



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

Processo n° 10865.721961/2012-87
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2302-003.102 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de março de 2014
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente MUNICÍPIO DE LEME - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2012

**GLOSA DE COMPENSAÇÕES INDEVIDAS DE CONTRIBUIÇÕES
SOBRE REMUNERAÇÃO PAGA A AGENTES POLÍTICOS.**

A compensação de contribuições sobre remuneração pagas a agentes políticos, declarada inconstitucional, por decisão do expressa do Supremo Tribunal Federal - STF no Recurso só é possível quando foram realmente recolhidas e o Município tenha observado todas as determinações legais para a operação. Serão glosados pelo Fisco os valores compensados indevidamente pelo sujeito passivo.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

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 negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liege Lacroix Thomasi - Presidente

Leonardo Henrique Pires Lopes – Relator

Conselheiros presentes à sessão: LIEGE LACROIX THOMASI (Presidente),
ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI, ARLINDO DA COSTA E SILVA, BIANCA

DELGADO PINHEIRO, JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ, LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES.

Relatório

Trata-se do Auto de Infração por Descumprimento de Obrigação Principal, **DEBCAD nº 51.021.081-3**, consolidado em 18/07/2012, em face do MUNICÍPIO DE LEME – PREFEITURA MUNICIPAL, no valor de R\$ 1.375.705,59 (um milhão, trezentos e setenta e cinco mil e setecentos e cinco reais e cinquenta e nove centavos), referente à glosa de compensação indevida realizada pela Recorrente, no período de 01/01/2010 a 31/03/2012, de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos membros do Poder Executivo (prefeito, vice - prefeito), e do Poder Legislativo (vereadores).

Trata-se, também, do Auto de Infração por Descumprimento de Obrigação Acessória, **DEBCAD nº 51.021.082-1**, consolidado em 18/07/2012, em face do MUNICÍPIO DE LEME – PREFEITURA MUNICIPAL, no valor de R\$ 14.000,00 (Quatorze mil reais), referente à multa administrativa, com fundamento legal (CFI) 78, posto a apresentação de GFIPs com informações incorretas em relação ao fato gerador das obrigações previdenciárias concernentes às competências 02/2010 a 03/2012

Segundo relatório fiscal, o contribuinte, ao realizar as compensações, não retificou previamente as GFIP para excluir destas todos os exercentes de mandato eletivo informados, bem como, a remuneração proporcional ao período de 1º a 18 na competência setembro de 2004. Ademais, não obedeceu ao prazo prescricional de cinco anos (contados a partir do pagamento da contribuição indevida); e não se ateve em calcular fracionadamente a contribuição previdenciária do mês de setembro de 2004 (excluindo a remuneração proporcional ao período de 1º a 18).

Apresentada impugnação pela empresa, o lançamento foi mantido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, cuja ementa foi proferida nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2012

COMPENSAÇÃO. EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO. RETIFICAÇÃO DE GFIP. PRESCRIÇÃO

A compensação de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de exercentes de mandato eletivo no período 01/02/1998 a 18/09/2004 deverá ser precedida de retificação das GFIP, para excluir destas todos os exercentes de mandato eletivo informados, bem como, a remuneração proporcional ao período de 1º a 18 na competência setembro de 2004.

O direito de efetuar a referida compensação prescreve em cinco anos, contados a partir do pagamento.

INCONSTITUCIONALIDADE

É vedado aos órgãos administrativos de julgamento afastar a aplicação de ato normativo sob fundamento de ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada com a decisão, a Prefeitura interpôs Recurso Voluntário tempestivo, alegando, em síntese que:

- a) Preliminarmente, a afirmativa de que todas as compensações se deram fora dos critérios técnicos legais prejudicou a defesa da recorrente, na medida em que a aplicação de glosa integral não reflete a realidade dos fatos. Ademais a exclusão em GFIP dos exercentes em mandato eletivo pode acarretar futuros prejuízos quando do pedido de algum benefício, já que à época ele poderia filiar-se ao RGPS como segurado facultativo.
- b) As compensações foram ratificadas por sentença judicial (Processo nº 0001251-25.2009.403.6109 ou 2009.61.09.001251-7) assim sendo, se eventualmente reformada a sentença de modo que restrinja os períodos compensáveis, nada mais justo que devolva os recursos com as devidas correções legais, sem qualquer imposição de penalidade;
- c) O prazo prescricional não deixou de ser observado, já que esse se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor (CTN, art. 174, IV); e isso foi feito quando o MPS reconheceu o direito da prefeitura por meio da Portaria MPS nº133/2006;
- d) A prévia retificação de GFIP para poder proceder à compensação demonstra total falta de razoabilidade justa para com os administrados; ademais, as compensações ocorreram a partir de 02/2010 porque as gestões anteriores, e também a atual, estavam receosas com os inúmeros julgamentos judiciais contraditórios a respeito da matéria; a demora do Poder Judiciário em definir qual critério a ser adotado na regra dos 5 + 5 sacrificou incontáveis pretensões;
- e) A União, de posse da relação dos exercentes de mandatos eletivos, tem legitimação, em cumprimento às suas normas internas, para excluir de sua base CNIS todos os eventuais agentes políticos levantados em auditoria que não foram excluídos;
- f) A multa de forma generalizada é confiscatória e desproporcional, já que a recorrente já havia retirado da base CNIS a maioria dos exercentes de cargo de mandato eletivo;
- g) Reconhecendo que a responsabilidade do CNIS é solidária (contribuinte e INSS), é medida de inteira justiça o afastamento de qualquer penalidade;
- h) A compensação foi realizada com base em diversos julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, que já se manifestou acerca das diversas formas de compensação existentes, tendo declarado que o regime previsto na Lei nº 8.383/1991 e aquele previsto no art. 170 do CTN são diversos e não se confundem; assim, o art. 170-A do CTN além de estar eivado de

vício supremo, não se aplica neste caso, porquanto se pretende compensar pela forma do art. 66 da Lei nº 8.383/1991; Ademais, consigna a recorrente que a compensação foi confirmada por sentença judicial a qual não ressaltou a necessidade de prévia retificação de GFIP.

- i) O entendimento da Receita Federal de que a compensação deve ser precedida por retificação de GFIP é inconstitucional, pois falta previsão legal de penalidade;
- j) A fixação de multa em decorrência de eventual descumprimento de obrigação acessória só poderia ser estabelecida através de lei. Ademais, as multas devem ter o critério da razoabilidade e proporcionalidade e capacidade contributiva do sujeito passivo, e sendo a recorrente pessoa jurídica de direito público interno, com diversas obrigações, não pode ter suas fianças expropriadas dessa forma. :

Sem contrarrazões.

Assim vieram os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por meio de Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes, Relator.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Sendo o presente Recurso Voluntário tempestivo e apresentando os requisitos de admissibilidade, passo ao seu exame.

Da Glosa de Compensação das contribuições previdenciárias incidentes sobre subsídios dos exercentes de mandato eletivo declaradas inconstitucionais.

Primeiramente, esclarece-se que o direito à compensação de contribuições previdenciárias incidentes sobre subsídios de agentes políticos é legal e deriva da Resolução nº 26/2005 do Senado Federal que suspendeu a eficácia da alínea “h”, introduzida no inciso I do artigo 12 da Lei 8.212/1991 pelo §1º do artigo 13 da Lei 9.506/1997, em decorrência da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão definitiva nos autos do Recurso Extraordinário nº 351.717/PR.

Desta maneira, não se discorrerá em delongas sobre as alegações recursais pertinentes a demonstração de legalidade do direito creditório discutido no presente.

Inegavelmente a questão central do caso em tela concentra-se na não observância pelo Município das determinações legais para a operação das compensações declaradas em GFIP no período de apuração do lançamento ora contestado.

É cediço que a compensação como modalidade de extinção do crédito tributário está prevista no art. 156, II, do Código Tributário Nacional e que o mesmo diploma legal, prevê, em seus artigos 170 e 170A, as regras gerais sobre a matéria deixando as regras específicas para tratamento especial através de lei ordinária. Transcreve-se abaixo os artigos do CTN que tratam da compensação:

“Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

II a compensação;”

“Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.”

“Art. 170A.

É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.” (Artigo incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Ao estabelecer normas gerais em matéria de crédito tributário, através do regramento de uma de suas modalidades de extinção, o art. 170, do Código Tributário Nacional – CTN estatui que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos líquidos e certos com débitos tributários, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Em obediência ao disposto pelo CTN, no âmbito federal, o instituto da compensação de tributos federais foi regulamentado pela Lei n.º 8.383/91, onde o artigo 66 estatui que, nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte pode efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. E o parágrafo único do referido artigo traz que a compensação só pode ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

LEI Nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (com Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.199)

§1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (grifei)

§2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.

No que tange às contribuições sociais, o Plano de Custeio da Seguridade Social, Lei n. 8.212/91, art. 89, abaixo transcrito, traz comando no sentido de que somente serão compensados os valores pagos ou recolhidos indevidamente a título de contribuição para a Seguridade Social.

“Art.89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido”. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995)

Esclarecendo ainda mais, o §2º, do artigo 89, acima citado complementa o *caput* dispondo que somente pode ser restituído ou compensado, nas contribuições arrecadadas pelo INSS, o valor decorrente das parcelas referidas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.212/91, ou seja, as contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social a cargo da empresa, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, nos termos do artigo 22, I, II e III da Lei n.º 8.212/91; as contribuições sociais a cargo dos empregadores domésticos, de acordo com o artigo 24 da Lei n.º 8.212/91 e as contribuições sociais a cargo dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição, conforme artigo 20 da Lei n.º 8.212/91:

LEI Nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I receitas da União;

II receitas das contribuições sociais;

III receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição;

Portanto, é de se ver que as disposições inscritas no §2º, do artigo. 89 combinadas com as do §único do artigo 11, ambos da Lei nº 8.212/91, excluem da compensação toda e qualquer espécie de crédito da empresa em face da fazenda pública que não sejam aquelas decorrentes das contribuições sociais instituídas pelos artigos 20, 22, I, II e III e 24, todos da Lei n.º 8.212/91.

Diante do exposto, vê-se que o direito à compensação surge logo após o pagamento indevido de contribuição destinada à Seguridade Social, de atualização monetária, de multa ou de juros de mora. Contudo, o seu exercício não se mostra incondicionado, em virtude da necessidade do preenchimento de todos os requisitos legalmente impostos e da efetiva existência dos créditos tributários que se pretende compensar.

Para o caso em comento, verifica-se que, com a suspensão da execução da alínea “h” do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/1991 pela Resolução nº 26/2005, em decorrência da declaração de inconstitucionalidade proferida *incidenter tantum* pelo Supremo Tribunal Federal, através da decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário nº 351.717-1/PR, os entes federativos que realizaram o recolhimento das contribuições previdenciárias sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo creditaram-se nos valores pagos à Previdência Social com base no dispositivo declarado inconstitucional.

A fim de regular a “devolução” dos valores arrecadados pela Previdência Social com base na alínea “h” do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/1991, a Secretaria da Receita Previdenciária publicou no Diário Oficial da União a Instrução Normativa SRP nº 15/2006 que estatuiu todas as regras especiais a serem observadas pelo ente político para que possa proceder com eventual compensação utilizando-se dos créditos:

Instrução Normativa SRP nº 15/2006

Art. 1º Dispor sobre a devolução de valores arrecadados pela Previdência Social com base na alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212, de 1991, acrescentada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 1997, bem como sobre procedimentos relativos aos créditos constituídos com base no referido dispositivo.

[...]

CAPÍTULO III

COMPENSAÇÃO

Art. 6º É facultado ao ente federativo, observado o disposto no art. 3º, compensar os valores pagos à Previdência Social com base no dispositivo referido no art. 1º, observadas as seguintes condições:

- I - a compensação deverá ser precedida de retificação das GFIP, para excluir destas todos os exercentes de mandato eletivo informados, bem como, a remuneração proporcional ao período de 1º a 18 na competência setembro de 2004 relativa aos referidos exercentes;
- II - deverá ser realizada com contribuições sociais arrecadadas pela SRP para a Previdência Social;
- III - o ente federativo deverá estar em situação regular, considerando todos os seus órgãos e obras de construção civil executadas com pessoal próprio, em relação a débitos objeto de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, cuja exigibilidade não esteja suspensa, de Lançamento de Débito Confessado - LDC, de Lançamento de Débito Confessado em GFIP - LDCG e de Débito Confessado em GFIP - DCG;
- II - deverá ser realizada com contribuições previdenciárias declaradas em GFIP;
- III - o ente federativo deverá estar em situação regular, considerando todos os seus órgãos e obras de construção civil executadas com pessoal próprio, em relação às contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição;
- IV - o ente federativo deverá estar em dia com parcelas relativas a acordos de parcelamento de contribuições objeto dos lançamentos de que trata o inciso III, considerados todos os seus órgãos e obras de construção civil executadas com pessoal próprio;
- V - somente é permitida a compensação de valores que não tenham sido alcançados pela prescrição;
- VI - a compensação somente poderá ser realizada em recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes àqueles a que se referem os valores pagos com base na alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei 8.212, de 1991, acrescentada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 1997; e
- VII - ente federativo deverá estar em dia com as contribuições sociais declaradas em GFIP.

§ 1º O ente federativo poderá efetuar a compensação dos valores descontados do exercente de mandato eletivo e efetivamente recolhidos, desde que:

I - seja precedida de declaração do exercente de mandato eletivo de que está ciente que esse período não será computado no seu tempo de contribuição para efeito da concessão de benefícios do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, conforme modelo constante do [Anexo I](#) desta Instrução Normativa; e

II - possa comprovar o ressarcimento de tais valores ou possua uma procuração por instrumento particular, com firma reconhecida em cartório, ou por instrumento público, outorgada pelo exercente de mandato eletivo, autorizando-o a efetuar a compensação, conforme modelo constante do [Anexo II](#) desta Instrução Normativa.

§ 2º Caso seja constatado, em procedimento fiscal, a inobservância ao disposto no § 1º, os valores compensados serão glosados.

§ 3º Os documentos referidos no § 1º deverão ser mantidos sob a guarda do ente federativo para exibição à fiscalização da SRP, quando solicitados.

§ 4º É obrigatória a retificação da GFIP, por parte do dirigente do ente federativo, independentemente de efetivação da compensação.

§ 5º O descumprimento do disposto no § 4º sujeitará o infrator à multa prevista no § 6º do art. 32 da Lei 8.212, de 1991, e configura crime, conforme previsto no inciso III do § 3º do art. 297 do Código Penal Brasileiro.

Do excerto acima colacionado, observa-se que é imprescindível para o exercício do direito de compensação de contribuições previdenciárias com os créditos derivados do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre os subsídios dos exercentes

de mandato com base na alínea “h” do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/1991, se faz imprescindível a observância cumulativa de todos os requisitos abaixo elencados:

- a) Os agentes políticos do Município devem ter sido registrados como segurados vinculados ao RGPS no período de 01/02/1998 a 18/09/2004 e os seus subsídios terem sido oferecidos à tributação;
- b) Que o crédito tributário incidente sobre os subsídios dos agentes políticos tenha formalmente se materializado com o registro nos livros contábeis ou pela confissão espontânea através de declaração em GFIP;
- c) Extinção do crédito pelo efetivo recolhimento ao Erário, ou seja, pagamento;
- d) Que, a partir de janeiro de 1999, os nomes dos agentes políticos figurem em GFIPs na condição de segurados empregados;
- e) Não existência de débitos do Município em favor da Fazenda Pública, na data da entrega da GFIP em que esteja querendo se levar a efeito a compensação;
- f) Que, em relação às contribuições previdenciárias, o ente federativo esteja em situação regular perante a Fazenda Pública, considerando, inclusive, as contribuições instituídas a título de substituição e aos eventuais acordos de parcelamento;
- g) Que a compensação pretendida se opere dentro do prazo prescricional do crédito; e
- h) Que as GFIPs originárias dos créditos que se pretende compensar onde constam os nomes dos agentes políticos tenham sido efetivamente retificadas, com a exclusão do nome destes em razão da declaração de inconstitucionalidade do recolhimento das contribuições previdenciárias para os exercentes de mandato eletivo;

Destarte, verifica-se que apenas com a comprovação da constituição do crédito, através da declaração em GFIP dos valores dos subsídios e das contribuições delas decorrentes, e, sobretudo, com a observância de todos os requisitos legais acima expostos, cumulativamente, é que seria possível o exercício do direito à compensação pela Municipalidade.

O cerne do caso em apreço é o fato de que, mesmo afirmando que as contribuições previdenciárias em questão foram devidamente recolhidas, a Recorrente não se desincumbiu do ônus que lhe cabe de provar que observou aos ditames legais e preencheu todos os requisitos para efetivar a compensação.

Em verdade o que se vê é o Município, agora em grau de Recurso, levantando os mesmos frágeis argumentos de defesa, sem acostar qualquer prova capaz de refutar os fundamentos aduzidos pelo órgão julgador de 1ª (primeira) instância. É de

conhecimento geral que para contraditar as autuações do Fisco exige-se que o autuado instrua a sua defesa com as provas capazes de demonstrar a veracidade de seus motivos e do seu direito.

Ademais, recorda-se que a legislação tributária exige que todos os atos e fatos jurídicos praticados pelos contribuintes sejam devidamente representados por um documento escrito, contabilizado em título próprio da contabilidade, devidamente registrado em documentos específicos, tais como, GPFIPs, GPSs, RPAs, DIRFs, entre outros, que devem ser mantidos sob a tutela e guarda enquanto as obrigações puderem ser objeto de verificação pelo Fisco.

Por fim, ante a não observação pelo Município, ora Recorrente, das determinações da Instrução Normativa SRP 15/2006, em especial, as indispensáveis retificações em GFIPs, condição *sine quan non* para a homologação da compensação pretendida, constata-se que a glosa das compensações operadas foi correta.

Do Debcad 51.021.082-1

Da multa aplicada

Em relação ao Auto de Infração de Descumprimento de Obrigação Acessória, cujo objeto foi a não informação em GFIP de todos os fatos geradores de Obrigações previdenciárias, verifica-se que já fora aplicada pela fiscalização a penalidade mais benéfica ao contribuinte, e como não houve qualquer provimento quanto ao mérito do recurso, deve se mantido integralmente esse DebCad.

Conclusão

Ante todo o exposto, conheço do recurso, para, no mérito, em relação aos Debcads 51.021.081-3 e 51021082-1, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de março de 2014.20 de março de 2014

Leonardo Henrique Pires Lopes