



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

**Processo nº** 37183.001636/2006-81  
**Recurso nº** 142.889 Voluntário  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO  
**Acórdão nº** 296-00.025  
**Sessão de** 30 de outubro de 2008  
**Recorrente** LAURO ANTÔNIO TEIXEIRA MENEZES  
**Recorrida** SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

**PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1995 a 30/11/2004**

**OBRIGAÇÃO DE GUARDA DOCUMENTAL.  
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.

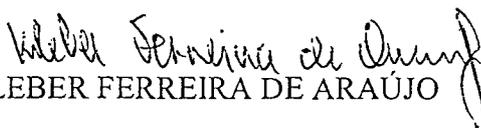
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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 (Relator) que votou por não reconhecer a decadência e declarar a nulidade da decisão de 1ª instância. Designado para redigir o voto vencedor o(a) Conselheiro(a) Kleber Ferreira de Araújo.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

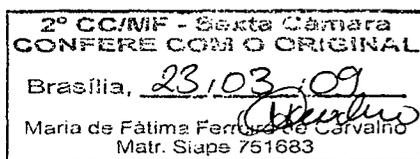
Presidente



KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Kleber Ferreira de Araújo e Cristiane Leme Ferreira (Suplente convocado).



## Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado contra a contribuinte acima identificada nos termos do inciso III, do art. 32, da Lei nº 8.212/91, c/c o art. 225, inciso III e do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, conforme Relatório Fiscal da Infração e demais elementos que instruem o processo.

De acordo com o Relatório Fiscal às fls. 36/40, o autuado, produtor rural pessoa física, não apresentou à Fiscalização, os documentos solicitados através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, tendo a multa sido aplicada com base nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 c/c artigos 283, II, “b” e 373 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99.

Após a defesa, a autuação foi julgada procedente através da Decisão Notificação de fls. 46/50 e o autuado recorreu a este conselho alegando em síntese:

Que o auto é nulo em virtude do cerceamento de defesa uma vez que a DN alega que a multa refere-se à não apresentação de documentos do período de 07/1995 a 07/2005 e Relatório Fiscal induz o contribuinte a erro pois, menciona a não apresentação de GRPS relativas ao período de 07/1995 a 07/1999 não havendo menção no AI a qualquer outro período;

Alega que ocorreu a decadência nos termos do art. 156, V do Código Tributário Nacional – CTN, não podendo ser aplicado o art. 45 da Lei nº 8.212/91, enquadrando-se o presente caso na modalidade de lançamento por homologação conforme art. 30 do mesmo diploma Legal;

Aduz que a multa aplicada é atípica, por ausência de preceito cominatório nos dispositivos legais que a aplicam, devendo a mesma ser específica para cada preceito violado e os arts. 92 e 282, II, “b” da lei nº 8212/91 conduzem a violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, LV da Constituição Federal;

Requer o provimento do recurso, com a reforma da decisão de primeira instância julgando improcedente a presente notificação.

A Secretaria da receita Previdenciária – SRP de Aracaju/SE apresentou contra-razões pugnando pela manutenção da autuação.

É o relatório.

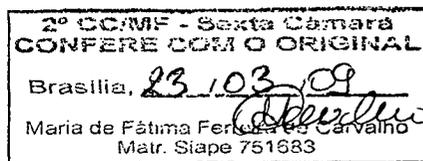
## Voto Vencido

Conselheiro MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA, Relator

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

DAS PRELIMINARES

3  
Fátima



Com relação à preliminar de decadência, a questão a ser observada nos presentes autos é o alcance da Súmula do STF que em julgamento proferido em 12 de junho de 2008 declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de nº 8, senão vejamos:

*“Súmula Vinculante nº 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”.*

Ao declarar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional – CTN, quanto ao prazo para a autoridade previdenciária constituir os créditos resultantes do inadimplemento de obrigações previdenciárias.

Desta forma, a análise a ser feita é com relação implicação da decisão da Corte Superior em relação ao Auto de Infração.

Temos assim que os artigos declarados inconstitucionais dizem respeito ao prazo para a fiscalização constituir créditos previdenciários, que antes era de dez anos e com a edição da Súmula nº 8 do STF, passou a ser de cinco anos.

Ocorre que, o art. 32, § 11 da Lei nº 8.212/91, não foi declarado inconstitucional, prevalecendo a obrigação da empresa manter a documentação que comprove as obrigações previdenciárias arquivadas por 10 anos, para disponibilizá-las à fiscalização quando solicitada. Vejamos:

*“Art. 32. A empresa é também obrigada a:*

*(...);*

*§ 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.”*

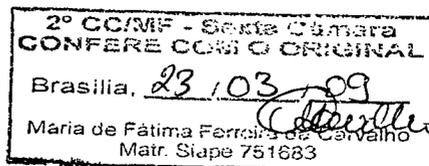
Até dezembro de 1997, esta determinação estava contida no parágrafo único do mesmo artigo e somente após a edição da Lei nº 9.528/97 passou a ser capitulada no § 11, logo, no período solicitado pela fiscalização, tal determinação já era vigente.

A princípio, parece incoerente afirmarmos que ao ser declarado o prazo quinquenal para a constituição do crédito, o mesmo não se pode dizer quanto à guarda de documentos relativos a fatos geradores ocorridos há dez anos pretéritos.

Com efeito, a razão para a guarda de documentos não pode ser tida estritamente como meio de comprovar recolhimentos e evitar a constituição de crédito previdenciário contra uma empresa, mas também, para, por exemplo, verificar se um certo segurado cumpriu as exigências legais que lhe garantam aposentadoria dentre outros benefícios.

Com relação ao cerceamento de defesa, entendo caber razão ao recorrente.

Da análise dos autos, verifica-se que o Relatório Fiscal de fls. 19 menciona a não apresentação de GRPS's correspondentes ao período de 07/1995 a 03/1999 e também as



relativas aos empregados constantes do Livro de Registro de Empregados e da comercialização da produção rural, estas últimas sem mencionar o período.

Desta forma, a defesa do autuado deu-se com base no período contido no mencionado RF.

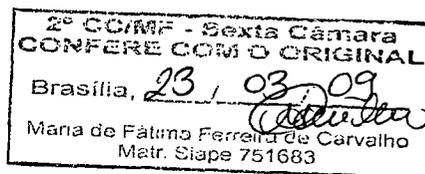
Ocorre que a Decisão Notificação inicia a motivação de decidir informando que o período da documentação exigida é o compreendido entre 07/1995 a 07/2005, e este fato não foi devidamente informado ao contribuinte para que o mesmo apresentasse em sua defesa elementos que pudessem sanar a eventual falta cometida.

Desta forma, entendo ter havido a violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa tratados no art. 5º, LV da Constituição Federal.

Ante ao exposto, VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO, rejeitar a preliminar de decadência e acolher a preliminar de cerceamento de defesa julgando NULO o presente AI.

Sala das Sessões, em 30 de outubro de 2008

  
MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA



## Voto Vencedor

Conselheiro KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO, Relator-Designado

A divergência por mim iniciada na votação do presente recurso diz respeito à configuração da decadência para o período de 07/1995 a 07/1999 e, por conseguinte, da possibilidade do fisco exigir do contribuinte a apresentação de documentos relativos a essa época.

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 10/12/2005 e a documentação tida como não apresentada é relativa ao período 07/1995 a 03/1999, 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 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, 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.”*

Kleber 6

*§ 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 ou outra situação que o caso concreto possa fazer surgir.

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 nº 8.212/1991, haja vista que a obrigação acessória estaria claramente lastreada em uma necessidade da Auditoria.

Entendendo que o AI em questão é improcedente, posto que decorrente de exigência documental em período atingido pela decadência, afasto a preliminar de nulidade, posto que reconhecida a decadência, devendo-se declarar a improcedência do AI, como manda o art. 59, do Decreto nº 70.235/1972, incluído pela Lei nº 8.748/1993, *verbis*:

*"§ 3º 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."*

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*  
KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO