



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

Processo nº 10670.002784/2007-56
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-02.413 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de fevereiro de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: DIRIGENTE PÚBLICO
Recorrente ANDRÉ VICENTE DE QUADROS LOPES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 01/03/2007

NULIDADE. MÉRITO FAVORÁVEL. PRONUNCIAMENTO AFASTADO.

Quando a decisão de mérito é favorável ao sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade de ato processual, o julgador não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

RESPONSABILIDADE PESSOAL DO DIRIGENTE. REVOGAÇÃO DO ART. 41 DA LEI N ° 8.212, de 24/07/91. EFEITOS - RETROATIVIDADE BENIGNA. RECONHECIMENTO

A responsabilidade pessoal do dirigente tinha fundamento legal expresso no art. 41 da Lei n ° 8.212/91; entretanto, tal dispositivo foi revogado por meio do art. 65 da Medida Provisória n ° 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, do que deixou de definir o ato como infração.

A aplicação de uma penalidade terá como componentes a conduta, omissiva ou comissiva, o responsável pela conduta e a penalidade a ser aplicada (sanção). A exclusão por lei de algum desses elementos implica retroatividade benigna do artigo 106 do CTN.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Jhonatas Ribeiro da Silva e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente a autuação lavrada em 30/11/2007. Segue transcrição de trechos do acórdão recorrido:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Período de apuração: 01/01/2007 a 01/03/2007 INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

OMISSÃO DE DADOS NA APRESENTAÇÃO DE GFIP. RELEVÇÃO. NÃO CABIMENTO.

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

A multa somente é relevada se atendidos todos os requisitos legais, quais sejam, correção da falta, até o prazo de impugnação, com o pedido de relevação neste mesmo prazo, infrator primário e não ocorrência de nenhuma das circunstâncias agravantes.

Lançamento Procedente

...

Trata-se de infringência ao disposto no inciso IV, §5º do art. 32 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, c/c o art. 225, IV e §4º do RPS, por ter o autuado deixado de incluir, nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social — GFIP, das competências 01.2007 a 03.2007, a remuneração de segurado empregado (servidor não efetivo), de agentes políticos (vereadores) e contribuintes individuais que prestaram serviços à Câmara Municipal de Brasília de Minas/MG, na gestão do Presidente Sr. André Vicente de Quadros Lopes, conforme planilhas de fls. 37/43, parte integrante do auto de infração.

...

Os autos do processo foram baixados em Diligência, conforme Despacho de fls. 98/99, para verificar a alegação do Autuado no Auto de Infração de e 37.140.823-7, conexo a este Auto, de que os vereadores Arnaldo Xavier Gonçalves e Vanessa Josefina Almeida Botelho são vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social — RPPS, bem como para confirmar se o Município de Brasília de Minas/MG possui RPPS.

Em resposta à Diligência, a Auditoria Fiscal pronuncia às fls. 107/110, dispondo que o Município de Brasília de Minas/MG possui RPPS e que os vereadores apontados pelo defendente,

acima identificados, são vinculados ao RPPS, pelo exercício do cargo efetivo, e também vinculados ao RGPS, pelo exercício do mandato eletivo de vereador, visto que exercem as duas funções concomitantemente.

Contra a decisão o recorrente reiterou suas alegações iniciais:

Afirma o defendente que os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias foram corrigidos pela Contabilidade da Câmara Municipal, conforme documentação anexada aos autos, cumprindo o que dispõe a legislação.

Requer seja julgada procedente a impugnação, anulando-se a multa e cancelando a inscrição do nome do recorrente de qualquer anotação.

E mais:

Mesmo assim, vem o Recorrente em face da resolução n o. 26, de 21 de junho de 2005, que suspendeu a execução da alínea "h" (a alínea J, possui a mesma redação) do inciso I do artigo 12 da Lei Federal n o. 8.212 de 24 de julho de 1991, acrescentada pelo parágrafo 1 o. do artigo 13 da Lei Federal n o. 9506, de 30 de outubro de 1997, em virtude de declaração de inconstitucionalidade em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário n o. 351.717-1 Paraná, que decidiu que os agentes políticos não mais precisam recolher contribuição previdenciária sobre os seus subsídios junto ao INSS, desde que vinculados a Previdência própria como é o presente caso, requerer a procedência do presente Recurso.

E PRINCIPAMENTE EM FACE DE TER CONFORME CITA A AUDITORA FISCAL, FORNECIDO TODA A DOCUMENTAÇÃO, BEM COMO APOIO PESSOAL, NA AÇÃO FISCAL, TER INCLUÍDO NA GFIP OS VEREADORES ARNALDO XAVIER GONÇALVES E VANESSA JOSEFINA ALMEIDA BOTELHO (conforme ofício em anexo) e ainda uma vez que a fundamentação ora citada para aplicação da penalidade ao Recorrente, foi revogada pela Medida Provisória n ° 449, de 2008 e pela Lei 11.941 de 2009, motivo pelo qual os efeitos retroagem para beneficiar aqueles que foram enquadrados na legislação que estava em vigor, como é o presente caso oferecer o presente RECURSO para que recebido e processado regularmente, seja julgado procedente, anulando-se a multa e cancelando-se a inscrição do nome do Recorrente de qualquer anotação neste sentido.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Preliminarmente, verifica-se que do resultado da diligência não fora oportunizado ao recorrente o direito de manifestação nos autos. Acontece que antes do acolhimento da preliminar que poderá resultar na nulidade da decisão recorrida, deve ser considerado o artigo 59, §3º do Decreto nº 70.235/72:

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993).

No mérito:

Há que ser observada a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II do CTN.

A responsabilidade pessoal do dirigente tinha fundamento legal expresso no art. 41 da Lei nº 8.212/91; entretanto, tal dispositivo foi revogado por meio do art. 65 da Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

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. (Revogado pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

Conforme previsto no art. 106, inciso II do Código Tributário Nacional - CTN, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, 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.*

Portanto, no caso presente, aplica-se o art. 106, inciso II, alíneas “a” e “b” do CTN. A Medida Provisória nº 449/2008, ao revogar o art. 41 da Lei nº 8.212/91, afastou a responsabilização do dirigente nas omissões e ações que geram o descumprimento de obrigações acessórias.

A aplicação de uma penalidade terá como componentes a conduta, omissiva ou comissiva, o responsável pela conduta e a penalidade a ser aplicada (sanção). Se em qualquer desses elementos houver algum benefício para o infrator, a retroatividade deve ser reconhecida em função de ser cogente o caput do art. 106 do CTN.

Em relação ao dirigente do órgão público, a Medida Provisória deixou de definir o ato como descumprimento de obrigação acessória, como ato infracional. Caso a fiscalização fosse autuar o prefeito municipal na data de hoje, por fatos pretéritos, não poderia fazê-lo, em função da MP nº 449/2008. Assim, em relação ao dirigente, a MP é, sem dúvida, mais benéfica; se antes da MP a autuação era em nome do dirigente, com sua responsabilização pessoal, após, não cabe tal autuação. Ressalta-se que atualmente a MP nº 449/2008 teve suas regras convalidadas com a sua conversão na Lei nº 11.941, de 27/05/2009.

Assim, sendo o mérito favorável ao contribuinte deixo de pronunciar a nulidade da decisão recorrida.

Pelo exposto, voto pelo provimento do recurso.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes