



07/05

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

Processo nº 37284.005677/2006-17
Recurso nº 142.675 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.300 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de maio de 2009
Matéria Auto de Infração: Dirigente Público
Recorrente JUSSARA SILVEIRA DE ANDRADE GUEDES
Recorrida DRP/DISTRITO FEDERAL/DF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2001 a 30/11/2001

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

**GFIP. DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS
GERADORES.**

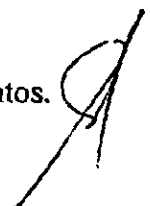
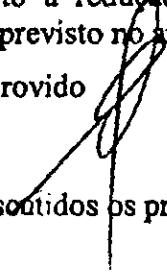
Constitui infração a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, conforme artigo 32, Inciso IV e §5º, da Lei nº 8.212/91.

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.

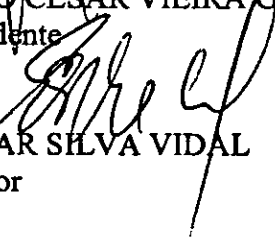
Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



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


JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente


EDGAR SILVA VIDAL
Relator

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

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por Jussara Silveira de Andrade Guedes (fls. 97/108) contra a DN nº 23.401.4/0362/2006, de 18/09/2006, da DRP-DF (fls. 82/92), que manteve em parte o lançamento constante do Auto de Infração-AI nº nº35.805.325-0, de 04/07/2005.

O AI foi lavrado em nome da recorrente, ex Superintendente de Recursos Humanos da Agência Nacional de Energia Elétrica –ANEEL, por ter deixado aquela autarquia de incluir nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social – GFIP, nas competências 04/2001 a 11/2001, os valores correspondentes aos fatos geradores de contribuições previdenciárias. o que constitui infração ao art. 32, inciso IV, parágrafo quinto, da Lei 8.212/91 (fls. 04 e 07)

A ciência da DN ocorreu em 10/10/2006 e o Recurso Voluntário foi interposto em 09/11/2006, dentro do prazo regulamentar.

No Recurso, preliminarmente a recorrente alega, em síntese:

I _ que apesar da carência de pessoal efetivo treinado para tal fim, envidou esforços para regularizar as GFIPs, acreditando ter obtido a correção total desejada;

II – de posse das informações das omissões pendentes, procedeu à regularização das GFIPs, buscando sanar de vez todas as irregularidades apontadas. Junta cópias de GFIPs (fls. 109/233), e requer a relevação da multa, de acordo com o parágrafo único do art. 291, do Decreto 3.048/99;

III – coloca-se contra a atribuição de responsabilidade objetiva ao dirigente de entidade administrativa pelo descumprimento da Lei 8.212/91, entendendo ser necessária , em respeito aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, a demonstração de ter este agido com dolo ou culpa, transcrevendo jurisprudência e doutrina neste sentido;

IV – refuta decisão administrativa de primeira instância que, segundo seu entendimento, concedeu interpretação gramatical ao disposto no art. 136 do CTN, ao defender a responsabilidade objetiva do dirigente de entidade por infrações da legislação tributária independentemente de se verificar dolo ou culpa; e

V – afirma que, ainda que a literalidade do art. 136 do CTN aponte para a responsabilidade objetiva do contribuinte, a norma extraível do preceito precisa não só guardar correspondência lógica com o texto, mas também compatível com o ordenamento jurídico, especialmente com a Constituição Federal, e com as finalidades a que se destina, razão pela qual menciona que Poder Judiciário afastou reiteradas vezes, a responsabilidade objetiva na aplicação do art. 136 do CTN. Colaciona jurisprudência.

No mérito, pede:



I – decretar-se a extinção do referido crédito previdenciário, haja vista estar fundado em Auto de Infração maculado de vício de legalidade na medida em que impôs à autuada penalidade sem a observância das garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como atribui-lhe, em desconformidade com o direito vigente, responsabilidade objetiva por infrações à legislação previdenciária;

II – de modo alternativo, acaso não se entenda pela nulidade do crédito constituído em desfavor da recorrente, seja ele relevado nos termos do que estabelece o artigo 291 § 1º, do Decreto 3.048/99.

Nas Contra-Razões (fls. 146/156), a DRP-DF, assim se manifesta:

I – A responsabilidade objetiva do dirigente de entidade, por infração à legislação tributária, independentemente da verificação de dolo ou culpa, encontra-se claramente fundamentada nos art. 41 da Lei 8.212/91 e 136 do CTN, respectivamente, *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 de 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.

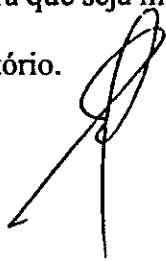
Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Apesar da insurgência da recorrente, não assiste à 1ª Instância, diante dos dispositivos legais citados, outra alternativa a não ser reconhecer sua responsabilidade objetiva pelo descumprimento de obrigação acessória, uma vez que deixou de informar em GEFIP todos os fatos geradores de contribuição previdenciária, infringindo, assim, o disposto no parágrafo 5º inciso IV do art. 32 da Lei 8.212/91.

Com relação ao pedido de relevação da multa, entende a DRP que este não pode ser acatado tendo em vista o disposto no artigo 291 do Decreto nº 3.048/99, corroborado pelo PARECER/MPS/CJ/Nº 3194/2003.

Pede para que seja mantida a autuação.

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 nº 8.212 de 1991; entretanto tal dispositivo foi revogado por meio do art. 65 da Medida Provisória nº 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 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. 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 a Superintendente de Recursos Humanos da Agência Nacional de Energia Elétrica –ANEEL 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 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.

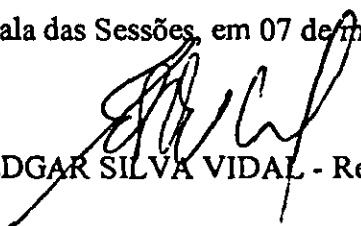
A repercussão da retroatividade em relação às obrigações acessórias, como na hipótese de haver uma obrigação sem responsável, não cabe a este Colegiado apreciar; quem fez a escolha por não autuar o dirigente do órgão público foi o Chefe do Executivo por meio de Medida Provisória, se é justo ou injusto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

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de maio de 2009


EDGAR SILVA VIDAL - Relator