

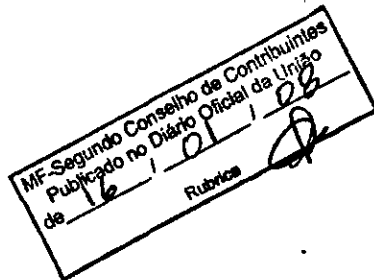


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 35210.001283/2004-58
Recurso nº 141.478 Voluntário
Matéria Contribuição Previdenciária
Acórdão nº 205-00.024
Sessão de 09 de outubro de 2007
Recorrente MARCO ANTONIO LEAL CALADO
Recorrida DRP-ANGELIM - PE

Rosilene Aires Soares
 Agente Administrativo
 Matr. 1198377

MP-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
 CONFERE COM O ORIGINAL
 Brasília, 28 / 11 / 2007
 Odaíres Roberto Matos Nascimento
 Matr. Políedro 2871



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 13/11/2003

Ementa: RELEVAÇÃO. Não comprovação de correção da infração. Não cabimento

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. O Conselheiro Manoel Coelho Arruda Júnior apresentou Declaração de Voto.

[Handwritten signature]
JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente

[Handwritten signature]
ADRIANA SATO
Relatora

MP - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 26 / 11 / 2007
[Handwritten signature]
Odair Roberto dos Santos Nascimento
Mat. Pódeiro 2871

[Handwritten signature]
Rosilene Alves Soares
Agente Administrativo
Matr. 198377

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Liege Lacroix Thomasi e Misael Lima Barreto.

[Handwritten marks]

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 13.11.2003, em razão da entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, referente às competências de 01/99 a 10/2000, 12/2000 a 02/2001 e 05/2001 a 05/2002, infringindo, assim, o disposto no art. 32, inc. IV e § 5º, combinado com o artigo 284, II do regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Esclareceu o agente fiscal que o auto foi lavrado em nome do Prefeito Municipal, haja vista que a Câmara Municipal, apesar de devidamente intimada, através do TIAD, não informou o servidor responsável pelo cumprimento dessa obrigação, e, também, não foi possível identificá-lo por outra forma.

O autuado apresentou impugnação intempestiva (fls. 53 a 57) e a autuação foi julgada procedente pela decisão notificação de fls. 68 a 71.

Em 26.07.2004 o Recorrente foi devidamente intimado da Decisão Notificação (fls.81), e, inconformado com a decisão, interpôs recurso (fls.75/79), dentro do prazo regulamentar, alegando em síntese:

- que foram considerados todos os servidores do município como segurados obrigatórios ligados ao Regime Previdenciário;
- o recorrente corrigiu a falta antes da decisão proferida;
- e, por fim, requereu a reforma da decisão para que o lançamento seja julgado improcedente.

Juntadas as contra-razões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.



Rosilene Aires Soares
Agente Administrativo
Matr. 1128377

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTEES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	28 / 10 / 2007
Odaírs Ribeiro dos Nascimento Mat. Policial 2871	



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONF. FUNCIONAL	C02/C05 Fls. 87/83
Brasília, 28 de Maio de 2007	
Odares Ribeiro Mota Nascimento Máx. Politécnico 2871	

Voto

Rosilene Aires Soares
Agente Administrativo
Matr. 11983/77

Conselheiro ADRIANA SATO, Relatora

Considerando que o recurso de fls. 76/79 é tempestivo e estando dispensado o Recorrente de implementar o depósito recursal, por se tratar de pessoa física, consoante art. 24 da Portaria MPS n.º 520/2004, passo ao exame das razões recursais.

Dispõem o art. 41 da Lei n.º 8.212/91 e o art. 289 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99 que no procedimento de auditoria fiscal realizado pela SRF em órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, deve o Auto de Infração ser lavrado na pessoa do respectivo dirigente, em relação ao período que tenha exercido gestão.

Nesse sentido, dispõem os mencionados artigos:

Lei n.º 8.212/91, 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.

RPS, art. 289. O dirigente de órgão ou entidade da administração federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal responde pessoalmente pela multa aplicada por infração a dispositivos deste 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.

A definição de dirigente está no RPS, art. 283, §1º:

RPS, art. 283, § 1º Considera-se dirigente, para os fins do disposto neste Capítulo, aquele que tem a competência funcional para decidir a prática ou não do ato que constitua infração à legislação da seguridade social.

Esclarece-se que dirigente não é aquele que tem a competência para praticar o ato, mas sim aquele a quem caiba decidir acerca da prática ou não do ato.

Assim, em primeira análise, o dirigente para fins do art. 283, §1º, do RPS, é a autoridade máxima do órgão ou entidade, e, somente não será dele a competência, caso esta tenha sido atribuída ou delegada a outrem, via ato legislativo (lei) ou administrativo (decreto, portaria, etc.).

Para identificação do dirigente responsável, deve a fiscalização inteirar-se da estrutura regimental do órgão ou entidade que está agindo de forma contrária às disposições legais. Assim procedendo, identificará aquele que tem a competência para decidir quanto à prática do ato, objeto da infração constatada. É em nome deste que deve ser lavrado o Auto de Infração.

O Recorrente não juntou aos autos a Lei Orgânica Municipal ou qualquer ato normativo que o eximisse de tal responsabilidade apesar de ter tido diversas oportunidades para ofertá-los.

A alegação do Recorrente de que foram considerados todos os servidores do município como segurados obrigatórios ligados ao Regime Previdenciário não prospera vez que o Regime Próprio de Previdência Social só foi instituído no Município de Angelim em 27/12/2001 através da Lei n.º 509, e, até a competência 12/2001, todos os servidores eram segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS;

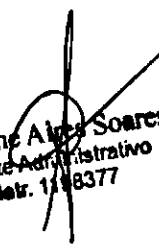
No mais, a partir da competência 01/2002, após instituição do Regime Próprio de Previdência Social no Município de Angelim, houve levantamento apenas das remunerações dos servidores não efetivos, ou seja, das remunerações dos servidores ocupantes de cargos comissionados, dos contratados por tempo determinado e dos estáveis por força do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A simples alegação de correção de falha antes da decisão não merece ser conhecida vez que o recorrente não fez qualquer prova de sua alegação.

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do recurso para no mérito negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 09 de outubro de 2007


ADRIANA SATO


Rosilene Alves Soares
Agente Administrativo
Matr. 1198377

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 11 2007
Odaires Ribeiro Nascimento
Mat. Policial 2871

Rosilene Aires Soares
Agente Administrativo
Matr. 1196977

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFEEF CONFEF NACIONAL	CC02/C05 89
Brasília, 25 de 11 de 2009	
Odaíres Ribeiro Matos Nascimento Matr. Poliedro 2871	

Declaração de Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

Ouvi atentamente o relatório e voto proferidos pela i. Conselheira Relatora. Apesar da análise apurada e razões de decidir constante daquele voto, peço licença a i. Conselheira para apresentar entendimento diverso.

O Recorrente foi autuado com arrimo no disposto no art. 41, da Lei n. 8.212/91, ou melhor, 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”.

Em seu voto, a i. Relatora entendeu que o termo dirigente disposto na Lei e Regulamento:

[...] não é aquele que tem a competência para praticar o ato, mas sim aquele a quem caiba decidir acerca da prática ou não do ato.

Assim, em primeira análise, o dirigente para fins do art. 283, §1º, do RPS, é a autoridade máxima do órgão ou entidade, e, somente não será dele a competência, caso esta tenha sido atribuída ou delegada a outrem, via ato legislativo (lei) ou administrativo (decreto, portaria, etc.).

No entanto, ao definir a quem cabia a perquirição da comprovação fática do fato gerador, ou melhor, a quem cabia o *onus probandi*, entendo, *data venia*, que o voto prolatado possui trechos contraditórios:

[...] Para identificação do dirigente responsável, deve a fiscalização inteirar-se da estrutura regimental do órgão ou entidade que está agindo de forma contrária às disposições legais. Assim procedendo, identificará aquele que tem a competência para decidir quanto à prática do ato, objeto da infração constatada. É em nome deste que deve ser lavrado o Auto de Infração.

O Recorrente não juntou aos autos a Lei Orgânica Municipal ou qualquer ato normativo que o eximisse de tal responsabilidade apesar de ter tido diversas oportunidades para ofertá-los

[Grifei].

Divergências a parte, a natureza punitiva e a pessoalidade do alcance das regras dispostas na Lei de Custeio e do Regulamento exigem da autoridade fiscal – a quem cabe o *onus de provar* - a apuração real e concreta de “quem” era o dirigente responsável pelo cumprimento daquela obrigação acessória, conforme se depreende do voto então Conselheiro Jorge Luís Moran – CRPS -, quando do julgamento do AI n. 35.633.347-7 [Otomar Oleques Vivian], *verbis*:

[...] Primeiro porque não é o que diz o art. 283, §1º, do RPS: a norma faz referência àquele que tem competência funcional e não à

autoridade máxima da entidade. Segundo, considerando a natureza punitiva da norma, não seria razoável imputar a infração ao Presidente pelo simples fato de ser ele o dirigente máximo da entidade (a representação normalmente cabe ao dirigente máximo), olvidando-se, assim, do princípio da personalidade ou da intranscendência da pena. Terceiro, conforme visto, o Regimento Interno prevê a cadeia de atribuições e responsabilidade no âmbito do Instituto.

Diferentemente do alegado pela Relatora, no meu entender, não existe presunção em favor da Autarquia ao atribuir à pessoa do dirigente – no caso máximo - do órgão ou entidade pública a responsabilidade, mas sim, ser ônus do sujeito ativo a devida caracterização, clara e precisa [art. 37, Lei n. 8.212/91], logo, a devida apuração da atuação do agente/administrador, ainda mais por se tratar de multa de natureza administrativa, em atenção ao disposto no acórdão proferido nos autos do AMS 0161302 [TRF1. Segunda Turma Suplementar. Proc. 1995.01.061302]:

[...] 3. O art. 41 da Lei n. 8.212/91 prevê a responsabilidade do dirigente de órgão pela multa aplicada por infração de dispositivos da citada Lei e do seu regulamento, a qual, a despeito da respeitável convicção do ilustre Juiz Sentenciante, não se constitui em multa de natureza tributária e sim administrativa, punitiva, que se deriva de infração pela omissão de exigência de documento, para a expedição de alvarás.

4. Não tendo cunho tributário, não se aplica a rigidez legislativa preconizada na sentença, referentemente à responsabilidade da obrigação, por isso que deve ser mantida a sentença, porém com fundamento diverso, no sentido de que, sendo pessoal, a multa exige a apuração da atuação do agente, com a constatação da relação da causa e efeito.

Dessa forma, não tendo a Entidade Previdenciária remido-se de seu mister - devida apuração da atuação do agente/administrador -, o que, *de per se*, gera vício insanável, deve o AI em questão ser declarado nulo, com no art. 32, parágrafo único, da Portaria MPS n. 520/2004, cabendo, por oportuno, a Secretaria da Receita Federal do Brasil lavrar auto de infração substitutivo, caso persista a infração.

Diante do exposto, peço vênias a i. Relatora, voto pela **ANULAÇÃO** do auto de infração lavrado, por vício formal.

Sala das Sessões, em 09 de outubro de 2007.

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR

Rosilene Aires Soares
Agente Administrativo
Mat. 1190377

MF - SEGUNDO QUANTIL DE CONTRIBUINTES CONTRIBUICAO PERSONAL
Brasília, 28 / 10 / 07
Odaíres R. dos Matos Nascimento N.º Poliedro 2871