



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

Processo nº 14337.000155/2010-39
Recurso nº 100.000 Voluntário
Acórdão nº 2403-001.179 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de abril de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente IGARAPÉ MIRI PREFEITURA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

AUTUAÇÃO.MUNICÍPIO. LANÇAMENTO.
LEGALIDADE.ALEGAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NÃO
APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. JUSTIFICATIVA NÃO ACEITA.
DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE FÍSICA DO PREFEITO.
PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Tendo ocorrido a autuação contra um Município, enquadrado como sujeito passível de tributação, o lançamento só será anulado ou revisto caso haja ausência de algum requisito formal imprescindível para o ato do lançamento.

No caso em tela, o lançamento efetuado pelo agente fazendário preenche todas as formalidades legais do art.142 do Código Tributário Nacional, respeitando o Princípio da Legalidade, não vingando assim a alegação do Município em encontrar-se impossibilitado de apresentar os documentos solicitados em auditoria por estes estarem sob a posse da antiga gestão, por imperar na Administração Pública o Princípio da Impessoalidade, que consiste também na gestão do ente federativo sob a figura estatal e não pessoal do Prefeito, motivo pelo qual a cobrança será mantida.

AUTO DE INFRAÇÃO.DESCUMPRIMENTO.OBRIGAÇÃO
ACESSÓRIA.DEIXAR DE DESCONTAR REMUNERAÇÕES DOS
SEGURADOS.

O sujeito passivo que deixe de arrecadar, mediante descontos, as contribuições dos segurados contribuintes individuais, sujeitar-se-á ao pagamento de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente em 16/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 29/05/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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

Carlos Alberto Mees Stringari – Presidente.

Cid Marconi Gurgel de Souza – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Maria Anselma Coscrato dos Santos. Ausente o conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, substituído pelo conselheiro Jhonatas Ribeiro da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado às fls. 67 a 75 contra decisão da 5ª turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Belém/PA (fls.59 a 64) que julgou PROCEDENTE o lançamento constante no Auto de Infração nº 37.195.684-6, sendo aplicada a multa no valor R\$ 1.410,79 (hum mil, quatrocentos e dez reais e setenta e nove centavos).

Conforme Relatório Fiscal e anexos apresentados às fls. 06 e 07, a autuação corresponde à atitude do recorrente em ter deixado de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições de segurados: *empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço*.

Em razão da conduta do Município, a fiscalização entendeu que houve infração ao disposto no art.30, I, “a” da Lei n 8.212/91 e art.4, *caput*, da Lei n 10.666/2003 combinado com o art.216, I, “a” do RPS, estando sujeita à aplicação das penalidades previstas nos arts. 92 e 102 da Lei n 8.212/91 combinado com o art.283, I, “g” e art.373 do RPS.

Desta autuação, a recorrente foi notificada em **05/07/2010** e apresentou impugnação às fls. 18 a 28 alegando:

- *Que ficou impossibilitado de apresentar os documentos solicitados pela auditoria, em razão destes estarem de posse da ex-gestão, alegando ainda que impetrou Mandado de Segurança para obrigar a ex-prefeita a repassar os documentos solicitados, o que não se obteve;*
- *Ter ajuizado Ação de Improbidade Administrativa e Cautelar de Busca e Apreensão;*
- *Ser necessária que a autuação seja sustada até que seja garantido o acesso aos documentos de prestação de contas de 2006, de modo que possa exercer seu pleno direito de defesa ou que fosse aguardada a conclusão da Ação de Improbidade ou ainda a apresentação de documentos ao TCM;*
- *Alternativamente, postulou que as multa fosse minorada em respeito ao art.283 do Regulamento da Previdência Social;*
- *Em caso de manutenção da cobrança, que seja o débito incluído em parcelamento pela Lei n 11.941/2009;*

Por fim, requereu o recebimento da impugnação para que fosse acolhida a preliminar de impossibilidade de apresentação de documentos. Alternativamente, requereu a inclusão do débito em parcelamento, caso a cobrança fosse mantida.

