



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

Processo nº 10380.001309/2009-90
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-003.184 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de novembro de 2012
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente MUNICÍPIO DE MARACANAÚ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 28/01/2009

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. SUJEIÇÃO PASSIVA DO ÓRGÃO PÚBLICO.

Não há cerceamento do direito de defesa quando estão explicitados todos os elementos do lançamento e quando o contribuinte tem preservado seu direito à apresentação do recurso.

Constitui infração à legislação tributária, punível com multa, a empresa deixar de prestar todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da Administração, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.

O art. 41 da lei 8.212/91 deve ser interpretado sistematicamente com a regra dos artigos 135 e 137 do Código Tributário Nacional. A multa somente pode ser aplicada pessoalmente ao representante de pessoa jurídica de direito público se comprovado o exercício irregular do mandato ou o cometimento da infração com dolo ou culpa.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro Jose Silva, Wilson Antonio de Souza Correa

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pelo MUNICÍPIO DE MARACANAÚ em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada, do fato gerador ocorrido em 28/01/2009.

2. Narra o auto de infração que contribuinte deixou de prestar a Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, na forma por ele estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários a fiscalização, conforme previsto na Lei n. 8.212/91, art. 32, III, com redação da MP n. 449/2008, combinado com o art. 225, III, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99. Para empresa que utiliza sistema de processamento eletrônico de dados, conforme previsto na Lei n. 8.212/91, art. 32, III e na Lei n. 10.666/03, art. 8º, combinados com o art. 225, III e paragrafo 22 (acrescentado pelo Decreto n. 4.729/2003) do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99, a partir de 01/07/2003.

3. O acórdão de primeira instância refutou os argumentos trazidos pelo contribuinte, restando ementado nos termos que transcrevo abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES A RFB.

Constitui infração à legislação tributária, punível com multa, a empresa deixar de prestar a RFB todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da Administração, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

7. Buscando reverter a decisão *a quo*, que manteve o lançamento do débito, o contribuinte interpôs recurso voluntário alegando em síntese:

- a) impossibilidade de defesa do autuado, em razão da falta de clareza do auto de infração;
- b) nulidade absoluta do processo, sobre o argumento de que o prazo de apenas 30 dias para a apresentação de 8 recursos impossibilita o contraditório e a ampla defesa nos moldes em que devem ocorrer;
- c) a responsabilidade pela infração, porventura cometida, é do gestor, não podendo esta penalidade ser transferida aos cofres do município;
- d) todos os fatos geradores foram devidamente apurados e lançados, sem nenhum prejuízo para o trabalho fiscal, não se justificando a exigibilidade de documentos que não possuem relevância para a determinação das obrigações previdenciárias.

8. Não houve apresentação de contrarrazões pelo fisco e os autos foram encaminhados à apreciação e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Damião Cordeiro de Moraes

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DA INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA

2. Aduz o contribuinte que o lançamento deve ser anulado devido ao exíguo prazo concedido para a apresentação de oito recursos (30 dias), o que teria impossibilitado o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa: *“está claramente caracterizado o cerceamento de defesa pela situação fática, como ocorre nos presentes autos, todo o processo administrativo fica eivado de nulidade absoluta, a qual pode e deve ser conhecida, para anularem-se todos os atos do processo, posto que contrários à Constituição Federal (...)”*. (f. 94)

3. Ocorre que a legislação que rege o processo administrativo fiscal prevê expressamente o prazo para interposição de recurso, como determina o art. 33 do Decreto n.º 70.235/72, independentemente do número de decisões lavradas contra o contribuinte:

“Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.”

4. Ademais, compulsando os autos verifica-se que o contribuinte foi regularmente notificado da decisão, por meio da cópia do Acórdão 09-33.991, em 20/07/2011, f. 78, e foi apresentado recurso enfrentando efetivamente a autuação fiscal, em 2/08/2011, f. 66, ou seja, dentro do prazo legal.

5. Ademais, o relatório fiscal da infração mostrou-se claro ao definir a obrigação acessória descumprida, com fundamento no art. 32, III, da Lei 8.212/91, tendo em vista que o órgão deixou de prestar à auditoria fiscal as informações contábeis no formato previsto no MANAD, bem como deixou de apresentar Termos de compromisso celebrados entre os estagiários e o órgão, com a interveniência da instituição de ensino, e apólices de seguro pessoal em favor dos estagiários.

6. Dessa forma, esvaziam as argumentações trazidas pelo contribuinte no sentido de defender a existência de nulidade do processo administrativo. Além disso, não consta nos autos nenhum incidente processual que comprove a dificuldade recorrente em se defender, o que demonstra o acerto do agente fiscal.

