



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

Processo n° 35063.001893/2006-54
Recurso n° 141.854 Voluntário
Acórdão n° 2302-00.236 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2009
Matéria Auto de Infração: Dirigente Público
Recorrente JOSÉ CARLOS MILANEZI
Recorrida DRP/VITÓRIA/ES

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/2000 a 30/11/2004

RESPONSABILIDADE PESSOAL DO DIRIGENTE. REVOGAÇÃO DO ART. 41 DA LEI N° 8.212. EFEITOS - RETROATIVIDADE BENIGNA. RECONHECIMENTO

A responsabilidade pessoal do dirigente tinha fundamento legal expresso no art. 41 da Lei n° 8.212 de 1991; entretanto tal dispositivo foi revogado por meio do art. 65 da Medida Provisória n° 449 de 2008, convertida na Lei n.º 11941/2009.

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.

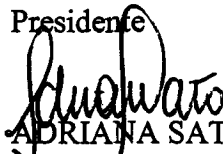
Em relação ao dirigente do órgão público, a MP deixou de definir o ato como descumprimento de obrigação acessória, como ato infracional.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 2ª turma ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


LIÈGE LACROIX THOMASI
Presidente


ADRIANA SATO
Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior, Rogério de Lelles Pinto (Suplente), Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente) e Liège Lacroix Thomasi (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em desfavor do Recorrente, vez que o mesmo em sua gestão no Município de Marilandia/ES, deixou de informar na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social – GFIP os pagamentos efetuados a contribuintes individuais Trabalhadores Autônomos nas competências de 10/2000 a 11/2004, e, aos exercentes de mandato eletivo municipal (prefeito e vice-prefeito) nas competências de 09/2004 a 11/2004.

Em 14/08/2006 (fls.45) o Recorrente foi cientificado do MPF e do TIAD, e, em 19/09/2006 (fls.50) da lavratura do Auto de Infração e do TEAF.

Tempestivamente, o Recorrente apresentou impugnação (fls.53/58), a Decisão-Notificação julgou o lançamento procedente, e, inconformado o mesmo interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- *a responsabilidade de declarar as GFIP's é da empresa (pessoa jurídica) e não da pessoa física (Prefeito do Município)*
- *não possui condições de apresentar GFIP's regularizando a situação porque não possui acesso aos dados cadastrais na prefeitura por ser oposição ao atual governo.*

A DRP apresentou contra-razões juntada às fls.79.

É o relatório.



Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

O recurso foi interposto tempestivamente, motivo pelo qual, CONHEÇO DO RECURSO, e, passo de ofício, a análise de uma questão preliminar.

A responsabilidade pessoal do dirigente tinha fundamento legal expresso no art. 41 da Lei nº 8.212 de 1991; entretanto tal dispositivo foi revogado por meio do art. 65 da Medida Provisória nº 449 de 2008 convertida na Lei 11.941.

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 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.

Entendo que há cabimento do art. 106, inciso II, alíneas “a” e “b” do CTN. A Medida Provisória nº 449, ao revogar o art. 41 da Lei nº 8.212, implica a não 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 MP convertida na Lei nº deixou de definir o ato como descumprimento de obrigação acessória, como ato infracional. Basta uma análise singela, caso a fiscalização fosse autuar o prefeito municipal na data de hoje, por fatos pretéritos, não poderia fazê-lo em função justamente da MP nº 449. Assim, em relação ao dirigente a MP é, sem dúvida, mais benéfica; se antes da MP convertida na Lei nº a autuação era em nome do dirigente, após a referida MP não cabe tal autuação.

Além do mais, a MP nº 449 deixou de tratar o ato do dirigente como contrário à exigência de ação ou omissão. In casu, não houve configuração de fraude pelo dirigente no relatório fiscal.

A repercussão da retroatividade em relação às obrigações acessórias, como na hipótese de haver uma obrigação sem responsável, não cabe a este Colegiado apreciar; quem fez a escolha por não autuar o dirigente do órgão público foi o Chefe do Executivo por meio de

Medida Provisória, se é justo ou injusto não interessa, como esse órgão é componente do Poder Executivo cabe apenas a aplicação objetiva dos atos normativos sem realizar juízo de valor.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 29 de setembro de 2009


ADRIANA SATO - Relatora