Instada a manifestar-se acerca da impugnação, a 5ª Turma da DRJ de Belém/PA proferiu acórdão (nº 01-20.863) nos seguintes termos:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DEIXAR DE ARRECADAR MEDIANTE DESCONTO.

Constitui infração, deixar a empresa de arrecadar mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados, avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, conforme previsto no art. 30, Inciso I, alínea "a", da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores.

DÉBITO REGULARMENTE LAVRADO. ATENDIMENTO DAS FORMALIDADES LEGAIS.

Crédito previdenciário constituído dentro das técnicas fiscais e atendendo à legislação previdenciária vigente é plenamente regular, em conformidade com o art. 142 do C.T.N e art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Irresignada com a decisão supra, a recorrente interpôs recurso voluntário às fls. 67 a 75, ratificando todos os argumentos expendidos na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza, Relator.

DO MÉRITO:**I – DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA O ACOLHIMENTO DO PEDIDO:**

De início, vale destacar que o município, ora recorrente, encontra-se vinculado ao Regime Geral da Previdência Social, de modo que o regime jurídico—previdenciário a ser adotado será o da Lei 8.212/91.

Assim, após sofrer fiscalização, foi constatado que o Município deixou de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições de segurados: *empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço*.

O recorrente alegou tanto na impugnação como no recurso contra a decisão de 1 instância que ficou impossibilitado de apresentar os documentos solicitados pela auditoria na ação fiscal em razão destes estarem sob a posse da antiga gestão, entendendo, portanto, que a autuação não poderia prosperar.

Além disso, afirmou que tomou todas as providências possíveis como o registro da ocorrência policial ao perceber que a documentação não se encontrava no prédio da Prefeitura; a convocação de Comissão de Transição de Cargo destinada a promover o lançamento das comissões administrativas; a impetração do Mandado de Segurança contra o antigo gestor; o ajuizamento da Ação de Busca e Apreensão; o ajuizamento da Ação de Improbidade Administrativa e a comunicação ao TCM/PA a situação degradante do Município, argumentando que tais fatos impediram o pleno acesso aos documentos exigidos, o que deve motivar o julgador deste Contencioso a sustar os efeitos da autuação ou a aplicação da multa minorada.

Diante dos argumentos elucidados pelo recorrente, percebe-se que todos convergem para o mesmo ponto, qual seja, a impossibilidade de apresentar os documentos solicitados em ação fiscal por estes estarem sob a posse da outra gestão.

Sobre essa alegação, entendo que seja necessário trazer aos autos alguns conceitos e postulados relativos à Administração Pública para que estes sejam aplicados no caso em tela, sendo alcançado, ao final, o objetivo maior desse julgamento pelo Contencioso Administrativo Tributário Federal, que é apreciar os litígios tributários com base na justiça fiscal e no controle da legalidade dos atos realizados pelos agentes fazendários.

I.1 – DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE:

Vale destacar que a realização de fiscalizações nos estabelecimentos escolhidos pelo fisco ou ainda nos municípios que não possuem um regime próprio de previdência, ocorre para verificar o cumprimento das obrigações tributárias exigidas pela lei.

Tal fato ocorre com base no Princípio da Legalidade da Administração Pública, que determina que os atos praticados por agentes públicos (auditores fiscais) só serão praticados e exigidos se houver legislação anterior ao ato que autorize sua realização.

É, na verdade, um princípio que obriga e garante direitos a ambas as partes (Administração x Administrado). De um lado o Poder Público que só atua de acordo/em respeito à lei. De outro, o administrado que só está obrigado a realizar aquilo que a regra legal exija, em face do preceito do art.5, II, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Assim, estando o auditor fiscal (agente público) diante de uma situação que o faça a proceder ao lançamento do crédito tributário nos moldes do art.142 do Código Tributário Nacional, referido ato será realizado por estar o fazendário obrigado a cumprir a lei, sob pena inclusive de responder por eventual omissão, *in verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Nesta esteira, a parte autuada, mesmo sendo órgão responsável para execução dos fins sociais de caráter público, enquadra-se como administrada ao ser equiparada como empresa, pessoa jurídica de direito privado, por não contemplar e ter na sua estrutura um regime previdenciário próprio, sujeitando-se assim ao Regime Geral da Lei n 8.212/91 e 8.213/91.

Portanto, sendo considerada empresa, administrada e, por consequência, contribuinte, sujeita-se às obrigações impostas pelo Código Tributário Nacional, o qual determina que os livros e demais documentos exigidos pela fiscalização sejam mantidos até que ocorra a decadência e prescrição desses créditos relativos às obrigações fiscalizadas:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles

efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Tratando-se de contribuições sociais previdenciárias, o prazo prescricional e decadencial previsto na legislação de regência da época era de 10 (dez) anos, só tendo sido esse diminuído para 5 (cinco) com o advento da Súmula Vinculante n 8 que declarou inconstitucionais os arts.45 e 46 da Lei n 8.212/91.

Desse modo, em respeito também ao Princípio da Legalidade, é dever do Município manter guardados e conservados os livros e documentos inerentes às obrigações tributárias no prazo de 05 (cinco) anos. No caso em tela, a ciência da ação fiscal deu-se em 05/07/2010 e a documentação exigida referia-se ao ano de 2006, ou seja, o trabalho da auditoria ocorreu corretamente dentro do prazo decadencial.

1.2 – DO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE:

Sobre o período relativo ao fato gerador (pagamentos realizados aos funcionários: empregados e contribuintes individuais do Município de Igarapé Miri), alega o recorrente que corresponde à época em que a gestão era de outro prefeito (01/01/2005 a 31/12/2008), não podendo, portanto, ser penalizado.

Ressalto mais uma vez que a Constituição Federal, ao preceituar no seu art.37 a base principiológica da Administração Pública, teve a intenção de assegurar, além da moralidade da gestão da coisa pública, a supremacia do interesse coletivo. Dentre esses interesses, encontra-se a arrecadação tributária que consiste na função estatal do Executivo em angariar receitas para gastos públicos já definidos que visem à efetivação dos direitos e garantias do cidadão, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte

Nesse diapasão, fundamenta-se a Administração Pública em postulados que devem ser interpretados da melhor maneira possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes.

Na autuação em tela, o fisco, ao ter verificado a ocorrência de fato gerador, lançou o crédito tributário a um sujeito passivo determinado – Município de Igarapé Miri (pessoa jurídica de direito público) e não ao Prefeito (pessoa física), ou seja, a cobrança, no presente caso, será realizada contra o ente federativo, independentemente de estar o comando da Administração pelo Gestor A ou Gestor B, como sustentou o recorrente.

Isso decorre em razão do princípio da impessoalidade, também um dos corolários da Gestão Pública, o qual estabelece, além do dever de imparcialidade do gestor para exercer o comando sobre os administrados, que a atuação dos agentes públicos é imputada ao Estado, demonstrando assim o caráter impessoal da Administração desvinculada da pessoa do seu gestor (Teoria da Imputação ou Teoria do órgão).

Contudo, não pode o recorrente alegar a falta de cumprimento da obrigação tributária sob o argumento de que a documentação solicitada não foi apresentada por estar sob

a posse da antiga gestão, tendo em vista que o fisco atuou dentro dos parâmetros legais, ou seja, lançou crédito tributário por estar obrigado legalmente e por ter verificado as condições do fato gerador realizado por uma pessoa específica, no caso, o Município e não a pessoa do prefeito.

Ademais, não seria razoável tampouco proporcional o Contencioso Administrativo anular o lançamento do Auto de Infração nº 37.195.684-6, haja vista que este ocorreu nos moldes legais, não ferindo nenhuma garantia constitucional do sujeito passivo.