7. Por fim, cumpre ressaltar que o lançamento encontra-se devidamente fundamentado e motivado, em consonância com o que determina a legislação que rege o processo administrativo fiscal, notadamente o art. 50, da Lei n.º 9.784/99 e art. 38, do Decreto 7.574/2011. Assim, não há que se falar em anulação do lançamento fiscal, no que rejeito a preliminar levantada pelo contribuinte.

Da responsabilidade

8. Segundo o contribuinte, a responsabilidade pela infração, porventura cometida, é do gestor, não podendo esta penalidade ser transferida aos cofres do Município. Pois mesmo diante da alteração provocada pela MP 449/2008 ao art. 41 da Lei 8.212/91, a infração ocorreu sobre a égide da Lei 8.212/91 e a MP não pode retroagir para penalizar o Município.

9. A decisão de primeira instância dispôs sobre a questão da seguinte forma:

“quanto à responsabilidade do órgão público, cumpre esclarecer que, com a revogação do art. 41 da Lei n.º 8.212/91, pela Medida Provisória n.º 449/2008, foi afastada a responsabilidade pessoal dos dirigentes. Entretanto, há que se observar que, nos termos do Parecer PGFN/CAT n.º 190/2009, não houve desqualificação do ato como punível. A infração se mantém, bem como a possibilidade de imputação, pela regra geral, à pessoa jurídica que descumpra os dispositivos da legislação previdenciária. Assim,, face a esta interpretação, conclui-se que a penalidade deve ser aplicada em nome da pessoa jurídica, inclusive para períodos anteriores à publicação da MP n.º 449, de 2008.”

10. O Superior Tribunal de Justiça interpretou o referido dispositivo com o entendimento de que a multa somente pode ser aplicada pessoalmente ao representante de pessoa jurídica de direito público se comprovado o exercício irregular do mandato ou o cometimento da infração com dolo ou culpa. Sendo que o art. 41 da lei 8.212/91 deve ser interpretado sistematicamente com a regra dos artigos 135 e 137 do Código Tributário Nacional, que assim dispõem:

“Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito Privado”.

"Art. 137. A responsabilidade é pessoal do agente:

I - quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

II - quanto às infrações em cuja definição o dolo específico do agente seja elementar;

III - quanto às infrações que decorram direta e exclusivamente de dolo específico;"

11. Nesse sentido, confira-se:

“TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. MULTA. ART. 41 DA LEI 8.212/91. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO GESTOR PÚBLICO. ART. 137, I DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CULPABILIDADE DO AGENTE PÚBLICO. MP 449 (CONVERTIDA NA LEI 11.941/09). ART. 106, II DO CTN. 1. A responsabilidade pessoal do agente público por força das obrigações tributárias só incide quando pratica atos com excesso de poder ou infração à Lei atuando com dolo o que é diverso do exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego. Inteligência do art. 137, I do CTN. 2. É que a multa de que trata o art. 41 da Lei 8.212/91 somente deve ser imputada pessoalmente ao agente público se demonstrado o excesso de mandato ou o cometimento da infração com dolo ou culpa, já que essa regra deve ser interpretada em harmonia com o disposto no art. 137, I do CTN, que expressamente exclui a responsabilidade pessoal daqueles que agem no exercício regular do mandato. Realmente, o "artigo 137, I, do CTN, exclui expressamente a responsabilidade pessoal daqueles que agem no exercício regular do mandato, sobrepondo-se tal norma ao disposto nos artigos 41 e 50, da Lei 8.212/91." (REsp. 236.902/RN, 1ª Turma, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 11.03.02). Precedentes: AgRg no REsp. 902.616/RN, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 18.12.08; REsp. 834.267/AL, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 10.11.08; REsp. 898.507/PE, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 11.09.08; e REsp. 838.549/SE, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 28.09.06. 3. Deveras a Lei nº 9.476/97 concedeu anistia aos agentes políticos e aos dirigentes de órgãos

públicos estaduais, do Distrito Federal e municipais a quem, porventura, tenham sido impostas penalidades pecuniárias decorrentes do art. 41 da Lei 8.212/91. 4. A MP 449, convertida na Lei 11.941/09, revogou expressamente o art. 41 da Lei 8.212/91 dispondo no art. 79, I, verbis: Art. 79. Ficam revogados:

I-os §§ 1º e 3º a 8º do art. 32, o art. 34, os §§ 1º a 4º do art. 35, os §§ 1º e 2º do art. 37, os arts. 38 e 41, o § 8º do art. 47, o § 2º do art. 49, o parágrafo único do art. 52, o inciso II do caput do art. 80, o art. 81, os §§ 1º, 2º, 3º, 5º, 6º e 7º do art. 89 e o parágrafo único do art. 93 da Lei 8212, de 24 de julho de 1991; 5. A lex mitior deve retroagir seus efeitos, nos termos do art. 106, II, a do CTN. 6. In casu, a recorrida foi autuada pela ausência de apresentação de Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, assim como pela inclusão inexata de dados em outras guias, durante o período em que fora titular do cargo de Secretária da Secretaria Municipal de Saúde, sendo certo que o aresto recorrido assentou a ausência de responsabilidade da recorrida. Fato insindicação nesta Corte. (Súm 07) 7. Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte desprovido.

12. Ademais, consta salientar que a Lei 9.476/97 concedeu anistia aos agentes políticos e aos dirigentes de órgãos públicos estaduais, do Distrito Federal e municipais a quem, porventura, tenham sido impostas penalidades pecuniárias decorrentes do art. 41 da Lei 8.212/91, conforme dispõe a seguinte jurisprudência:

"

“TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. INSS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES. AGENTE POLÍTICO. PREFEITO. RESPONSABILIDADE PESSOAL. DEMONSTRAÇÃO DA CULPABILIDADE. NECESSIDADE. ART. 41 DA LEI Nº 8.212/91. POSTERIOR ANISTIA. LEI Nº 9.476/97.

1. A multa de que trata o art. 41 da Lei 8.212/91 somente deve ser imputada pessoalmente ao agente público se demonstrado o excesso de mandato ou o cometimento da infração com dolo ou culpa, já que essa regra deve ser interpretada em harmonia com o disposto no art. 137, I do CTN, que expressamente exclui a responsabilidade pessoal daqueles que agem no exercício regular do mandato. Precedentes da Primeira Turma.

2. A Lei nº 9.476/97 concedeu anistia aos agentes políticos e aos dirigentes de órgãos públicos estaduais, do Distrito Federal e municipais a quem, porventura, tenham sido impostas penalidades pecuniárias decorrentes do art. 41 da Lei 8.212/91.

3. Recurso não provido.”

13. Desta feita, constata-se que a infração ocorrida foi devidamente atribuída ao sujeito passivo, de modo que não merecem prosperar os argumentos do contribuinte.

Da obrigação acessória

14. A questão trazida nos autos diz respeito ao descumprimento da obrigação fiscal acessória *“de prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as*

informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização”, como prescreve o art. 32, III, da lei 8.212/91. Pois, alega o contribuinte que a exigência dos documentos solicitados foi injustificada, diante da devida apuração dos fatos geradores.

15. Compreende-se do histórico processual que o contribuinte apresentou arquivo digital contendo apenas as informações dos trabalhadores, bem como que o referido arquivo foi apresentado de forma deficiente, tendo em vista que deixou de prestar à auditoria fiscal as informações contábeis no formato previsto no MANAD. Deixou também de apresentar termos de compromisso celebrados entre os estagiários e o órgão, com a interveniência da instituição de ensino, e apólices de seguro pessoal em favor dos estagiários.

16. Observa-se que a falta constatada não foi corrigida pelo contribuinte, de maneira que as razões trazidas para contestar a autuação são incapazes de retificar a decisão de primeira instância.

17. A legislação supracitada e o Decreto 3.048/99, que tratam dos deveres instrumentais descumpridos, respaldam o ato fiscalizatório:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

III – prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Art.225. A empresa é também obrigada a:

II - prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social e à Secretaria da Receita Federal todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização;

§ 22. A empresa que utiliza sistema de processamento eletrônico de dados para o registro de negócios e atividades econômicas, escrituração de livros ou produção de documentos de natureza contábil, fiscal, trabalhista e previdenciária é obrigada a arquivar e conservar, devidamente certificados, os respectivos sistemas e arquivos, em meio digital ou assemelhado, durante dez anos, à disposição da fiscalização. (Parágrafo acrescentado pelo Decreto nº 4.729, de 9/06/2003)

18. Diante disso, verifica-se que o descumprimento da obrigação é passível de multa, nos termos do art. 91 e art. 102 e Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, art. 283, II, “b” e art. 373, o que corretamente foi aplicado pela fiscalização.

19. A jurisprudência, acompanhando a legislação em vigor, dispõe da seguinte forma:

“OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES CADASTRAIS, FINANCEIRAS E CONTÁBEIS DE INTERESSE DO FISCO. CFL 35.

Constitui infração às disposições inscritas no art. 32, III da Lei nº 8212/91 c/c art. 283, II, ‘b’ do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3048/99, deixar a empresa de prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis do interesse desta Autarquia, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.

A inobservância de obrigação tributária acessória constitui-se fato gerador do auto de infração, convertendo-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária aplicada. (...).

Recurso Voluntário Negado”

20. Portanto, entendo que não assiste razão ao contribuinte, posto que as obrigações acessórias em comento restaram, de fato, comprovadas, sendo, desse modo, legalmente exigíveis.

CONCLUSÃO

21. Por todo o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, para, no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes – Relator