



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

Processo n° 11516.722629/2012-62
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.273 – 3ª Turma Especial
Sessão de 16 de abril de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente MUNICÍPIO DE BALNEÁRIO ARROIO DO SILVA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2007 a 31/03/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. LIMITE PARA COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA 20% CABIMENTO.

O CARF não é competente para apreciar inconstitucionalidade de lei tributária.

No presente caso, as compensações deveriam ter sido feitas com base na Lei n° 9.129, de 20 de novembro de 1995, que estipula como limite compensável em cada período a porcentagem de 30%.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato, Natanael Vieira dos Santos, Paulo Roberto Lara dos Santos e Eduardo de Oliveira.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pelo MUNICÍPIO BALNEÁRIO ARROIO DO SILVA/SC – PREFEITURA MUNICIPAL em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada pela recorrente e manteve o crédito tributário referente à glosa de compensações realizadas indevidamente em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social - GFIP.

2. Segundo o relatório fiscal (fls. 48 a 60), a recorrente obteve benefícios financeiros indevidamente, ao efetuar compensações de contribuições previdenciárias em GFIP relativas às contribuições de “Agentes Políticos” referentes aos subsídios recebidos por ocupantes de cargos eletivos, em vista da publicação da Resolução nº 26, do Senado Federal. Esta resolução suspendeu a cobrança de contribuições previdenciárias de agentes políticos e, utilizando-se desta resolução, o município realizou compensações em desacordo com as normas legais.

3. Ademais, ao analisar a documentação apresentada pela contribuinte, a fiscalização verificou que não foram cumpridos alguns requisitos legais para a pretendida compensação, como, por exemplo, o período decadente e a devida retificação em GFIP, conforme determina a IN MPS/SRF nº 15/2006, art. 6º, instituída para disciplinar as restituições e compensações relativas aos créditos adquiridos pelo ente nas contribuições realizadas sobre o fato gerador. A fiscalização, ainda, aplicou multa de mora de 20% pela utilização de créditos inexistentes e créditos prescritos nas compensações em GFIP.

4. A contribuinte, na tentativa de alcançar judicialmente o período decadente, ingressou com o Mandado de Segurança nº 2008.72.00.005217-0/SC, porém não apresentou a fiscalização a ação inicial e a certidão de objeto e pé referente ao processo. Por esta razão, considerando que a análise dos autos era essencial para verificação dos valores arrolados, a fiscalização apurou o crédito através de glosa de compensação.

5. Ainda, segundo o relato fiscal, o ente municipal também deixou de observar outros requisitos para se processar legalmente as compensações, a limitação para compensação em até 30% do total dos recolhimentos e a prescrição/decadência.

6. Após ser devidamente intimada, a contribuinte apresentou impugnação tempestiva, tendo o colegiado de primeira instância julgado improcedente a impugnação. O acórdão recorrido restou assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2007 a 31/03/2008

*JULGADOR ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA.
DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.
LIMITAÇÃO. REQUISITOS PARA O EXERCÍCIO DO DIREITO
À COMPENSAÇÃO.*

constitucionalidade ou não de leis que, eventualmente, fundamentaram a confecção de determinado lançamento tributário. Pelo contrário, a opção do sistema jurídico pátrio foi pela unicidade da jurisdição, portanto, é vedado ao julgador administrativo negar vigência a determinado dispositivo normativo sob a alegação de inconstitucionalidade. Esta atribuição foi reservada ao poder judiciário. Neste contexto, a obediência aos requisitos para o exercício do direito à compensação, expressos em normas infralegais, presumidamente constitucionais, é conditio sine qua non para seu êxito, ainda mais quando se trata de contribuições previdenciárias, onde o descumprimento de uma obrigação acessória, como por exemplo, a retificação de GFIP, pode repercutir diretamente no campo dos benefícios previdenciários. Portanto, não é permitido ao interessado selecionar quais partes das normas devem ser observadas, ou seja, além da demonstração do direito é necessário o cumprimento dos requisitos normativos para o exercício deste direito.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.”

7. Após ter sido cientificada do referido acórdão (fl. 116/117), a contribuinte interpôs recurso voluntário tempestivamente (fls. 119 a 140), sustentando, em apertada síntese que:

- a) a compensação postulada encontra amparo legal, visto que a Resolução nº 26 do Senado Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 12, inciso I, alínea *h*, da Lei nº 8.212/91 e determinou o direito líquido e certo dos contribuintes de reaver os valores pagos de forma indevida;
- b) os tribunais entendem que o direito de compensar surge com a declaração de inconstitucionalidade do tributo;
- c) a ilegalidade do art. 4º, inciso I, da Portaria MPS nº 133/2006; do art. 6º, inciso I, parágrafos 4º e 5º e art. 9º, inciso I, parágrafos 4º e 5º, ambos da Instrução Normativa nº 15/2006, vez que é desnecessária a retificação em GFIP;
- e) não deve ser aplicado ao caso o art. 170-A do CTN, isso porque o dispositivo aplicável é o art. 66, da Lei nº 8.383/91, pois este possibilita que a compensação seja feita já no mês subsequente, independentemente de decisão transitada em julgado;
- f) com o advento da MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/09, não há que se alegar a utilização do limite de 30% para a compensação; e
- g) a multa por utilização indevida de créditos deve ser anulada, visto que as compensações foram legítimas.

Processo nº 11516.722629/2012-62
Acórdão n.º **2803-003.273**

S2-TE03
Fl. 146

8. Por todo o decorrido no auto de infração, a fiscalização emitiu em desfavor da contribuinte a Representação Fiscal para Fins Penais, processo nº 11516.722630/2012-97.

