



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

Processo n° 10972.720122/2011-43
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2403-002.107 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de junho de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente CAMPO FLORIDO - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/04/2007

NÃO RETIFICAÇÃO DE GFIP - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO E RESTITUIÇÃO - INAPLICABILIDADE.

O fato de o ente público não retificar a GFIP, excluindo os agentes políticos não pode constituir óbice a compensação ou restituição, quando constatado o direito creditório do recorrente, uma vez que existe Auto de Infração de obrigação acessória próprio para informações incorretas no documento GFIP.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso. Vencido os conselheiros Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Carlos Alberto Mees Stringari.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto – Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Freitas de Souza, Ivacir Júlio de Souza, Maria Anselma Coscrato dos Santos, Marcelo Magalhães Peixoto e Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro.

CÓPIA

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão n. 09-40.157, que manteve em todos os seus termos o crédito tributário sob análise, cujo Auto de Infração foi consolidado em 14/02/2012 e cientificado ao contribuinte apenas em 22/02/2012, consubstanciado no AI DEBCAD n. 37.319.168-5.

Lavrado no importe de R\$ 130.856,70 (cento e trinta mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e setenta centavos), a autuação é oriunda da glosa de compensações indevidas de contribuições previdenciárias, conforme narrado no Relatório Fiscal, fls. 10/16, cujos trechos são transcritos:

“1.1 – DA COMPENSAÇÃO INDEVIDA E DAS GLOSAS:

O direito à compensação teve origem na declaração de inconstitucionalidade da alínea ‘h’ do inciso I, do artigo 12 da Lei 8.212/91, 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.

Com a referida decisão, os Agentes Políticos deixaram de ser considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, sendo indevidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas ao Prefeito e Vice-Prefeito, no período de 01/02/1998 a 18/09/2004.

1.2 – DA IMPROCEDÊNCIA DA COMPENSAÇÃO INDEVIDA E DAS GLOSAS:

A compensação efetuada foi considerada improcedente pelo motivo relacionado no ANEXO II – ANÁLISE DA ORIGEM E REGULARIDADE DAS COMPENSAÇÕES EFETUADAS NAS COMPETÊNCIAS 01/2007 A 04/2007 – PREFEITO E VICE-PREFEITO, a seguir relatado.

O contribuinte deixou de atender ao disposto no inciso I, e §§ 4º e 5º, do artigo 6º da Instrução Normativa MPS/SRP nº 15, de 12/09/2006, a seguir reproduzidos:

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;

§ 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”.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento, a empresa contestou o presente Auto de Infração por meio do instrumento de fls. 97/103.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar os argumentos da Recorrente, em 03 de maio de 2012, a 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora (MG), prolatou o Acórdão 09-40.157, de fls. 110/113, mantendo procedente o lançamento, conforme ementa que abaixo se transcreve, *verbis*:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/04/2007.

COMPENSAÇÃO. TERMOS E CONDIÇÕES.

A restituição e compensação de pagamentos indevidos de contribuição social previdenciária sujeita-se aos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

DO RECURSO

Irresignado, o Município interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, de fls. 220/244, requerendo a reforma do Acórdão, alegando, em suma, que a exigência prévia de retificação da GFIP não pode ser impedimento do direito principal, a compensação, por se tratar de obrigação acessória sanável, possível de retificação a qualquer tempo, como foi verificado no caso, uma vez que tal providência já foi realizada pela Municipalidade, conforme pode se constatar na Receita Federal;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

De acordo com o documento de fl. 245, tem-se que o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DO MÉRITO

O fiscal alega que o contribuinte deixou de atender ao disposto no inciso I, e parágrafos 4º e 5º, do art. 6º da instrução Normativa MPS/SRP n. 15, de 12/09/2006. A DRJ afirma que está correto o entendimento da fiscalização, uma vez que a compensação, conforme o art. 89 da Lei 8.212/91 está adstrita aos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, fl.112.

Percebo desde já que este fora o único motivo para o indeferimento. Apesar de o recorrente trazer em sua peça de fls. 117/123, os argumentos acerca da inexistência de prescrição, sob a tese dos cinco mais cinco, percebe-se que essa matéria está afeta ao processo apenso de número 10970.720342/2011-98, apenas, uma vez que o período dos créditos compensados destes autos é de 04/2002 a 08/2004 e a compensação foi realizada entre 01/2007 a 04/2007, tempestivas.

Com relação à necessidade de retificação da GFIP, entendo que houve um equívoco tanto por parte da fiscalização, quanto da Delegacia Regional de Julgamento ao enquadrar o fato ocorrido com a legislação com redação dada pela Lei 11.941/09, conforme se percebe também dos Fundamentos Legais de Débito do Auto de Infração, na fl.06.

A Legislação que deve reger é aquela do momento da realização da compensação, que se deu em 2007, e o art. 89 da Lei 8.212/91 tinha a seguinte redação:

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 ao caput e parágrafos pela Lei nº 9.129, de 20.11.95).

Portanto, percebe-se do texto, que não havia remissão à produção normativa por parte do executivo para reger o pleito de compensação.

Ademais, mesmo que a legislação da época o fizesse, a falta de retificação de GFIP não pode constituir óbice a um pleito compensatório. A falta da retificação da GFIP constitui descumprimento de obrigação acessória, punida nos termos do art. 32-A da Lei 8.212/91, não se confundindo com a materialidade do crédito pleiteado.

Esse é o melhor entendimento, consubstanciado em julgado desta Segunda Seção, 4ª Câmara/ 1ª Turma Ordinária, no julgamento do Processo n. 10665.721544/2011-18, que resultou no Acórdão 2401-002.403, de relatoria da Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva, na sessão de 19 de abril de 2012, conforme se percebe da ementa abaixo:

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - CONTRIBUIÇÃO SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO - COMPENSAÇÃO - GLOSA DOS VALORES COMPENSADOS INDEVIDAMENTE. - RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - LEI COMPLEMENTAR N. 118/05.

As hipóteses de compensação estão elencadas na Lei n. 8.212/91, em seu artigo 89, dispondo que a possibilidade restringe-se aos casos pagamento ou recolhimento indevidos.

A repetição do indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação prescreve em cinco anos, a contar do pagamento antecipado (art. 3, Lei Complementar n. 118/05).

Segundo jurisprudência do STF para quem ajuizou ações, pleiteou restituição, ou efetivou compensação a partir de 09/06/200, o direito retroagem apenas 5 anos da data do pagamento indevido.

NÃO RETIFICAÇÃO DE GFIP - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO E RESTITUIÇÃO - INAPLICABILIDADE.

O fato do ente público não retificar a GFIP, excluindo os agentes políticos não pode constituir óbice a compensação ou restituição, quando contatado o direito creditório do recorrente, vez que existe Auto de infração de obrigação acessória próprio para informações incorretas no documentos GFIP.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Destaco ainda trecho do voto condutor do acórdão acima, do qual me filio, por entender ser o melhor caminho a percorrer, *in verbis*:

Por fim, quanto ao segundo argumento trazido pelo auditor que não procedeu o município a retificação das GFIP, entendo que também não é suficiente para indeferir o direito a compensação, uma vez que o próprio auditor destaca a existência de contribuições indevidas.

Entendo que o descumprimento da Instrução Normativa, quanto a retificação das GFIPs constitui falta, ou seja sujeita a penalidades da legislação. Ao proceder a compensação das contribuições recolhidas indevidamente à título de agente político, indicou o contribuinte que a dita verba não constitui mais fato gerador de contribuição previdenciária, ou seja, deveria proceder a retificação das GFIP. Em não o fazendo incorre em falta sujeita a Auto de Infração de Obrigação Acessória, vez que faz constar em GFIP informação incorreta. Dessa forma, entendo que a aplicação de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória é

Processo nº 10972.720122/2011-43
Acórdão n.º 2403-002.107

S2-C4T3
Fl. 5

sim possível, evitando que a GFIP permaneça incorreta, mas não ser determinante para indeferir restituição, ou mesmo declarar indevida compensação.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso para, no mérito, **dar provimento.**

Marcelo Magalhães Peixoto