



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

Processo nº 10835.004576/2008-42
Recurso nº 000000 Voluntário
Acórdão nº 2402-002.713 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de maio de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO GFIP FATOS GERADORES
Recorrente MUNICÍPIO DE DRACENA - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

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 Auto de Infração lavrado sob nº 37.069.327-2, com fundamento na inobservância da obrigação tributária acessória prevista no art. 32-A, Inciso II, da Lei nº 8.212/1991, acrescentado pela Medida Provisória nº 449/2008 e posteriormente convertida na Lei nº 8.212/1991 que consiste em a empresa apresentar a GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls. 7/8), a autuada deixou de informar em GFIP remunerações pagas a contribuintes individuais e valores de cestas básicas fornecidas aos segurados empregados.

A autuada teve ciência do lançamento em 07/01/2009 e apresentou defesa (fls. 30/34) onde solicita que sejam excluídos da autuação os valores correspondentes aos contribuintes individuais cujas contribuições foram devidamente recolhidas.

Argumenta que quando a alimentação é fornecida *in natura*, não há incidência de contribuição previdenciária.

Pelo Acórdão nº 12-36.982 (fls. 103/112) a 11ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I julgou a autuação procedente.

Contra tal decisão, a autuada apresentou recurso tempestivo (fls. 116/120), onde efetua a repetição das alegações 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 recorrente foi autuada pelo descumprimento de obrigação acessória que consiste em a empresa apresentar a GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

A infração ocorreu no período de 01/01/2004 a 30/12/2004.

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.

Então, à época da ocorrência dos fatos geradores a recorrente não era responsável pelo cumprimento das obrigações acessórias.

Assim, embora a recorrente não tenha alegado, pelo princípio da autotutela e da estrita legalidade, há que se reconhecer que a infração não pode 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

Processo nº 10835.004576/2008-42
Acórdão n.º **2402-002.713**

S2-C4T2
Fl. 125

CÓPIA