



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

Processo nº 15504.003790/2009-28
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-002.881 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de fevereiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FUNDAÇÃO CLOVIS SALGADO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

PREVIDENCIÁRIO. ÓRGÃO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE DIRIGENTE. ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.212/91. REVOGADO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Diante da revogação do artigo 41 da Lei nº 8.212/91, pela Lei nº 11.941/2009, o qual atribuía à responsabilidade pessoal do dirigente máximo do órgão público pelo descumprimento de obrigações acessórias constatadas na pessoa jurídica de direito público que dirige, impõe-se afastar a sua legitimidade passiva em observância ao artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, passando a recair sobre o próprio Órgão Público.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO DIRIGENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE LANÇAMENTO NA EMPRESA À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IRRETROATIVIDADE NOVO REGRAMENTO MALIGNO.

Tratando-se de obrigação acessória em que a legislação de regência, vigente à época da ocorrência do fato gerador da penalidade, contemplava a responsabilização do Dirigente do Órgão Público, é defeso a legitimidade passiva ser direcionada à empresa no período anterior à revogação do artigo 41 da Lei nº 8.212/91, em observância a impossibilidade da retroatividade maligna da norma, para alcançar sujeito passivo/responsável tributário inexistente naquele período.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

FUNDAÇÃO CLÓVIS SALGADO, contribuinte, pessoa jurídica de direito público, já qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, recorre a este Conselho da decisão da 7ª Turma da DRJ em Belo Horizonte/MG, Acórdão nº 02-28.901/2010, às fls. 147/152, que julgou procedente a autuação fiscal lavrada contra a empresa, nos termos do artigo 30, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.212/91, c/c artigo 216, inciso I, alínea “a”, do RPS, por ter deixado de arrecadar as contribuições previdenciárias devidas, mediante desconto das respectivas remunerações pagas ou creditadas aos servidores não efetivos detentores de função pública, designados ocupantes de cargo em comissão de recrutamento amplo, em relação ao período de 01/2004 a 12/2004, conforme Relatório Fiscal da Infração, às fls. 06/07, e demais documentos constantes dos autos.

Trata-se de Auto de Infração (obrigações acessórias), lavrado em 17/03/2009, nos moldes do artigo 293 do RPS, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se multa no valor de R\$ 1.329,18 (Um mil, trezentos e vinte e nove reais e dezoito centavos), com base nos artigos 283, inciso I, alínea “g”, e 373, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Inconformada com a Decisão recorrida, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 158/159, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

Após breve relato das fases ocorridas no decorrer do processo administrativo fiscal, suscita a existência de acordo celebrado entre o Estado de Minas Gerais, a União Federal e o INSS, em 08/07/2010, homologado judicialmente pelo STJ nos autos da ação judicial consubstanciada no processo nº 1999.38.00.017818-2 – Recurso Especial nº 1.135.162/MG.

Nos termos de referido acordo, a Fundação ora recorrente indicou os débitos previdenciários a serem incluídos no Parcelamento Especial instituído pela Lei nº 11.941/2009, com arrimo nas Portarias Conjuntas PGFN/RFB nº 06/2009 e 03/2010, desistindo expressamente da discussão administrativa e judicial, reconhecendo, portanto, a legitimidade dos débitos apurados, salvo àqueles alcançados pelo instituto da decadência ou pertinentes aos servidores vinculados ao RPPS.

Alega que a partir do Acordo em comento, ficou estabelecido o cancelamento de todos os autos de infração lavrados contra as entidades do Estado de Minas Gerais, como é o caso da Fundação, consoante item “f” de tal acordo.

Dessa forma, requer seja conhecido e provido o presente recurso de maneira a determinar a devida adequação do débito em questão aos termos constantes do Acordo celebrado entre o Estado de Minas Gerais, União Federal e INSS, ensejando *a extinção do presente Auto de Infração, face à disposição das partes.*

Alternativamente, não acolhida sua pretensão em relação à extinção do feito, repisa os argumentos suscitados em sede de impugnação, refutando, ainda, *todos os fundamentos dados pela h. Turma de Julgamento*.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso voluntário e passo a análise das alegações recursais.

Em seu recurso voluntário insurge-se a contribuinte contra a exigência fiscal consubstanciada na peça vestibular do feito, dando conta da existência de acordo celebrado entre o Estado de Minas Gerais, a União Federal e o INSS, em 08/07/2010, homologado judicialmente pelo STJ nos autos da ação judicial consubstanciada no processo nº 1999.38.00.017818-2 – Recurso Especial nº 1.135.162/MG.

Referido Acordo teve a finalidade de por termo à discussão quanto à exigibilidade de contribuições previdenciárias sobre as remunerações de servidores efetivos e comissionados contratados pelo Estado de Minas Gerais, suas autarquias, fundações, etc, sobretudo após a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998.

Nos termos de aludido acordo, a Fundação ora recorrente indicou os débitos previdenciários a serem incluídos no Parcelamento Especial instituído pela Lei nº 11.941/2009, com arrimo nas Portarias Conjuntas PGFN/RFB nº 06/2009 e 03/2010, desistindo expressamente da discussão administrativa e judicial, reconhecendo, portanto, a legitimidade dos débitos apurados, salvo àqueles alcançados pelo instituto da decadência ou pertinentes aos servidores vinculados ao RPPS.

Ressalta que a partir do Acordo em comento, *ficou estabelecido o cancelamento de todos os autos de infração lavrados contra as entidades do Estado de Minas Gerais, como é o caso da Fundação*, consoante item “f” de tal acordo.

Dessa forma, requer seja conhecido e provido o presente recurso de maneira a determinar a devida adequação do débito em questão aos termos constantes do Acordo celebrado entre o Estado de Minas Geral, União Federal e INSS, ensejando *a extinção do presente Auto de Infração, face à disposição das partes*.

Alternativamente, não acolhida sua pretensão em relação à extinção do feito, repisa os argumentos suscitados em sede de impugnação, refutando, ainda, *todos os fundamentos dados pela h. Turma de Julgamento*.

Não obstante as substanciosas razões de fato e de direito ofertadas pelas autoridades lançadora e julgadora de primeira instância, em defesa da manutenção do feito, o inconformismo da contribuinte merece acolhimento, como passaremos a demonstrar.

Com efeito, extrai-se dos autos do processo que a contribuinte fora autuada por deixar de arrecadar as contribuições previdenciárias devidas, mediante desconto das respectivas remunerações pagas ou creditadas aos servidores não efetivos detentores de função pública, designados ocupantes de cargo em comissão de recrutamento amplo, em relação ao período de 01/2004 a 12/2004, conforme Relatório Fiscal da Infração, às fls. 06/07, infringindo

os preceitos inscritos no artigo 30, inciso “I”, alínea “a”, da Lei nº 8.212/91, constituindo-se crédito previdenciário decorrente da penalidade aplicada nos termos do artigo 283, inciso “I”, alínea “g”, do RPS, que assim prescrevem:

“Lei 8.212/91

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

I – A empresa é obrigada a:

a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração;”

Regulamento da Previdência Social

“Art. 283. Por infração a qualquer dispositivos das Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 08 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável [...], conforme gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:

I – a partir de R\$ 636,17 nas seguintes infrações:

g) deixar a empresa de efetuar os descontos das contribuições das contribuições devidas pelos segurados a seu serviço;”

Verifica-se que, de acordo com o Relatório Fiscal, a recorrente não apresentou a documentação e/ou informações exigidas pela fiscalização na forma que determina a legislação previdenciária, incorrendo na infração prevista nos dispositivos legais supracitados, o que ensejou a aplicação da multa, nos termos do Regulamento da Previdência Social.

De início, impende registrar que, ao contrário do que a contribuinte afirma, o presente débito não se encontra incluído no Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, como se constata da informação inscrita no Despacho de Encaminhamento, de fl. 185, o que na verdade determinou o conhecimento de sua peça recursal.

Isto porque, restasse comprovada a inclusão do crédito previdenciário em questão em referido parcelamento, não se poderia cogitar no conhecimento do recurso voluntário da contribuinte, em razão da necessária desistência da discussão administrativa e judicial.

Partindo dessas premissas, boa parte das razões recursais da contribuinte já cai por terra, uma vez fundadas na pretensa extinção do crédito previdenciário diante da suposta inclusão no Parcelamento Especial, o que não representa a realidade dos fatos, como a própria autoridade fazendária informa em Despacho de fl. 185.

Remanesce, porém, a alegação da contribuinte de que no Acordo em comento, *ficou estabelecido o cancelamento de todos os autos de infração lavrados contra as entidades do Estado de Minas Gerais, como é o caso da Fundação*, consoante item “f” de tal acordo, argumento que, por outros fundamentos, merece acolhimento.

Destarte, estabelece a alínea “f” do referido Acordo (transcrita na peça recursal), *in verbis*:

“F) Ficam cancelados os autos de infração lavrados pessoalmente contra os dirigentes de órgão e entidades do Estado de Minas Gerais (incluindo suas autarquias, fundações, o Ministério Público, o Tribunal de Contas do Estado e todos os Poderes – Executivo, Legislativo, Judiciário), nos termos do Parecer PGFN/PG nº 1.796, de 21 de agosto de 2008, bem como entendimento predominante da jurisprudência judicial e administrativa.” (grifamos)

Na hipótese vertente, o que torna digno de realce é que a autuação não fora lavrada em face do dirigente do Órgão Público, mas, sim, da própria Fundação, o que poderia nos levar a concluir pela procedência do feito.

Entrementes, do exame da legislação que regulamenta a matéria, vigente à época da ocorrência do fato gerador da penalidade, mais precisamente quanto à responsabilização pela inobservância da obrigação acessória, artigo 41 da Lei nº 8.212/91, constata-se que atribuía a responsabilidade pela obrigação tributária e, bem assim, pela exigência fiscal ao Dirigente do Órgão Público e não à empresa.

Dessa forma, não se pode deslocar, de maneira retroativa, a penalidade/responsabilidade inscrita no dispositivo legal encimado, vinculada ao Dirigente do Órgão Público, para outro sujeito passivo (Empresa – Fundação) que não aquele determinado pela norma, ou seja, anteriormente à revogação do artigo 41 da Lei nº 8.212/91, em homenagem à irretroatividade maligna da norma legal, o que afasta de plano a legitimidade passiva da recorrente, no período objeto do lançamento.

E, como o artigo 41 da Lei nº 8.212/91, esteio da legitimidade passiva do Dirigente do Órgão Público, fora revogado pela Lei nº 11.941/2009, igualmente, não se poderia responsabilizá-lo, consoante jurisprudência já firmada neste Colegiado, na linha, inclusive, que restou determinado pelo Acordo celebrado entre o Estado de Minas Geral, União Federal e INSS, suscitado pela contribuinte.

A jurisprudência administrativa oferece guarida à pretensão da contribuinte, afastando a legitimidade passiva do ente público em período anterior à revogação do dispositivo legal encimado, conforme se depreende dos julgados abaixo ementados:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Período de apuração: 01/01/2006 a 31/10/2006 LEI TRIBUTÁRIA. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE. IRRETROATIVIDADE. Com a revogação do artigo 41 da Lei 8.212/1991, operada pela Medida Provisória 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 impositiva de responsabilidade pelo descumprimento de obrigação acessória e conseqüente penalidade pelo seu descumprimento, não é possível a sua aplicação retroativa. Recurso Voluntário Provido.” (2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª SJ do CARF – Processo nº

13502.001209/2009-28 – Acórdão nº 2402.002.792, Sessão de 20/06/2012)

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.” .” (2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª SJ do CARF – Processo nº 10835.004576/2008-42 – Acórdão nº 2402.002.713, Sessão de 16/05/2012)

Certamente por essa razão a autoridade lançadora achou por bem autuar a empresa (Fundação) e não o Dirigente, olvidando-se, porém, que à época da ocorrência do fato gerador da multa, a empresa não era responsável pela inobservância de referida obrigação, não podendo passar a ser retroativamente, maculando, assim, a pretensão fiscal em face de sujeito estranho à norma legal quando da ocorrência do fato gerador.

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração *sub examine* em dissonância com os dispositivos legais que regulamentam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO E DAR-LHE PROVIMENTO, decretando a insubsistência do lançamento, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira