



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

Processo nº 10380.008087/2007-74
Recurso nº 159.516 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.457 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de dezembro de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO : DEIXAR DE INFORMAR MENSALMENTE EM GFIP (CÓDIGO FUNDAMENTO LEGAL 67). DIRIGENTE ÓRGÃO PÚBLICO
Recorrente JOSÉ JAIR DOS SANTOS FERREIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/05/2006

PREVIDENCIÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO CONTRA DIRIGENTES DE ÓRGÃOS PÚBLICOS. ART. 41 DA LEI N.º 8.212/1991. REVOGAÇÃO. RETROATIVIDADE TRIBUTÁRIA BENIGNA. CANCELAMENTO DAS PENALIDADES APLICADAS.

Com a revogação do art. 41 da Lei n.º 8.212/1991 pela MP n.º 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, as multas, em processos pendentes de julgamento, aplicadas com fulcro no dispositivo revogado devem ser canceladas, posto que a lei nova excluiu os dirigentes de órgãos públicos da responsabilidade pessoal por infrações à legislação previdenciária.

Com isso, a responsabilidade pessoal do dirigente público pelo descumprimento de obrigação acessória, no exercício da função pública, encontra-se revogada, passando o próprio ente público a responder pela mesma.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Ronaldo de Lima Macedo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira, Rogério de Lellis Pinto, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo **SR. JOSÉ JAIR DOS SANTOS FERREIRA**, Presidente da Câmara do Município de Socorro do Piauí, mandato à época da configuração da infração, no Estado do Piauí, contra decisão exarada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Salvador-BA (fls. 104 a 108), a qual julgou procedente a multa imposta por meio do presente auto de infração, por ter, na qualidade de dirigente de Órgão Público, deixado de informar mensalmente ao INSS, por intermédio da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse da Câmara Municipal de Socorro do Piauí-PI, no período de 01/2005 a 05/2006.

Esse descumprimento da obrigação tributária acessória está previsto no art. 32, inciso IV, §§ 3º e 9º, da Lei nº 8.212/1991, acrescentado pela Lei nº 9.528/1997, c/c o art. 225, inciso IV, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto nº 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social - RPS).

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 03/11/2006 (fls. 01 e 42) por meio de correspondência postal, Aviso de Recebimento (AR).

Na peça recursal (fls. 113 a 123), o contribuinte alega que: (i) a teor do § 6º do art. 37 da Constituição Federal, considerando que a Câmara de Vereadores não possui personalidade jurídica, quem assume os ônus financeiros, em virtude de inobservância de regras tributárias, é a pessoa jurídica de direito público, que incorpora o órgão legislativo, ou seja, o Município. Aduz que esse entendimento é corroborado por decisão exarada pelo Tribunal Regional Federal da Quarta Região, a qual transcreve; (ii) acresce o contribuinte que a legislação, acenada pela fiscalização como justificativa para a cobrança ora combatida, não é aplicável à relação entre a Câmara e seus prestadores de serviço, eis que aquele complexo normativo criou obrigações que vinculam a ação de empresários, mas não de agentes políticos, modalidade em que ele se enquadra. Mesmo porque, de acordo com o art. 966 do Código Civil, considera-se empresário quem exerce, profissionalmente, atividade econômica organizada sob a forma de empresa, e o órgão do poder público não pode ser considerado como empresa; e (iii) ressalta, por fim, que a cobrança da contribuição previdenciária representa atividade tributária que se encontra limitada pelas normas gerais inseridas no Código Tributário Nacional (CTN), em especial a norma contida no art. 110, que diz que a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias. Assim, a Lei Orgânica da Seguridade Social não poderia, como fez através do art. 32, alterar o conceito de empresa, previsto no direito privado, para ampliar a aplicabilidade aos vereadores. Corroborando esse entendimento, cita trecho da doutrina pátria.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) em Floriano-PI informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho de Contribuintes (fls. 125 a 127).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Sendo tempestivo (fl. 127), CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame de seus argumentos.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Com relação às preliminares, para análise das autuações pessoais dos dirigentes de órgãos públicos pelo descumprimento de obrigação acessória tributária-previdenciária, deve-se hoje considerar a revogação do art. 41 da Lei n.º 8.212/1991 pela Medida Provisória (MP) n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009.

Vejamos o artigo 65, I, da referida MP:

Art.65. 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 § 4º do art. 49, o parágrafo único do art. 52, o inciso II 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 nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (grifos nossos);

Vejamos também o art. 79 da Lei n.º 11.941/2009:

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 nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (grifos nossos);

Era exatamente o preceito estabelecido no art. 41 da Lei nº 8.212/1991 que permitia ao fisco alcançar pessoalmente os dirigentes de órgãos públicos pelas infrações à legislação previdenciária, que assim dispunha:

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.

Sabemos que o procedimento administrativo do lançamento, em regra, deve-se reportar sempre a lei vigente à época da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se

pela lei então vigente, conforme dispõe art. 144 do CTN. Contudo, há situações em que o próprio CTN, especificamente em seu art. 106, autoriza excepcionalmente que fatos pretéritos sejam regulados pela legislação futura, tratando-se de retroatividade benigna.

Vejamos as disposições do art. 106 do *Códex*:

Art.106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação da penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(a) quando deixe de defini-lo como infração;

(b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

(c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.(g.n.)

Assim, em consonância com os incisos I e II do art. 106 do CTN, veem-se as hipóteses que estipulam, no plano da hermenêutica, a retroação para uma lei interpretativa e para uma lei mais benéfica ao sujeito passivo tributário, respectivamente.

Com isso, o inciso II do art. 106 do CTN, aproximando-se do campo afeto às sanções tributárias, permite que se aplique retroativamente a lei nova, quando mais favorável ao sujeito passivo, comparativamente à lei vigente à época da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Na realidade, o CTN consagra a regra da retroatividade da Lei mais favorável, autorizando assim que a penalidade seja readequada para seguir o tratamento mais benéfico ao contribuinte.

Para o caso em análise, como a MP n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, revogou o dispositivo legal que amparava a responsabilização pessoal do dirigente de órgão público pelo descumprimento de obrigações acessórias tributárias-previdenciárias, sem dúvidas, percebe-se que é norma mais benéfica ao sujeito passivo, devendo, por isso, ser aplicada ao caso em concreto.

Vê-se que, para esses dirigentes, a lei deixou de definir as faltas relativas ao cumprimento das obrigações acessórias tributárias-previdenciárias como ilícitos administrativos. Por conseguinte, deve-se aplicar a lei nova aos processos ainda não definitivamente julgados, que se refiram às autuações lavradas com base no art. 41 da Lei n.º 8.212/1991, cancelando-se, assim, as penalidades decorrentes.

Sobre essa questão transcreveremos o Parecer PGFN/CDA/CAT n.º 190/2009, de 02/02/2009, que dá o tom de qual entendimento é adotado pela Administração Tributária:

22. Inicialmente, entendemos que nesse caso aplica-se a regra do art. 106 do CTN, uma vez que com a revogação do dispositivo legal que dava fundamento ao lançamento contra a pessoa do dirigente, a lei deixou de definir tal conduta como infração. Em consequência, a aplicação da penalidade deverá ser em face da

pessoa jurídica de Direito Público dotada de personalidade jurídica.

23. Em consequência, para os atos não definitivamente julgados administrativamente, deve a lei retroagir, implicando no cancelamento de todas as penalidades aplicadas com base no art. 41 da Lei n.º 8.212/1991

Pelos relatos acima registrados e em consonância com os princípios administrativos da autotutela, da verdade material e da legalidade objetiva, acato a preliminar ora examinada, restando prejudicado o exame de mérito.

CONCLUSÃO:

Voto por **CONHECER DO RECURSO** e **DAR-LHE PROVIMENTO** nos termos da MP n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, que afastou do polo passivo da obrigação tributária o dirigente de órgão público.

Ronaldo de Lima Macedo.