Pelo contrário, a improcedência da autuação, caso fosse acolhido o pedido do Município recorrente, representaria um clima de insegurança *ad aeternum* ao fisco, que nunca poderia cobrar crédito de um ou outro Município quando o atual gestor alegasse que a dívida houvesse sido contraída em gestão passada, afastando sua responsabilidade pelo pagamento.

Além disso, se esse argumento fosse acolhido, a decisão poderia tornar-se um precedente para os “maus administradores” que, em conluio com futuros e antigos prefeitos poderiam “armar” contra o fisco para esquivar -se de suas obrigações enquanto gestores e transferirem a dívida para a gestão futura, que alegaria a impossibilidade de apresentar documentos em razão da posse encontrar-se com o outro prefeito e assim sucessivamente, gerando um ciclo vicioso, sendo, ao final, a coletividade a única prejudicada.

1.3 – DA INFRAÇÃO COMETIDA:

Assim, a violação cometida pelo Município encontra respaldo na Lei, *in verbis*:

LEI N 8.212/91

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

I - a empresa é obrigada a:

a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração;

LEI Nº 10.666/2003

Art. 4º Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia 20 (vinte) do mês seguinte ao da competência, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia

REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA

Art.216. A arrecadação e o recolhimento das contribuições e de outras importâncias devidas à seguridade social, observado o que a respeito dispuserem o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal, obedecem às seguintes normas gerais:

I - a empresa é obrigada a:

a) arrecadar a contribuição do segurado empregado, do trabalhador avulso e do contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração;

Uma vez constatada a infração, cabe tão somente o pagamento de multa prevista na legislação competente, qual seja o Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto n 3.048/99) e a Lei n 8.212/91, *in verbis*

Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:

(...)

I - a partir de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) nas seguintes infrações:

(...)

g) deixar a empresa de efetuar os descontos das contribuições devidas pelos segurados a seu serviço;

O Regulamento (Decreto n 3.048/99) cuidou ainda de tratar da atualização do valor cobrado, nos termos do art.373, *in verbis*:

Art.373. Os valores expressos em moeda corrente referidos neste Regulamento, exceto aqueles referidos no art. 288, são reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social

No mesmo sentido, a Lei nº 8.212/91 preleciona ainda em seu art. 92 que qualquer infração a dispositivo desta legislação, quando não esteja prevista expressamente, sujeitar-se-á a observância desse dispositivo. Então vejamos:

*Art. 92. A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros), conforme dispuser o regulamento.*²⁴

Vale destacar que o artigo acima foi atualizado conforme indicativo nº 24, vejamos:

²⁴ *Valores atualizados pela Portaria MPAS nº 4.479, de 4.6.98, a partir de 1º de junho de 1998, para, respectivamente, R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) e R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos)*

Previu o art.102 que os valores desta legislação seriam reajustados nos mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Art.102.Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Informo que não foram constatadas circunstâncias agravantes, de modo que a multa a ser aplicada deverá ser o valor mínimo com base no art.292, I, do Regulamento da Previdência Social.

Cabe esclarecer que possível apuração de ato ilícito por um outro gestor deverá ser apurada na esfera competente, seja no Tribunal de Contas ou no Poder Judiciário, que poderá inclusive declarar a perda de mandato do prefeito, caso tenha ocorrido as hipóteses legais para tal ato, não cabendo, portanto, a esse Contencioso pronunciar-se acerca desses fatos, visto que sua **competência resume-se à resolução de litígio tributário**.

Por fim, com relação ao pedido de parcelamento regido pela Lei n 11.941/2009, tal pleito deve ser formulado à Secretaria da Receita Federal do Brasil através do sítio (www.receita.fazenda.gov.br) ou ainda, caso não consiga por essa ferramenta, através de acesso físico à Receita Federal responsável pela jurisdição de Igarapé Miri.

Diante de todo o exposto, entendo que a cobrança deve ser mantida em todos os seus termos.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso voluntário para NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Cid Marconi Gurgel de Souza.

Processo nº 14337.000155/2010-39
Acórdão n.º **2403-001.179**

S2-C4T3
Fl. 85

CÓPIA