



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

Processo nº 10640.001643/2010-79
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-004.758 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2015
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: DEIXAR DE DESCONTAR CONTRIBUIÇÕES DOS SEGURADOS
Recorrente DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE SAÚDE PÚBLICA DR. ANTÔNIO BENEDITO DE ARAÚJO - DEMASP (AUTARQUIA MUNICIPAL)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/2005 a 31/12/2006

LEI TRIBUTÁRIA. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE. IRRETROATIVIDADE.

Com a revogação do art. 41 da Lei 8.212/1991, operada pela Medida Provisória (MP) nº 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 que impõe responsabilidade, 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, dar provimento ao recurso voluntário.

Ronaldo de Lima Macedo - Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, Kleber Ferreira Araújo, Ronnie Soares Anderson, Marcelo Oliveira, Lourenço Ferreira do Prado, João Victor Ribeiro Aldinucci e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado pelo descumprimento da obrigação tributária acessória prevista no art. 30, inciso I, alínea “a”, da Lei 8.212/1991 e no art. 4º da Lei 10.666/2003, combinados com o art. 216, inciso I e alínea “a”, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048/1999, que consiste em deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço, para as competências 05/2005 a 12/2006.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls. 04/05), o sujeito passivo deixou de arrecadar, mediante desconto de suas remunerações, as contribuições previdenciárias dos segurados contribuintes individuais (médicos).

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 17/06/2010 (fls. 01 e 46), mediante correspondência postal com Aviso de Recebimento (AR).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 48/73), alegando, em síntese, a nulidade do auto de infração.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Juiz de Fora/MG – por meio do Acórdão 09-32.253 da 5ª Turma da DRJ/JFA (fls. 76/82) – considerou o lançamento fiscal procedente em parte, eis que excluiu a multa oriunda da reincidência.

A Notificada apresentou recurso, manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados na notificação e no mais efetua repetição das alegações de impugnação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Juiz de Fora/MG informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao CARF para processamento e julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

Em decorrência dos princípios da autotutela e da legalidade objetiva, no que tange à autuação do ente público na vigência do art. 41 da Lei 8.212/1991, competências até 10/2008, entendo que há impossibilidade de aplicação retroativa da multa pelo descumprimento de obrigação acessória.

Responsabilidade do ente público por infrações

A Recorrente é entidade de direito público (autarquia municipal). No caso, até a vigência da Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, a responsabilidade por infrações era atribuída ao dirigente, conforme dispunha o art. 41 da Lei 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: deixar de descontar contribuições dos segurados, para as competências 05/2005 a 12/2006.

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 Código tributário Nacional (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 (retroatividade benéfica).

Vejam 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.

Por sua vez, 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.

Com a referida mudança legislativa, a questão que se levanta é a possibilidade de aplicá-la a infrações cometidas em período anterior a sua vigência. Em razão de se tratar de legislação tributária, sua interpretação deverá ser orientada pelo art. 106 do CTN, susomencionado.

Com a revogação do art. 41 da Lei 8.212/1991, pela MP nº 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, os entes públicos passaram a responder pelas infrações decorrentes do descumprimento de obrigações acessórias previstas na legislação previdenciária.

Esta nova regra, entretanto, deve ser aplicada às infrações ocorridas a partir do início da sua vigência, ou seja, para as infrações ocorridas após a MP nº 449, de 04 de dezembro de 2008. Tratando-se de regra que impõe responsabilidade, não é possível a sua aplicação retroativa, a qual somente deverá ocorrer nas hipóteses específicas do art. 106 do CTN, retromencionado.

Diante desse contexto fático e jurídico, entendo que a multa aplicada deverá ser excluída, eis que os entes públicos passaram a responder pela infração decorrente do descumprimento de obrigação acessória – deixar de descontar contribuições dos segurados, prevista na legislação previdenciária –, somente após a vigência da MP nº 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **DAR PROVIMENTO**, para reconhecer que sejam excluídos, em sua totalidade, os valores da multa aplicada, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.