



06/05

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

Processo n° 37284.002246/2006-91
Recurso n° 142.052 Voluntário
Acórdão n° 2301-00.280 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2009
Matéria Auto de Infração: Dirigente Público
Recorrente JOÃO ORESTES DE OLIVEIRA
Recorrida DRP/DISTRITO FEDERAL/DF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

**AUTO DE INFRAÇÃO - DIRIGENTE PÚBLICO - OBRIGAÇÕES
ACESSÓRIAS**

Ausência de retenção e arrecadação da contribuição do produtor rural, pessoa física e do segurado especial, incidente sobre a comercialização da produção rural

RETROATIVIDADE BENIGNA. ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO

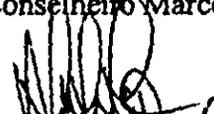
O infrator tem direito à redução da penalidade oriunda da alteração da legislação, conforme previsto no art. 106 do CTN.

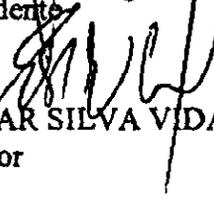
Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Marcelo Oliveira.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente


EDGAR SILVA VIDAL
Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Marcelo Oliveira, Edgar Silva Vidal (Suplente), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente). Ausente o Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes.



Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por João Orestes de Oliveira (fls. 38/39) contra a DN n° 23.401.4/0186/2006, de 26/05/2006, da DRP-DF (fls.29/31) que manteve o lançamento constante do Auto de Infração-AI n° n°35.852.957-31, de 12/12/2005. 30/09/2005.

O AI foi lavrado em nome do recorrente, Prefeito Municipal de Buritinópolis-GO no período de 2005, com base no artigo 41 da Lei 8.212.91, por ter a Prefeitura Municipal daquele município deixado de realizar a retenção da contribuição do produtor rural, pessoa física e do segurado especial, incidente sobre a comercialização da produção adquirida, nas competências 04/2005 a 06/2005. (fls. 09)

A ciência da DN ocorreu em 19/06/2006 (fls. 33/35) e o Recurso Voluntário foi interposto em 10/07/2006 (fls. 38/39), dentro do prazo regulamentar.

Preliminarmente, o recorrente alega, em síntese:

I - o recorrente foi notificado no dia 12 dezembro de 2005, via correspondência postal;

II – ao tomar conhecimento da decisão, verificou que a multa é injusta, pois não foi ele pessoalmente quem efetuou o pagamento do produtor rural pessoa física e do segurado especial que forneceram produtos ao Município de Buritinópolis, mas sim pessoas designadas para tal função;

III – o recorrente é primário e não ocorreu nenhuma das circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 da Regulamento da Previdência.

No mérito, pede:

I – seja aceito o recurso;

II – seja relevada a multa, isentando o recorrente da penalidade a ele aplicada;

III – seja arquivado o processo, com julgamento do mérito, isentando o recorrente do pagamento da multa;

IV – caso assim não entenda este Conselho, que seja concedido o desconto da multa e o parcelamento da mesma nos termos do Regulamento da Previdência.

Nas contra-Razões (fls. 44/48), a DRP-DF, assim se manifesta:

I – não procedem as alegações do recorrente de que não teria sido comunicado do auto de infração e da DN, pois basta observar os avisos de recebimento –ARs das fls. 24, 25 e 35 para certificar-se que todas as correspondências foram enviadas para o mesmo endereço e foram devidamente recebidas, sem que o recorrente alegasse que as pessoas

que assinaram os ARs não são pessoas do seu lar, ou mesmo que tivesse alterado o domicílio, o que demonstra que o contribuinte teve ciência do auto de infração e de que foi concedido prazo para impugnação, embora ele não a fizesse.

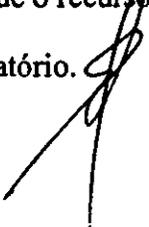
II -- o envio de intimação por carta registrada é plenamente válido, nos termos do artigo 23-II do Decreto n° 70.235/72.

III – em relação à ausência de responsabilidade pela infração, também não merece prosperar o argumento, uma vez que foi solicitado no TIAD, fls 13, cópia de possível ato de delegação de competência para a prática do ato, sendo que a Municipalidade restou inerte, fato este que atrai a responsabilidade para o dirigente máximo do órgão, conforme consta da folha 10 do Relatório Fiscal e na DN, fls. 30.

IV – não pode ser acolhido o pleito de relevação da multa porque não houve correção da falha e a possível abstrata correção da falta, neste momento processual, em que já foi proferida a decisão de 1ª Instância, sem que houvesse sido apresentada impugnação administrativa, não traz efeito para o valor da multa, tendo em vista o que dispõe o Parecer Vinculante MPS/CJ/N° 3194/2003.

Pede que o recurso não seja provido.

É o relatório.



Voto

Conselheiro EDGAR SILVA VIDAL, Relator

O recurso foi apresentado tempestivamente e preenche os requisitos para sua admissibilidade.

Entendo que deva 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 n° 8.212 de 1991; entretanto tal dispositivo foi revogado por meio do art. 65 da Medida Provisória n° 449 de 2008.

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 n° 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 n° 449, ao revogar o art. 41 da Lei n° 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. O próprio caput do art. 106 informa que o que será julgado é o ato, e nesse momento estamos julgando o ato do dirigente, portanto caracterizada a aplicação do art. 106 do CTN. Mesmo porque, nenhum ato que implica em uma conduta humana existe per si, sempre estará atrelado a um agente.

Em relação ao dirigente do órgão público, especificamente esse agente, a MP 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 n° 449. Assim, em

relação ao dirigente, a MP é, sem dúvida, mais benéfica; se antes da MP a autuação era em nome do dirigente, após a referida MP não cabe tal autuação.

Além do mais, a MP n.º 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.

Não bastasse, a própria Procuradoria da Fazenda, em virtude de consulta formulada pela Receita Federal do Brasil, emitiu o Parecer PGFN/CDA/CAT n.º 190 de 2009, por meio do qual reconhece a retroatividade benigna surgida com a MP n.º 449 de 2008. Assim, a própria Receita deixará de efetuar tais lançamentos e ainda em decisões de primeira instância aplicará a retroatividade benévola.

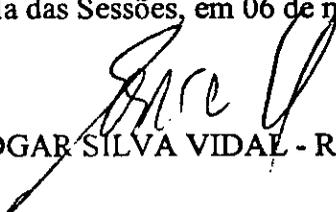
A repercussão da retroatividade em relação às obrigações acessórias, como na hipótese de haver uma obrigação sem responsável, não cabe a este Colegiado apreciar; quem fez a escolha por não autuar o dirigente do órgão público foi o Chefe do Executivo por meio de Medida Provisória, se é justo ou injusto 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 CONHECER do recurso do notificado para no mérito CONCEDER-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de maio de 2009


EDGAR SILVA VIDAL - Relator