



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 35464.002341/2006-41
Recurso nº 143.727 Voluntário
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº 296-00.011
Sessão de 30 de outubro de 2008
Recorrente VENT VERT COSMÉTICOS LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

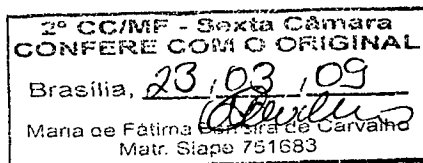
Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1998

OBRIGAÇÃO DE GUARDA DOCUMENTAL. APLICAÇÃO DA REGRA DO CTN. DECADÊNCIA.

Embora a norma que prescreve 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.



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.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large loop followed by a horizontal stroke and a small hook.

ELIAS SAMPAIO FREIRE

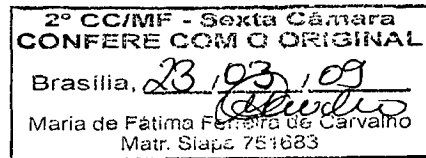
Presidente

A handwritten signature in black ink, written in a cursive style.

KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO

Relator

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



Relatório

Trata o presente processo administrativo do Auto-de-Infração – AI, DEBCAD nº 35.809.161-6, lavrado contra o sujeito passivo acima identificado por descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 33, § 2º, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, combinado com o art. 232 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999. O valor da penalidade aplicada atingiu a cifra de R\$ 11.017,46(once mil e dezessete reais e quarenta e seis centavos).

Segundo o Relatório Fiscal da Infração, fl. 06, a empresa, mesmo intimada por termo próprio, deixou de apresentar ao fisco o livro Caixa e as folhas de pagamento do período compreendido entre 01/1995 e 12/1998.

A metodologia utilizada no cálculo da penalidade encontra-se exposta no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fl. 07.

Cientificado do lançamento, o sujeito passivo apresentou impugnação, fls. 18/101, na qual ventila, em síntese, as seguintes alegações:

a)inexistiu no procedimento termo de início de fiscalização que apresentasse os devidos esclarecimento sobre o objeto da ação fiscal. Argüi que dessa peça deve ser dada ciência ao contribuinte;

b)os prazos fixados para atendimento das exigências do fisco são extremamente exíguos;

c)ocorreu decadência parcial das contribuições levantadas no período de 01/95 à 12/98;

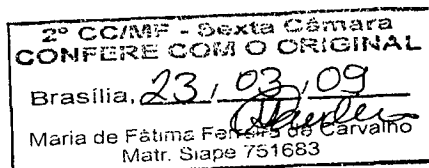
d)dissera acerca das Normas Gerais de Direito Tributário e a inconstitucionalidade do prazo de decadência e prescrição fixados pela Lei nº 8212/1991, e a influencia da democracia social, bem como de vários princípios constitucionais e administrativos;

e)o exame da escrita e levantamentos contábeis são prerrogativas exclusivas de contador habilitado no CRC-SP;

d)junta parecer, onde se conclui que o período correspondente de 01/1995 a 12/1998 estaria atingido pela decadência, e que não houve fato gerador da pena imputada, inexistindo causa jurídica para o seu pagamento.

e)a multa assume caráter de confisco, também a aplicação de juros de mora correspondentes a Taxa Selic é inconstitucional;

f)no caso em tela não foram observados os preceitos legais por parte do Auditor Fiscal da Previdência Social, principalmente as disposições do Decreto nº 70.235/1972, o que traz como consequência a nulidade da autuação.



Por fim, requer que o processo seja baixado em diligência para ser produzida prova pericial contábil-fiscal por Perito Contador devidamente habilitado, a fim de positivar a não ocorrência de todos os fatos geradores apontados pelo AFPS, e que seja julgado nulo o lançamento pela inexistência de causas legais e legítimas que lhe dêem embasamento, como foi bem demonstrado em seu arrazoadado.

A Delegacia da Receita Previdenciária em São Paulo - Sul, emitiu a Decisão Notificação nº 21.004/0293/2006, de 25/05/2006, fls. 123/134, declarando procedente o lançamento.

Inconformado com a decisão *a quo*, o sujeito passivo apresentou recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, fls. 144/247, alegando inicialmente que a decisão recorrida é nula, posto que deixou de apreciar todas as razões da impugnação.

Além dos argumentos já apresentados na defesa, são rechaçados os seguintes pontos:

- a) ilegalidade das contribuições ao Sesi e ao SENAI;
- b) a contribuição ao SEBRAE é inconstitucional;
- c) a contribuição para o SAT não guarda compatibilidade com o texto constitucional;

Finalmente, pede a anulação do Auto-de-Infração sob julgamento.

O órgão de primeira instância apresentou contra-razões, fls. 253/262, pugnando pela manutenção integral da autuação.

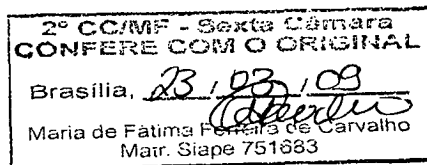
Voto

Conselheiro KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO, Relator

O recurso foi apresentado no prazo legal, conforme data da ciência da DN em 20/06/2006, fl. 138, e data de protocolização da peça recursal em 18/07/2006, fl. 144. A exigência do depósito recursal prévio como condição de admissibilidade do recurso foi suprida pelo comprovante de pagamento colacionado, fl. 248, assim, deve o mesmo ser conhecido.

Início pela arguição da decadência. É cediço que após a edição da Súmula Vinculante nº 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 nº 8.219/1991 foi declarado inconstitucional.

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 06/12/2005 e a documentação tida como não apresentada é relativa ao período 01/1995 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.

Assim, 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 nº 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, entendo que essa não é 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.

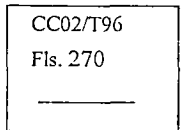
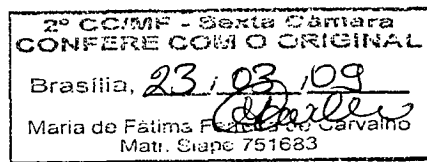
§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 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 § 2º 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.

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.



Aplicando-se o critério de contagem do prazo decadencial conforme o art. 173, I, do CTN¹, tem-se que na data da autuação, 06/12/2005, a fiscalização somente poderia constituir o crédito para competências de janeiro de 2000 em diante, não se pode admitir, assim, que a empresa seja autuada por deixar de exibir livros e documentos relativos ao período de 01/1995 a 12/1998.

Entendendo que o AI em questão é improcedente, posto que decorrente de exigência documental em período atingido pela decadência, deixo de apreciar as outras razões recursais em homenagem ao princípio da economia processual.

De todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso, dando-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 30 de outubro de 2008


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO

¹ 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;

(...)