente vincular-se a um interesse da arrecadação ou fiscalização, o que nos leva ao entendimento, *a contrario sensu*, de que não é legítima uma obrigação que não apresente a finalidade de favorecer a atividade da máquina do fisco, qual seja a arrecadação de tributos ou outra situação que o caso concreto possa fazer surgir.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 06 / 09

Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siage 751683

Posso concluir, então, que a obrigação de guardar livros e documentos por prazo superior aquele que a auditoria dispõe para lançar a contribuição não deve subsistir, posto que desprovida de razoabilidade, dito de outro modo, não se pode instituir um ônus ao sujeito passivo sem que se justifique a serventia de tal medida como necessária ao fisco para cumprir o seu mister.

Fosse a solicitação baseada em justificativa plausível, v.g., para instruir um processo de concessão de benefício, haveria motivação e, aí sim, poder-se-ia aplicar o art. 32, § 11, da Lei n.º 8.212/1991, haja vista que a obrigação acessória estaria claramente lastreada em uma necessidade da Auditoria.

Reconhecida a decadência, deixo de apreciar as alegações recursais e voto pelo provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 10 de fevereiro de 2009


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO