



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

Processo n° 16045.000894/2007-36
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° 2403-000.516 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2011
Matéria OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente ANTONIO CARLOS PRADO DE ALMEIDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2004

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - DIRIGENTES DE ÓRGÃOS PÚBLICOS - ART. 41 DA LEI N.º 8.212/1991 - REVOGAÇÃO DADA PELA LEI 11.941/2009 - CANCELAMENTO DAS PENALIDADES APLICADAS

Com a revogação do art. 41 da Lei n.º 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009, com fulcro na responsabilidade pessoal do dirigente de órgão público no exercício da função pública, as multas por descumprimento de obrigação acessória aplicadas em processos administrativos pendentes de julgamento devem ser canceladas, posto que a lei nova excluiu os dirigentes de órgãos públicos da responsabilidade pessoal por infrações à legislação previdenciária.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso em face da revogação do art. 41, Lei 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009, que afastou do pólo passivo da obrigação o dirigente de órgão público.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Renato Coelho Borelli (suplente). Ausentes o Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza e o Conselheiro Marthius Sávio Cavalcante Lobato.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, às fls. 42 a 47, com Anexos às fls. 48 a 50, apresentado contra Acórdão nº 05.22.362 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, fls. 35 a 37, que julgou procedente a autuação por descumprimento de obrigação acessória, Auto de Infração nº. 37.037.922-5, com ciência do sujeito passivo em 20.12.2007, às fls. 01, com valor consolidado de R\$ 11.951,21 (onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos).

Conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 10 a 11, no período de 01/2002 a 12/2004, o Sr. Antonio Carlos Prado de Almeida, titular da Secretaria Municipal de Administração, da Prefeitura Municipal de Guaratinguetá, desde 01/03/2007 até a data de emissão deste AI (20.12.2007), responde por todos os atos atribuídos àquela competência (período de 01/2002 a 12/2004) em conformidade com o disposto nos artigos 136 a 138 do Código Tributário Nacional, e com o art. 41 da Lei 8.212/1991 c/c o art. 289 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999, as multas decorrentes das infrações previstas na legislação previdenciária deverão ser imputadas na pessoa do dirigente do órgão ou entidade da administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal, em relação ao período de sua gestão.

Ainda segundo o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 10 a 11, a Prefeitura Municipal de Guaratinguetá deixou de apresentar as informações cadastrais, financeiras e contábeis abaixo relacionados, nos períodos especificados, muito embora tenha sido intimado à sua apresentação, através dos Termos de Início da Ação Fiscal — TIAF:

(i) Deixou de apresentar os esclarecimentos e justificativas solicitados no Termo de Início da Ação Fiscal — TIAF, cópia anexa, referente às discrepâncias verificadas no cotejamento dos valores constantes das folhas de pagamento em meio papel e em meio digital, apresentados em arquivos texto, bem como, os divergências na composição das bases de cálculo individuais constantes das folhas de pagamento;

(ii) Arquivos em meio digital, conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24/07/1991, art. 32, III, e na Lei n.º 10.666, de 08/05/2003, art. 8º, combinados com o art. 225, III e § 22 (acrescentado pelo Decreto n. 4.729, de 09/06/2003) do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06/05/1999, com o leiaute definido nas Portarias INSS/DIREP n.º 42, de 24/07/2003 e MPS/SRP N.º 58/2005, para o período de 01/2002 a 12/2004, contendo as seguintes informações:

a) Execução financeira e orçamentária

I — execução da receita e da despesa

II — balancetes orçamentários

b) Informações dos servidores do órgão e trabalhadores em geral

I — servidores vinculados ao regime próprio;

II — servidores vinculados do regime geral;

III — agentes políticos, contribuintes individuais (prestadores de serviços, condutores autônomos, contratos temporários) e outros.

O Auto de Infração, Código de Fundamentação Legal – CFL 35, foi lavrado pela Fiscalização contra o Recorrente como responsável nos termos do art. 41, Lei 8.212/1991, pela Secretaria Municipal de Administração da Prefeitura Municipal de Guaratinguetá deixar de prestar à RFB todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização, conforme o dispositivo legal infringido na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso III e § 11, combinado com o art. 225, inciso III, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999., descumprindo, assim, obrigação legal acessória, conforme previsto Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 283, inciso II, alínea "b" e art. 373.

Ainda, o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, às fls. 12, informa que não foi verificada a circunstância atenuante nem a circunstância agravante.

A multa aplicada corresponde ao valor calculado na forma dos artigos 92 e 102 da Lei n. 8.212/91 e artigo 283, inciso II, alínea "b" e artigo 373 do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. o 3.048/99), definida pela Portaria do Ministério da Previdência Social nº 142, de 11/04/2007, no valor de R\$ 11.951,21 (Onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos).

O Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09433563D00, fls. 6, foi cientificado pelo contribuinte.

O período objeto do auto de infração de obrigação acessória, conforme o Relatório Fiscal da Infração, fls. 10 a 11, é de 01/2002 a 12/2004.

O Recorrente teve ciência do Auto de Infração nº. 37.037.922-5, no dia 20.12.2007, às fls. 01.

Contra a autuação, o Recorrente apresentou impugnação tempestiva, de fls. 26 a 29, com Anexos às fls. 30 a 31.