9. Sem contrarrazões do fisco, os autos foram enviados para apreciação e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

DA ADMISSIBILIDADE

1. O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

DA PREVISÃO DE COMPENSAÇÃO DIANTE DA RESOLUÇÃO Nº 26 DO SENADO FEDERAL

2. Aduz o relatório fiscal que a recorrente realizou indevidamente compensação em GFIP relativa às contribuições de “Agentes Políticos”, correspondente aos subsídios recebidos por ocupantes de cargos eletivos. Em sua defesa, alega a recorrente que a compensação efetuada encontra amparo legal, visto que a Resolução nº 26 do Senado Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 12, inciso I, alínea *h*, da Lei nº 8.212/91 e determinou o direito dos contribuintes em reaver os valores pagos.

3. Ocorre que, a fiscalização não autuou a recorrente por ter efetuado a compensação, apenas por tê-la feito de maneira incorreta.

4. Para uma melhor análise do caso, mister se faz analisar a questão da declaração de inconstitucionalidade do art. 12, inciso I, alínea *h*, da Lei nº 8.212/91 por meio da Resolução nº 26 do Senado Federal. Vejamos o teor do referido artigo revogado e da Resolução que declarou sua inconstitucionalidade:

“Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

(...).

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;”

Resolução nº 26, de 21 de junho de 2005 – Senado Federal

“Art. 1º É suspensa a execução da alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei Federal nº 8.212, de 24 de julho de 1991, acrescentada pelo § 1º do art. 13 da Lei Federal nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, em virtude de declaração de inconstitucionalidade em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 351.717-1 - Paraná.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.”

5. Diante da declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal, foi editada pelo Ministério da Previdência Social, a Portaria MPS nº 133, de 02 de maio de 2006, que determinou que todos os débitos oriundos das contribuições com fundamento no dispositivo declarado inconstitucional pelo Senado Federal fossem cancelados ou retificados, observadas determinadas disposições, previstas no art. 4º, *in verbis*:

“Art. 4º Eventual compensação ou pedido de restituição por parte do ente federativo observará as seguintes condições:

I - será precedido de retificação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e de Informações à Previdência Social - GFIP;”

(...).

6. Foi editada, igualmente, a IN MPS/SRF nº 15/2006, de 12 de setembro de 2006, que trata da forma de devolução dos valores arrecadados com base no artigo declarado inconstitucional, conforme prevê o seu artigo 1º:

“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.”

7. Dentre outras matérias, a IN nº 15/2006 traz a possibilidade de compensação, pelo ente federativo, dos valores pagos, desde que observadas determinadas condições, *in verbis*:

“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; (Redação dada pela IN RFB nº 909, de 14 de janeiro de 2009)

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; (Redação dada pela IN RFB nº 909, de 14 de janeiro de 2009)

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. (Revogado pela IN RFB nº 909, de 14 de janeiro de 2009)

§ 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.”

8. Assim, percebe-se que a compensação referente ao cargo de “agentes políticos” encontra amparo legal, conforme dito em sede de recurso voluntário. Dessa forma, a controvérsia cinge-se no tocante ao cumprimento, pela recorrente, dos requisitos previstos acima para que a compensação fosse considerada válida.

9. Aduz a recorrente que cumpriu os requisitos, alegando que é desnecessária a retificação da GFIP para que a compensação seja efetuada, embora esta previsão esteja expressamente contida na legislação transcrita acima. Para respaldar sua tese, a recorrente alega ser inconstitucional e ilegal o art. 4º, inciso I, da Portaria MPS nº 133/20096, e os arts. 6º, I, §§ 4º e 5º, e 9º, I, §§ 4º e 5º, ambos da IN nº 15/2006.

10. Porém, esclareço que esses argumentos trazidos pela recorrente não são passíveis de análise na esfera administrativa, visto que o Decreto nº 70.235, de 1972, o qual regula o Processo Administrativo Fiscal, em seu art. 26-A, com redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, veda expressamente esta análise:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

11. Ademais, este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF – já se manifestou, por meio de súmula, neste sentido:

Súmula CARF nº 2:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

12. Portanto, afasto todos os argumentos com tal conteúdo, negando provimento ao recurso voluntário nesta parte.

LIMITE PARA A COMPENSAÇÃO E MULTA POR UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITOS

13. Sustenta o contribuinte que, com o advento da MP nº 449/2008, que entrou em vigor a partir de 04 de dezembro de 2008, tendo sido convertida na Lei nº 11.941, em 27 de maio de 2009, não há que se alegar a utilização do limite de 30% para a compensação.

14. Entretanto, consta do relatório fiscal que as compensações indevidas realizadas pela recorrente foram efetuadas no período de 01/08/2007 a 31/03/2008, portanto, em período anterior à entrada em vigor da MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

15. Desse modo, as compensações deveriam ter sido feitas pela recorrente com base na Lei nº 9.129, de 20 de novembro de 1995, que estipula como limite compensável em cada período o percentual de 30% em relação ao montante apurado.

16. Portanto, a alegação da recorrente não merece prosperar.

17. No tocante à multa aplicada de 20% por utilização indevida de créditos, entendo que a fiscalização agiu corretamente, eis que houve o descumprimento, por parte da recorrente, dos requisitos contidos na legislação para o exercício do direito de compensação dos valores, conforme anteriormente exposto.

18. Diante da impossibilidade deste Conselho apreciar a inconstitucionalidade da norma, tal como requerido no recurso voluntário, não há que se falar em anulação do auto de infração, eis que foi lavrado em conformidade com as determinações legais, devendo haver a manutenção, por decorrência lógica, da multa aplicada.

CONCLUSÃO

19. Diante de todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo a decisão de primeira instância, pelos razões acima delineadas.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos.