



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

Processo nº 10660.723740/2010-88
Recurso nº 000000 Voluntário
Acórdão nº 2402-002.759 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de maio de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente MUNICÍPIO DE POÇO FUNDO - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

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, em dar provimento ao recurso

Júlio César Vieira Gomes – Presidente

Ana Maria Bandeira- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Ewan Teles Aguiar e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de infração ao disposto na Lei nº 8.212/1991, art. 30, inciso I, alínea 'a', na Lei nº 10.666/2003, art. 4º, *caput* e no Decreto nº 3.048/1999, art. 216, inciso I, alínea 'a', que consiste em a empresa deixar de arrecadar mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls. 4), a autuada deixou de arrecadar a contribuição dos segurados empregados que lhe prestaram serviços.

A autuada teve ciência do lançamento em 09/11/2010 e apresentou defesa (fls. 16/20), onde alega que conforme se verifica na documentação anexa (doc. 03), o Impugnante declarou nas GFIPS apresentadas no período entre janeiro de 2007 e dezembro de 2007, a parte das contribuições previdenciárias dos contribuintes individuais.

Argumenta que basta observar as declarações contidas nas GFIPS apresentadas pelo Impugnante (doc. 03) para se verificar que estes lançamentos referem-se a pagamentos de contribuintes individuais, bem como à respectiva arrecadação da contribuição do segurado.

Esclarece que a ausência destas informações nos bancos de dados da Receita Federal do Brasil se deu em razão de um mero erro de fato praticado pelo servidor municipal responsável pelo preenchimento das GFIPS referentes às competências de janeiro de 2007 a dezembro de 2007.

Considera que um mero erro de preenchimento de GFIP não tem o condão de afastar a verdade material.

Pelo Acórdão nº 09-34.598 (fls. 298/300) a 5ª Turma da DRJ/Juiz de Fora julgou o lançamento procedente.

A autuada, ainda inconformada, apresentou recurso tempestivo (fls. 303/309), onde mantém o argumento de defesa.

Os autos foram encaminhados a este Conselho para apreciação do recurso interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

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

A Municipalidade sofreu autuação pelo descumprimento de obrigação acessória de não arrecadar a contribuição dos segurados contribuintes individuais que lhe prestaram serviços.

A infração ocorreu no período de 01/01/2007 a 30/12/2007.

Cumpre lembrar que sendo a recorrente um órgão público, anteriormente à 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.

Quanto à aplicação da lei, a regra geral estabelecida no Código Tributário Nacional em seu artigo 144 é a seguinte:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Portanto, a regra geral é que a legislação a ser aplicada é aquela vigente à época da ocorrência dos fatos geradores. Assim, até a publicação da Medida Provisória nº 448/2008, a multa pelo descumprimento da obrigação acessória era responsabilidade do dirigente e não do órgão.

O CTN traz ainda a possibilidade de aplicação retroativa da lei, conforme pode ser verificado em seu art. 106 que dispõe o seguinte:

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

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de 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.

Observa-se que, no que tange à responsabilização do dirigente, aplica-se a retroatividade benigna da lei, especificamente, a alínea “c” do inciso II do art. 106, acima transcrito.

Ocorre que a auditoria fiscal, diante da impossibilidade de agora atribuir responsabilização ao dirigente, imputou à recorrente a obrigação em período anterior à revogação do art. 41 da Lei nº 8.212/1991, quando não existia responsabilidade para o órgão, ou seja, na lavratura do presente auto de infração, efetuou aplicação retroativa da lei, cujo efeito foi atribuir penalidade não existente à época dos fatos geradores, contrariando o ordenamento jurídico.

Como a Medida Provisória nº 449/2008 foi publicada em 04/12/2008, somente a partir desta data, o órgão público passou a ter responsabilidade pelas infrações cometidas, o que compreende as competências a partir de 11/2008, uma vez que a entrega da GFIP ocorre no dia 07 do mês subsequente.

Assim, embora a recorrente não tenha alegado, pelo princípio da autotutela e da estrita legalidade, há que se reconhecer que a infração não pode prevalecer em face da ilegitimidade passiva da recorrente.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recurso e DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto

Ana Maria Bandeira