Após análise, a 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, fls. 35 a 37, emitiu o Acórdão nº 05.22.362 julgando procedente a autuação, Auto de Infração nº. 37.037.922-5, e manteve a multa aplicada, conforme Ementa a seguir:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2007

*PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
APRESENTAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS SOBRE A FOLHA
DE PAGAMENTO E ARQUIVOS DIGITAIS.
DESCUMPRIMENTO. MULTA. DIRIGENTE.
RESPONSABILIDADE.*

Constitui infração, punível com multa pecuniária, a empresa deixar de apresentar e exibir à fiscalização, quando regularmente intimada, esclarecimentos e justificativas sobre as folhas de pagamento e os correspondentes arquivos digitais.

O dirigente de órgão público responde pessoalmente pela multa aplicada por infração de dispositivos da legislação previdenciária.

Lançamento Procedente

Inconformado com a decisão, **o Recorrente apresentou Recurso Voluntário**, fls. 42 a 47, com Anexos às fls. 48 a 50, na qual alega:

1. Conforme Declarações em anexo do Centro de Processamento de Dados ao Recorrente não foi possível apresentar as informações/esclarecimentos relacionadas no Auto de Infração por não dispor de tais informações.

2. Somente em Novembro/2007 na elaboração do MANAD a Embras.net constatou divergência entre os valores constantes no banco de dados da Folha de Pagamento com os valores impressos.

3. No que se refere a autuação por ter deixado de apresentar arquivos em meio digital referente ao período Janeiro/2002 à Dezembro/2004, temos que todas as informações foram disponibilizadas através do Arquivo MANAD ao Auditor Fiscal Adilson Caetano Albino em Dezembro/2007, conforme e-mail enviado, cuja cópia segue em anexo.

4. Ressalte-se que o Recorrente assumiu a Secretaria Municipal da Administração, através da Portaria Municipal nº 6.726, a partir de 27 de fevereiro de 2007, somente podendo ser responsabilizado pelos atos praticados em sua gestão administrativa. O Recorrente não detinha nenhuma competência funcional perante a Secretaria Municipal da Administração no período de Janeiro de 2002 à Dezembro de 2004, não podendo lhe ser imputado responsabilidade por atos dos quais não teve participação.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, com a informação da tempestividade do Recurso Voluntário, para análise e decisão, às fls. 51.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 51.

Superados os pressupostos, passo exame do mérito.

DO MÉRITO

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA

A infração objeto da presente autuação fiscal tem como descrição sumária o Recorrente, Sr. Antonio Carlos Prado de Almeida, titular da Secretaria Municipal de Administração, da Prefeitura Municipal de Guaratinguetá, como responsável nos termos do art. 41, Lei 8.212/1991, ter deixado de prestar à RFB todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da mesma, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização, conforme o dispositivo legal infringido na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso III e § 11, combinado com o art. 225, inciso III, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999..., descumprindo, assim, obrigação legal acessória, conforme previsto Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 283, inciso II, alínea "b" e art. 373.

A legislação vigente a época da lavratura deste auto de infração de obrigação acessória determinava que, havendo o descumprimento da obrigação, a aplicação da penalidade pecuniária, auto de infração, seria imposta pessoalmente ao dirigente do órgão ou entidade, conforme dispõe o art. 41 da Lei nº 8.212/1991:

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.

Apesar de ser essa a legislação em vigor à época da lavratura do auto de infração, no entanto, a MP n.º 449/20080, convertida na Lei 11.941/2009 alterou este quadro normativo.

O art. 41 da Lei n.º 8.212/1991, dispositivo legal que determinava a autuação pessoal do dirigente público, foi revogado de modo a que a responsabilidade pelo descumprimento de obrigações acessórias recaia nos próprios entes públicos.

De forma que o julgamento dos autos de infração dos gestores de órgãos públicos, deve observar o novo quadro normativo com a revogação do art. 41 da Lei n.º 8.212/1991 pela MP n.º 449/20080, convertida na Lei 11.941/2009.

Outrossim, diante deste novo quadro normativo com a revogação do art. 41 da Lei n.º 8.212/1991 há que se considerar o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106. inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, com a verificação da situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

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

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

No mesmo sentido, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional no Parecer PGFN/CDA/CAT nº 190/2009, de 02/02/2009, aponta diretrizes quanto ao alcance da interpretação que deve ser adotada no âmbito da Administração Tributária:

22. Inicialmente, entendemos que nesse caso aplica-se a regra do art. 106 do CTN, uma vez que com a revogação do dispositivo legal que dava fundamento ao lançamento contra a pessoa do dirigente, a lei deixou de definir tal conduta como infração. Em consequência, a aplicação da penalidade deverá ser em face da pessoa jurídica de Direito Público dotada de personalidade jurídica.

23. Em consequência, para os atos não definitivamente julgados administrativamente, deve a lei retroagir, implicando no cancelamento de todas as penalidades aplicadas com base no art. 41 da Lei n.º 8.212/1991.

Desta forma, para os dirigentes de órgão ou entidade da administração federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, a lei 8.212/1991 deixou de definir as faltas relativas ao cumprimento das obrigações acessórias previdenciárias como ilícitos administrativos.

Por conseguinte, deve-se aplicar a nova redação da lei 8.212/1991 aos processos ainda não definitivamente julgados administrativamente que se refiram às autuações lavradas com fulcro no art. 41 da Lei n.º 8.212/1991, cancelando-se, assim, as penalidades decorrentes.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO DO RECURSO, para, NO MÉRITO, DAR-LHE PROVIMENTO em face da revogação do art. 41, Lei 8.212/1991, na redação dada pela Lei 11.941/2009, que afastou do pólo passivo da obrigação o dirigente de órgão público.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro