



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

Processo n° 10972.000126/2010-21
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° **2402-02.160 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de outubro de 2011
Matéria COMPENSAÇÃO: GLOSA
Recorrente MUNICÍPIO DE ITURAMA - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2008 a 30/11/2009

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPENSAÇÃO
TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL.

A compensação de contribuições previdenciárias está sujeita às limitações legais e à homologação pela fiscalização, não sendo um direito absoluto do contribuinte.

O direito de compensar contribuições pagas indevidamente extingue-se em cinco anos contados do dia seguinte ao do recolhimento ou do pagamento indevido.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente.

Ronaldo de Lima Macedo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Igor Araújo Soares. Ausente o Conselheiro Tiago Gomes de Carvalho Pinto.

Relatório

Trata-se de lançamento fiscal decorrente do descumprimento de obrigação tributária principal, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à glosa de compensação administrativa de valores recolhidos no período de 02/1998 a 09/2004, concernentes às contribuições dos agentes políticos (remuneração de vereadores) que foram declaradas inconstitucionais – alínea “h” do inciso I do artigo 12 da Lei nº 8.212/1991, conforme decisão do STF no Recurso Extraordinário (RE) 351.7717-1-PR, com efeitos *erga omnes* atribuídos pela Resolução nº 26 do Senado Federal, publicada em 21/06/2005. As compensações foram efetivadas nas competências 07/2008 a 11/2008, 13/2008, 01/2009, 07/2009 e 09/2009 a 11/2009.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls. 12/15), a empresa efetuou compensações indevidas pelas seguintes razões:

“[...] 1. O presente lançamento refere-se a contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social, apuradas em decorrência de GLOSAS de compensações improcedentes, efetuadas pela Prefeitura nas competências de 07/2008 a 11/2008, 13/2008, 01/2009, 07/2009 e 09/2009 a 11/2009, aproveitando supostos créditos originados de recolhimentos efetuados pela Câmara Municipal de Iturama, inscrita no CNPJ sob o número 26.040.238/0001-34.

2. DA COMPENSAÇÃO E DAS GLOSAS:

2.1. O direito à compensação teve origem na declaração de inconstitucionalidade da alínea “h” do inciso I, do artigo 12 da Lei 8.212/1991, conforme decisão do STF no RE 351.717-1-PR, com efeitos erga omnes atribuídos pela Resolução nº 26 do Senado Federal, de 21/06/2005.

(...)

2.3. O Município de Iturama - Prefeitura Municipal apresentou a Planilha 6 — DEMONSTRATIVO DAS COMPENSAÇÕES REALIZADAS POR COMPETÊNCIA - COTA PATRONAL - VEREADORES, que discrimina os valores referentes às compensações realizadas.

(...)

2.4. Todavia, a compensação dos créditos somente poderia ser efetuada pela Câmara Municipal de Iturama, órgão público com inscrição própria no CNPJ, Unidade Gestora do Orçamento, considerada empresa para fins tributários (Lei 8.212/91, artigo 15, inciso I, e Instrução Normativa RFB 971, de 13/11/2009, artigo 259, e §3º).

2.5. Tendo em vista inconsistências entre o demonstrativo apresentado pelo Município e os valores efetivamente

declarados e recolhidos, conforme GFIP - Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social e Guias de Recolhimento da Previdência Social, foram elaborados o ANEXO I - COMPENSAÇÃO VEREADORES - DEMONSTRATIVOS DAS GLOSAS, demonstrando as divergências apuradas e os motivos das glosas efetuadas, a seguir resumidos:

Competência 07/2008	Valor compensado: 89.245,09	Valor glosado: 89.245,09
Não foi efetuado o recolhimento da contribuição previdenciária patronal do período do crédito original (competências de 08/1998 a 12/1998).		

Competência 08/2008	Valor compensado: 165.324,28	Valor glosado: 165.324,28
Não foi efetuado o recolhimento da contribuição previdenciária patronal do período do crédito original (competências 12/1998 a 03/1999), direito a compensar PRESCRITO e créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34).		

Competência 09/2008	Valor compensado: 164.061,39	Valor glosado: 164.061,39
Direito a compensar PRESCRITO e créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34).		

Competência 10/2008	Valor compensado: 163.766,32	Valor glosado: 163.766,32
Direito a compensar PRESCRITO e créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34).		

Competência 11/2008	Valor compensado: 159.964,46	Valor glosado: 159.964,46
Direito a compensar PRESCRITO e créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34).		

Competência 13/2008	Valor compensado: 150.039,94	Valor glosado: 150.039,94
Direito a compensar PRESCRITO e créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34).		

Competência 01/2009	Valor compensado: 133.165,58	Valor glosado: 133.165,58
Direito a compensar PRESCRITO, créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34) e já utilizados em pedido de restituição protocolado em 27/04/200.		

Competência 07/2009	Valor compensado: 187.237,38	Valor glosado: 187.237,38
Direito a compensar PRESCRITO e créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34).		
Competência 09/2009	Valor compensado: 172.584,49	Valor glosado: 172.584,49
Direito a compensar PRESCRITO, créditos pertencentes a outro Órgão Público (Câmara Municipal de Iturama – CNPJ 26.040.238/0001-34) e já utilizados em pedido de restituição protocolado em 27/04/200.		
Competência 10/2009	Valor compensado: 408.099,28	Valor glosado: 408.099,28
Direito a compensar PRESCRITO, créditos pertencentes a outro Órgão Público, incluídos em Processo de Restituição do Município de Iturama - Câmara Municipal, CNPJ 26.040.238/0001-34 (07/2002 a 05/2003) e já compensados (06/2003 a 01/2004).		
Competência 11/2009	Valor compensado: 318.315,88	Valor glosado: 318.315,88
Valores originais não recolhidos (06/2004 a 09/2004). direito a compensar prescrito, créditos pertencentes a outro Órgão Público e já compensados pelo Município de Iturama - Câmara Municipal. CNPJ 26.040.238/0001-34.		

2.6. As contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre remunerações de vereadores incluídas em parcelamento e posteriormente declaradas inconstitucionais foram excluídas do referido parcelamento, mediante retificação, conforme Despachos Decisórios no Processo nº 13687.000112/2008-04. [...]” (itens “1” e “2” do Relatório Fiscal da Infração, fls. 12/15).

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 13/07/2010 (fls. 01 e 61), mediante correspondência postal com Aviso de Recebimento (AR).

A autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 63/68) – acompanhada de anexos de fls. 69/74 –, alegando, em síntese, que:

1. quanto à compensação referente à competência 07/2008, alega que no período dos créditos (competências 08 a 12 de 1998), não havia sido implantado o sistema Sefip/GFIP, não havendo detalhamento dos recolhimentos. Não foi solicitada à impugnante os resumos de folhas de pagamento de vereadores, apenas em relação às contribuições do prefeito e vice-prefeito;

2. seu direito à compensação dispõe do prazo de 10 anos para ser efetuado, 5 para homologação do lançamento e 5 anos prescricionais, conforme decisões colacionadas;
3. no que diz respeito ao argumento de que os créditos pertenceriam a outro órgão, discorda frontalmente, argumentando que a personalidade jurídica existente é apenas do município, e que Câmara e Prefeitura pertenceriam a este, parte dele. Não haveria, portanto, que se falar em duas entidades distintas a impedir a compensação;
4. requer o cancelamento do lançamento.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Juiz de Fora/MG – por meio do Acórdão nº 09-33.481 da 5ª Turma da DRJ/JFA (fls. 84/86) – considerou o lançamento fiscal procedente em sua totalidade, eis que ele foi lavrado com pleno embasamento legal e observância às normas vigentes, não tendo a Defendente apresentado elementos ou fatos que pudessem ilidir a sua lavratura.

A Notificada apresentou recurso voluntário (fls. 88/94), manifestando seu inconformismo pela obrigatoriedade do recolhimento dos valores lançados e no mais efetua repetição das alegações da peça de impugnação.

A Agência da Receita Federal do Brasil (ARF) em Frutal/MG informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para processamento e julgamento (fl. 99).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

O recurso é tempestivo (fls. 87/88) e não há óbice ao seu conhecimento.

Com relação ao direito de realizar a compensação, razão não assiste à Recorrente para realização de todo o período almejado (02/1998 a 09/2004), eis que há competências que foram abarcadas pela prescrição, conforme planilhas de fls. 16/22.

A Recorrente não nega que tenha deixado de observar o prazo prescricional de 5 anos previstos no CTN. Ela apenas defende que há de se considerar o prazo de 10 anos para o contribuinte utilizar-se dos créditos a que tem direito para realizar a compensação.

Inicialmente, deve-se observar que o caráter facultativo da compensação não desobriga o sujeito passivo do cumprimento da legislação pertinente, no caso, o Código Tributário Nacional (CTN) e a Lei nº 8.212/1991. Assim, se em uma ação fiscal ficar constatada a compensação de valores em desacordo com o permitido pela legislação previdenciária, será constituído o crédito tributário por meio do instrumento competente, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

A compensação como modalidade de extinção do crédito tributário está prevista no art. 156, II, do Código Tributário Nacional (CTN). O mesmo diploma legal, artigos 170 e 170-A, prevê regras gerais sobre a matéria; as regras específicas são objeto de lei ordinária. Transcrevemos 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. 170-A. 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 Lei Complementar nº 104, de 10.1.2001)*

A Lei nº 8.212/1991 – diploma que dispõe sobre o Plano de Custeio da Seguridade Social – em seu art. 89, que ora transcrevemos, traz comando no sentido de que somente serão compensados os valores pagos ou recolhidos indevidamente a título de contribuição para a Seguridade Social **nos termos e condições** estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

O direito à compensação surgirá após o pagamento indevido de contribuição destinada à Seguridade Social, de atualização monetária, de multa ou de juros de mora.

Por outro lado, somente é permitida a compensação de valores que não tenham sido alcançados pela prescrição, sendo que o termo inicial deste prazo é considerado a partir do momento do pagamento.

No caso em tela, o direito de realizar a compensação – das contribuições incidentes sobre a remuneração dos agentes políticos municipais e declaradas inconstitucionais pelo STF, com efeitos *erga omnes* a partir da Resolução nº 26 do Senado Federal, publicada em 21/06/2005 – deverá obedecer ao prazo prescricional previsto no art. 253 do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, *in verbis*:

*Art. 253. O direito de pleitear restituição ou de realizar compensação de contribuições ou de outras importâncias **extingue-se em cinco anos, contados da data:***

*I - **do pagamento ou recolhimento indevido;** ou*

II – em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a sentença judicial que tenha reformado, anulado ou revogado a decisão condenatória .

Isso está em consonância com o art. 168 do CTN, que prescreve o prazo de 5 (cinco) anos para realização do direito de pleitear a restituição de valores recolhidos indevidamente.

Lei nº 5.172/1966 – Código Tributário Nacional (CTN):

*Art. 165. **O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto,** à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - **cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável,** ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

.....
Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (Vide art. 3º da LCp nº 118, de 2005)

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória. (g.n.)

Por sua vez, a Lei Complementar (LCp) nº 118/2005 trouxe regra interpretativa, direcionada exclusivamente para esse art. 168, I, do CTN.

*Art. 3º. Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, **a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento de homologação, no momento do pagamento antecipado** de que trata o §1º do art. 150 da referida Lei. (g.n.)*

Art. 4º. Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

É bom registrar que o Supremo Tribunal Federal (STF) manifestou-se no sentido de que os dispositivos da Lei Complementar (LCp) nº 118/2005, registrados acima, são regras válidas com aplicação do novo prazo de 5 anos para as ações ajuizadas após 120 dias da publicação da lei (a partir de 09/06/2005), nos termos do seu Informativo nº 634, de 1º a 5 de agosto de 2011:

“[...] Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica – nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF – e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli,

Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621-Repercussão Geral)”

Esses prazos aplicam-se também às hipóteses de declaração de inconstitucionalidade de tributos pelo STF, que é o caso do presente processo, cujos créditos respectivos só podem ser pleiteados em repetição ou compensação se dentro do prazo prescricional de 5 (cinco) anos contado a partir do efetivo pagamento indevido. Isso está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que tem entendido ser “*irrelevante para o estabelecimento do termo inicial da prescrição da ação de repetição e/ou compensação, a eventual declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo E. STF*” (STJ, 1ª Turma, AgRg Resp. 615819/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.06.2004, DJ 28.06.2004, p. 209).

No mesmo sentido, observa-se que a jurisprudência do STJ alinha-se com as decisões do STF no sentido de que o prazo, para exigir a restituição ou compensação de tributos, inicia-se a partir do pagamento indevido pelo sujeito passivo, sendo irrelevante a data de declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo STF ou de edição de Resolução pelo Senado Federal, inteligência dos arts. 156, inciso I, e 168, inciso I, do CTN, conforme ficou estabelecido na ementa do Resp. 1110578/SP/RT 900, *in verbis*:

*Ementa oficial: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. **PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO.** TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

*1. O prazo de prescrição quinquenal para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, a data do efetivo pagamento do tributo, a teor do disposto no artigo 168, inciso I, c.c artigo 156, inciso I, do CTN. (...) 2. **A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicienda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.** (...) 3. In casu, os autores, ora recorrentes, ajuizaram ação em 04/04/2000, pleiteando a repetição de tributo indevidamente recolhido referente aos exercícios de 1990 a 1994, ressoando inequívoca a ocorrência da prescrição, porquanto transcorrido o lapso temporal quinquenal entre a data do efetivo pagamento do tributo e a da propositura da ação. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1110578/SP/RT 900). (g.n.)*

Assim, a compensação entre crédito e débito tributário efetiva-se por iniciativa do sujeito passivo, mas com risco para ele. A compensação feita, no âmbito de tributo sujeito ao lançamento por homologação, como no caso, fica a depender da homologação da autoridade fiscal, que pode e deve fiscalizar o sujeito passivo, examinar seus livros e documentos, verificar os cálculos e efetuar o lançamento de valor de compensação indevida, no todo ou em parte.

Dessa forma, considerando a inobservância do prazo prescricional para efetuar a compensação, que seria de 5 (cinco) anos a contar da data do efetivo pagamento indevido, a glosa realizada pelo Fisco encontra-se correta.

Também não houve desobediência ao art. 66 da Lei nº 8.383/1991, eis que o citado diploma legal traz expressamente no seu parágrafo 4º, que a Secretaria da Receita Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto no artigo. Portanto, se o Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, e o Código Tributário Nacional estabelecem que o prazo para restituir valores recolhidos indevidamente se extingue em 5 (cinco) anos da data em que realizou o pagamento indevido, tal procedimento não está contrário ao que preceitua o citado art. 66 da Lei nº 8.383/1991.

Lei nº 8.383/1991:

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. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1999) (Vide Lei nº 9.250, de 1995)

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1999)

(...)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1999)

Logo, reitero que, apesar de declarados indevidos por ser inconstitucionais os valores relativos às contribuições dos exercentes de cargos eletivos – alínea “h” do inciso I do artigo 12 da Lei nº 8.212/1991, conforme decisão do STF no Recurso Extraordinário (RE) 351.7717-1-PR –, está correta a glosa no presente auto de infração, pois o direito de efetuar a compensação se encontra prescrito nos termos da legislação vigente.

Além disso, cumpre esclarecer que as contribuições previdenciárias patronais, incidentes sobre remunerações de vereadores – incluídas em parcelamento e posteriormente declaradas inconstitucionais –, foram excluídas do referido parcelamento, mediante retificação, conforme Despachos Decisórios no Processo nº 13687.000112/2008-04 (fls. 34/39).

Por fim, pela apreciação do processo e das alegações da Recorrente, não encontramos motivos para decretar a nulidade nem a modificação do lançamento ou da decisão de primeira instância, eis que o lançamento fiscal e a decisão encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com o arcabouço jurídico-tributário vigente à época da sua lavratura.

CONCLUSÃO:

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto.

Ronaldo de Lima Macedo.