



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11444.001022/2009-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.379 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2020
Recorrente OSCAR BRESSANE PREFEITURA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2006 a 30/11/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE.

A legislação que rege o processo administrativo fiscal não prevê a participação do sujeito passivo, ou de seu representante, no julgamento da impugnação ao lançamento, no âmbito das Delegacias de Julgamento da Receita Federal do Brasil.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.

O prazo prescricional para pleitear repetição do indébito, em face de norma declarada inconstitucional, conta-se da data do pagamento indevido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Thiago Duca Amoni (Suplente Convocado) e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório do Acórdão 14-38.619 - 7ª Turma da DRJ/RPO (e-fls. 65 e ss), verbis:

Trata-se de Auto de Infração de obrigação principal - AIOP DEBCAD nº 37.187.972-8 - lavrado em face do contribuinte acima identificando e constituindo contribuições devidas à Seguridade Social, quota patronal, decorrente de glosas de compensações havidas com irregularidades pelo sujeito passivo e diferenças atinentes ao recolhimento

da contribuição para o custeio dos benefícios concedidos por incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT). Importa o feito em R\$129.838.11 (cento e vinte e nove mil, oitocentos e trinta e oito reais e onze centavos), valor consolidado em 13/10/2009.

Segundo o relato fiscal, o contribuinte, que é órgão público da administração municipal, não observou a vigência do Decreto nº 6.042 que a partir de junho de 2007 determinou a mudança no enquadramento da Classificação Nacional de Atividades Econômicas — CNAE, de 75.11-6 com alíquota contributiva de 1%, para o CNAE 84.11.6/00, com alíquota contributiva de 2%. Nesse sentido, no levantamento (papel de trabalho) “RAT-DIF RAT NÃO DECLARADA EM GFIP” estão constituídas as diferenças entre as contribuições recolhidas pelo contribuinte e aquelas efetivamente devidas em decorrência dessa mudança, não observada.

No tocante às glosas de compensação (levantamento GLO - GLOSA DE COMPE), através delas são constituídas as contribuições suprimidas decorrentes de parte das compensações informadas nas GFIPs de 09/2006 a 02/2007, procedidas pelos recolhimentos indevidos de contribuições incidentes sobre a remuneração dos exercentes de mandato eletivo municipal (prefeito e vice-prefeito), uma vez que Resolução do Senado Federal suspendeu a execução da alínea “h” do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91. Não obstante, ainda que o contribuinte tenha observado o limite percentual para compensação em cada competência e promovido a retificação das GFIPs correspondentes (após intimação para tanto), não observou o prazo prescricional regulamentar. Assim, uma vez que os recolhimentos foram levados a cabo entre 02/02/2001 e 22/07/2004 e as compensações promovidas a partir de GFIP da competência 09/2006, já se encontrava prescrito o direito de fazê-lo das contribuições recolhidas até 08/2001, resultando nas respectivas glosas parciais, conforme demonstrado em anexos ao seu Relatório Fiscal.

Informa, ainda, em relação às multas aplicadas na autuação, as mudanças no ordenamento jurídico a partir da vigência da Medida Provisória nº 449/2008, o que levou a proceder a análise comparativa das sistemáticas de apenamento possíveis de serem aplicadas a fim de beneficiar o contribuinte com a imposição da menos gravosa, em atenção ao princípio da retroatividade benigna insito no art. 106, II, “c” do Código Tributário Nacional. Dessa forma elaborou anexo comparativo das penalidades e aplicou ao crédito tributário a sistemática que favoreceu o sujeito passivo, a saber, multa de 20% na glosa de compensação de 02/2007, multa de 75% em todas as competências atinentes às diferenças do RAT e multa de obrigação acessória decorrente de informação incorreta em GFIP nas competências em que informou as compensações glosadas (CFL 78).

O contribuinte, irrisignado, impugnou tempestivamente o lançamento fiscal afirmando o seu direito à compensação ou restituição dos valores decorrentes da edição da Resolução nº 26 do Senado Federal de 21/06/2005 que declarou inconstitucional o dispositivo ali citado, surgindo a partir daí o direito de reaver os créditos, o qual perdurará por cinco anos. Assim, tendo o Município promovido as compensações nos anos de 2006 e 2007, o fez dentro do prazo legal. Afirma que as Instruções Normativas nas quais a Auditoria se fundamentou encontram-se divorciadas da legislação atinente à matéria de prescrição, e reafirma que esta somente irá correr a partir da Resolução editada pelo Senado, não antes, pois que então era considerada legal a cobrança.

Quanto ao levantamento do SAT/RAT, a argumentação encontra-se junto à Impugnação apresentada no processo 11444.001023/2009-85 - que trata de obrigação acessória e caminha apensado a este. Em razão da informalidade que rege o processo administrativo-fiscal e em homenagem aos inescapáveis princípios do contraditório e da ampla defesa, reproduzimos aqui o que lá foi questionado.

Diz o sujeito passivo que o Município não poderia ter recolhido de forma diferente em relação ao SAT/RAT, a uma porque o Comitê Nacional de Classificação -CONCLA editou sua regulamentação a partir de setembro de 2007 (em contrapartida da exigência

fiscal calculada em junho/2007) e, a duas, porque a grande maioria dos funcionários na Administração Pública não exercem atividades de risco médio, mas de risco mínimo, vinculador da alíquota de 1%.

Posto neste argumento, requer a improcedência do presente Auto.

Não obstante as alegações defensivas, a impugnação foi julgada improcedente, conforme se verifica na ementa da referida decisão, verbis:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIARIAS.

Período de apuração: 01/09/2006 a 30/11/2008

PREVIDENCIÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. GLOSA DE COMPENSAÇÃO.

A compensação, na legislação tributária e previdenciária, é procedimento facultativo pelo qual o sujeito passivo pode se ressarcir de valores recolhidos indevidamente deduzindo-os das contribuições devidas à Previdência Social, reservando-se ao sujeito ativo o direito de conferir e homologar ou glosar e lançar os valores indevidamente compensados.

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. O prazo para o contribuinte pleitear a restituição do tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos contado da data da extinção do crédito tributário.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de piso, em 19/10/2012, o interessado apresentou recurso voluntário, em 19/11/2012 (e-fls. 166 e ss). Em suma, argui preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa, por não ter sido facultado a participação do representante do impugnante no julgamento da impugnação; e, no mérito, alega que o efeito *erga omnis* da declaração de inconstitucionalidade a que se refere à decisão recorrida somente ocorreu após a Resolução do Senado Federal nº 26, de 21/06/2005, de modo que a prescrição somente correria após essa data.

Voto

Conselheiro Paulo César Macedo Pessoa, Relator.

Conheço do recurso por preencher os requisitos de admissibilidade.

O Recorrente argui preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa, por não ter sido facultado a participação do representante do impugnante no julgamento da impugnação. Com efeito, essa tese não merece acolhida, por falta de previsão no rito do processo administrativo fiscal, regulado pelo Decreto nº 70.235, de 1972. Do exposto, rejeito a preliminar.

No mérito não assiste razão à defesa. O direito de pleitear a repetição do indébito, em face de norma declarada inconstitucional pelo STF e, posteriormente, retirada do ordenamento jurídico por Resolução do Senado Federal, é de 5 (cinco) anos, contados do pagamento indevido, afigurando-se, pois, a prescrição, no caso em análise.

Esse entendimento está em conformidade com jurisprudência atual do Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se verifica na ementa do Acórdão 9900-001.000 – 1ª Turma, de 15/12/2016, verbis:

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PAGAMENTOS REALIZADOS COM BASE EM NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF.

DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. PRAZO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITOS.

Para a contagem de prescrição de indébito decorrente de pagamento de tributo feito com base em norma tida como inconstitucional, o STJ atualmente aplica as regras do CTN, e ainda afirma que a declaração de inconstitucionalidade de norma de direito tributário material, tanto no controle direto como no difuso, é irrelevante para fins da contagem da prescrição do indébito (REsp nº 1.110.578-SP). A declaração de inconstitucionalidade que embasaria a repetição do indébito, portanto, não é marco inicial para contagem de prescrição, não interrompe prazo de prescrição em curso, e nem reabre prazo para repetição de indébitos já prescritos. Quanto aos prazos prescricionais do CTN, há súmula do CARF, embasada em decisão do STF sob a sistemática de repercussão geral (RE nº 566.621), de que "ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador". Conforme o § 2º do artigo 62 do Anexo II do atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343 2015, com a redação dada pela Portaria MF nº 152/2016, esta Corte Administrativa deve reproduzir as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF e STJ, na sistemática prevista nos artigos 543-B e 543-C do CPC. Como o pedido de restituição compensação foi apresentado em 04/01/2000 (e não 04/11/2000, como afirmado pela recorrente), estão prescritos os direitos creditórios referentes aos fatos geradores ocorridos antes de 04/01/1990.

Conclusão

Com base no exposto, voto por rejeitar a preliminar; e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa