



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

Processo n° 13502.001209/2009-28
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° **2402-02.792 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 19 de junho de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: NÃO MANTER REGISTROS DIGITAIS
Recorrente MUNICÍPIO DE ENTRE RIOS - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/10/2006

LEI TRIBUTÁRIA. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE.
IRRETROATIVIDADE.

Com a revogação do artigo 41 da Lei 8.212/1991, operada pela Medida Provisória n° 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, os entes públicos passaram a responder pelas infrações oriundas do descumprimento de obrigações acessórias previstas na legislação previdenciária. Tratando-se de regra impositiva de responsabilidade pelo descumprimento de obrigação acessória e conseqüente penalidade pelo seu descumprimento, não é possível a sua aplicação retroativa.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Igor Araujo Soares, Ronaldo de Lima Macedo, Thiago Taborda Simões e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente a autuação lavrada em 08/12/2009. O crédito é decorrente do descumprimento da obrigação acessória de manter a disposição da fiscalização registros digitais das informações cadastrais, econômicas e financeiras do contribuinte.

Seguem transcrições do acórdão recorrido:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A descrição dos fatos e o enquadramento legal constante do Auto de Infração caracterizaram a infração praticada, descabida, portanto, a arguição de cerceamento do direito de defesa.

INFRAÇÃO. ARQUIVOS DIGITAIS. OBRIGAÇÃO DE EXIBIR.

Constitui infração à Lei nº 8.218/91, deixar a pessoa jurídica que utiliza sistemas de processamento eletrônico de dados de apresentar os respectivos arquivos digitais e sistemas.

LEI TRIBUTARIA. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE. LEGISLAÇÃO DE VIGÊNCIA.

Com a revogação do art. 41 da Lei nº 8.212, de 1991, pela Medida Provisória (MPV) no 449, de 3 de dezembro de 2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, para as infrações cometidas após a vigência da referida MP, os entes públicos passaram a responder pelas infrações decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias previstas na legislação previdenciária.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários A adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

Impugnação Improcedente

...

O presente Auto de Infração - AI foi lavrado em razão do MUNICÍPIO DE ENTRE RIOS - PREFEITURA MUNICIPAL deixar de apresentar os resumos mensais das folhas de pagamento em arquivos digitais relativos aos meses de 06/2006 e 10/2006, apesar de intimado mediante Termo de Início de Procedimento Fiscal - TIPF, emitido em 20/08/2009, fl. 06,

conforme previsto no artigo 11, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.218, de 29/08/1991, com redação da MP 2.158, de 24/08/2001.

...

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário, onde se reiteram as alegações trazidas na impugnação:

a) com fundamento na legislação em vigor, a pessoa jurídica de direito público está dispensada de autenticar os documentos em fotocópias anexados ao processo, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal colacionada. Assim, requer a dispensa de autenticação dos documentos.

b) como questão preliminar, não há menção ao dispositivo legal infringido e sequer é apresentada a base de cálculo para a multa, impedindo assim que seja exercido plenamente seu direito de defesa, em ofensa ao art. 5, LV, da Constituição Federal.

c) a revogação do art. 41 da Lei nº 8.212/91, operada pela MP 449, de 2008, não passou para o município a responsabilidade pessoal do gestor municipal pela penalidade aplicada em razão de descumprimento de obrigação acessória.

d) o ex-prefeito deve se responsabilizado pessoalmente, tendo em vista que a não apresentação dos arquivos digitais nas competências 06 e 10/2006 decorreu da atitude do gestor anterior que não deixou as bases de dados para que o Município pudesse enviar os documentos citados.

e) foram entregues as folhas de pagamento que consignam o mesmo conteúdo pretendido pela fiscalização, não se justificando a aplicação da multa.

...

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao exame das questões preliminares.

Procedimentos formais

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento também não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “. (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216).

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Assim, rejeito as preliminares argüidas.

Responsabilidade do ente público por infrações

A recorrente é entidade de direito público. No caso, até a vigência da Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, a responsabilidade por infrações cabia ao dirigente, conforme dispunha o art. 41 da Lei nº 8.212/1991, revogado pela citada Medida Provisória, in verbis:

Art. 41. O dirigente de órgão ou entidade da administração federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, responde pessoalmente pela multa aplicada por infração de dispositivos desta Lei e do seu regulamento, sendo obrigatório o respectivo desconto em folha de pagamento, mediante requisição dos órgãos competentes e a partir do primeiro pagamento que se seguir à requisição. Como se vê até a edição da Medida Provisória nº 449/2008, de 03/12/2008, publicada no D.O.U. em 04/12/2008, não havia previsão para aplicação de multa ao órgão público, sendo que esta obrigação cabia ao dirigente por disposição legal.

A infração objeto da autuação é por descumprimento de obrigação acessória; como definida pelo Código Tributário Nacional que também cuida de determinar o momento quando a considera inadimplida para fins de aplicação da penalidade correspondente:

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.

...

Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

A infração no presente caso não é pela falta de apresentação de documentos, mas por ter deixado de manter à disposição da fiscalização registros digitais das informações

cadastrais, econômicas e financeiras do contribuinte, em especial as folhas de pagamentos. Inclusive, o recorrente já havia sido autuado pela mesma fiscalização por não ter apresentado livros e documentos contábeis. A infração sob exame é prevista no artigo 11, parágrafos 3º e 4º da Lei 8.218, de 29/08/1991:

Art.11. As pessoas jurídicas que utilizarem sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, ficam obrigadas a manter, à disposição da Secretaria da Receita Federal, os respectivos arquivos digitais e sistemas, pelo prazo decadencial previsto na legislação tributária. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001) (Vide Mpv nº 303, de 2006).

No presente caso, a infração ocorre simultaneamente ao fato contábil sujeito a registro eletrônico. Como a MP nº 449/2008 entrou em vigor em novembro de 2008 e prevalece como regra a irretroatividade da legislação tributária, que somente nos casos elencados no CTN pode ser excepcionada, em especial no artigo 106, as infrações em relação aos fatos geradores até 10/2008 já haviam ocorrido antes de sua vigência, o que impede a imputação da responsabilidade ao ente público, já que, como informado, vigia o artigo 41, cuja regra era a responsabilidade do dirigente do órgão.

Assim, como as infrações ocorreram durante o ano de 2006, é improcedente a imputação de responsabilidade ao órgão público.

Voto pelo provimento ao recurso.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes