



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

Processo nº 15215.720006/2012-09
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2402-003.370 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de fevereiro de 2013
Matéria COMPENSAÇÃO
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado MUNICÍPIO DE DIVINO DAS LARANJEIRAS - PREFEITURA MUNICIPAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2008 a 30/01/2009

COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE nº 566.621/RS)

A partir de 09/06/2005, portanto após término do *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005, o direito de pleitear a restituição ou realizar compensações de tributos lançados por homologação extingue-se em 5 (cinco) anos contados da data do pagamento, ainda que tenha sido realizado anteriormente à sua vigência.

COMPENSAÇÃO. CUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIAS.

As compensações devem ser precedidas do cumprimento de exigências relacionadas à certeza do crédito alegado pelo sujeito passivo e comprovação da regularidade fiscal.

Uma vez reconhecido pela SRFB que os subsídios pagos aos agentes políticos não compõem mais a base de cálculo das contribuições previdenciárias, o sujeito passivo deverá retificar seus documentos já entregues. Caso não cumpra essa exigência no prazo fixado em intimação para esse fim estará sujeito à autuação com base no artigo 32-A da Lei nº 8.212/91; porém, estando em situação fiscal regular, a exigência não pode ser impeditiva para recuperação dos créditos comprovadamente existentes.

Embargos Acolhidos em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acolher parcialmente os embargos opostos e, no mérito, re-ratificar de ofício por erro material a conclusão no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para que sejam considerados os créditos efetivamente existentes em 01/12/2008, vencida a Conselheira Ana Maria Bandeira que entendeu que a divergência em GFIP constitui débito do contribuinte para fins de compensação. Quanto à prévia retificação da GFIP os conselheiros Ronaldo de Lima Macedo e Ana Maria Bandeira acompanharam o relator pelas conclusões.

Julio Cesar Vieira Gomes – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Thiago Taborda Simões Nereu e Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Tratam-se de Embargos de Declaração com fundamento no artigo 65 do Regimento Interno do CARF, opostos pela Fazenda Nacional contra acórdão desta turma:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.

Transcrevo trechos dos embargos:

Ocorre que, de pronto, verifica-se a contradição entre os fundamentos indicados pelo Relator para concluir que as exigências relativas à b) regularidade fiscal; e à c) prévia retificação de todas as GFIP em que foram informadas inicialmente as remunerações dos exercentes de mandato eletivo não poderiam ser demandadas em relação à compensação em referência por entender que se trataria de aplicação retroativa da IN RFB n.º 909/2010.

...

Consoante se percebe pela redação original da IN SRP n.º 15/2006, tais exigências já constavam em momento anterior à edição da IN RFB n.º 909/2010. Senão vejamos:

Nesse passo, é cediço que diante da leitura da redação original da IN SRP n.º 15/2006, as exigências relativas à b) regularidade fiscal; e à c) prévia retificação de todas as GFIP em que foram informadas inicialmente as remunerações dos exercentes de mandato eletivo já se encontravam previstas no ordenamento jurídico, consoante previsão encetada no art. 6.º, alíneas I, III, IV e VII.

A IN RFB n.º 909, de 14/01/2009 apenas trouxe alterações nas alíneas II, III e VII e ainda assim verifica-se que essas alterações não tiveram cunho substancial a ponto de impedir a verificação dessas exigências pelo Fisco em relação a compensações anteriores à sua vigência. Veja-se o teor das alterações:

...

Ademais, o acórdão embargado foi omissivo sobre as razões que o conduziram a emitir pronunciamento sobre a multa isolada, tendo em vista a falta de impugnação expressa e específica dessa matéria tanto na impugnação quanto no recurso voluntário.

Analisando-se a peça de insurgência inaugural, verifica-se que o acórdão não impugnou especificamente multa e, tampouco

formulou pedido expresso nesse sentido. Em consequência, não se instaurou litígio em relação à referida matéria.

Embora o acórdão tenha considerado que as exigências: regularidade fiscal e prévia retificação da GFIP somente tenham sido implementadas com a IN RFB N° 909, de 14/01/2009, a embargante defende que a IN MPS/SRP n° 15, de 12/9/2006 já trazia tais exigências para que se iniciasse a compensação.

Conforme relatório fiscal, embora nesse lançamento sob exame somente tenham sido glosados valores compensados a partir de 01/01/2007, o embargado iniciou a compensação em 01/01/2006:

A Prefeitura Municipal de Divino das Laranjeiras compensou valores patronais relativos a pagamentos efetuados aos agentes políticos, no período de 01/1998 a 09/2004, nas GFIPs de 01/2006 a 13/2006 e de 01/2007 a 11/2007.

Quanto à multa isolada, como se constata o embargante alega se tratar de matéria não impugnada.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao exame.

Glosa de compensações

De fato, a embargante, conforme despacho, fls. 188, comprovou que as duas exigências, retificação da GFIP antes do início das compensações e regularidade fiscal, já existiam desde a IN MPS/SRP nº 15, de 12/9/2006. Por essa razão os embargos atenderam os pressupostos e devem ser admitidos.

Porém, o acórdão, com base na decisão recorrida, considerou que a compensação se iniciou em 01/12/2008:

No presente caso, a recorrente realizou pagamentos indevidos no período de 01/1998 a 09/2004; portanto, antes da vigência da LC nº 118/2005, porém iniciou a compensação a partir de 12/2008; logo, após o término de seu vacatio legis, em 08/06/2005.

No entanto, compulsando os autos constato que ela se iniciou em 01/01/2006, quando ainda não vigia a IN MPS/SRP nº 15, de 12/9/2006, item 2.6.1 do relatório fiscal, fls. 15.

Entendo que o início da compensação interrompe o prazo prescricional e são as regras vigentes nessa data que devem ser respeitadas, ainda que posteriormente modificadas. Não é facultado ao contribuinte realizar a compensação de uma única vez. Além do limite natural à contribuição a ser paga no mês, as compensações estavam à época sujeitas ao limite de 30% da contribuição devida. Ressalta-se que, no caso, foram realizadas na vigência do §3º do artigo 89 da Lei 8.212/91, posteriormente revogado pela Medida Provisória 449/2008.

Ainda que se considerasse a aplicação imediata às compensações em andamento das alterações legislativa, entendo que a exigência de retificação prévia das GFIP não é motivo para glosa das compensações.

Ressalta-se, antes de tudo, que a presente análise se aplica ao caso de ainda existirem no período considerado, 01/12/2008 a 30/01/2009, saldos a compensar, já que a fiscalização e a decisão recorrida adotaram como fundamento, além da falta de explicações do recorrente sobre a origem das compensações, o descumprimento de exigências previstas nos atos normativos. Caso todo o crédito decorrente do pagamento de subsídios a agentes políticos já tenha sido compensado antes do referido período, a glosa é perfeitamente procedente. A condição primária para a regularidade de uma compensação é a existência de crédito.

Quanto à retificação das GFIP

A finalidade é que o sujeito passivo preste as informações à Previdência Social, sobretudo os salários de contribuição percebidos pelos segurados. São essas informações que viabilizam a concessão dos benefícios previdenciários. É necessário que a base de dados seja corretamente alimentada com os segurados e respectivas remunerações, daí a exigência de retificação das GFIP; porém, para o seu descumprimento é prevista a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória. Uma vez reconhecido que os subsídios pagos aos agentes políticos não compõem mais a base de cálculo das contribuições previdenciárias, o sujeito passivo deverá retificar seus documentos já entregues. Caso não cumpra essa exigência no prazo fixado em intimação para esse fim estará sujeito à autuação com base no artigo 32-A da Lei nº 8.212, de 1991; porém, estando em situação fiscal regular, a exigência não pode ser impeditiva para recuperação dos créditos comprovadamente existentes:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e

II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

Quanto à regularidade fiscal

A fiscalização considerou que a embargada estaria em débito pelo fato de ter identificado no sistema informatizado divergências entre os valores declarados em GFIP e os recolhimentos efetuados. Acontece que na época vigia a IN SRP nº 03, de 14/07/2005 que, embora dispensasse a constituição o crédito tributário através de NFLD, exigia sua constituição através de Lançamento de Débito Confessado em GFIP – LDCG ou de Débito Confessado em GFIP – DCG. Essa redação foi mantida na IN MPS/SRP nº 15, de 12/9/2006. A alteração somente ocorreu com a IN RFB Nº 909, de 14/01/2009:

IN SRP nº 03, de 14/07/2005:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/05/2013 por JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Assinado digitalmente em 20/05/2013 por JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Impresso em 20/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Art. 193. Caso haja pagamento de valores devidos à Previdência Social, de atualização monetária, de multa ou de juros de mora, é facultado ao sujeito passivo optar pela compensação ou pela formalização do pedido de restituição na forma da Seção II deste Capítulo, observadas, quanto à compensação, as seguintes condições:

...

II - o sujeito passivo deverá estar em situação regular, considerando todos os seus estabelecimentos e obras de construção civil, em relação às contribuições objeto de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD e débito decorrente de Auto de Infração - AI, cuja exigibilidade não esteja suspensa, de Lançamento de Débito Confessado - LDC, de Lançamento de Débito Confessado em GFIP - LDCG, de Débito Confessado em GFIP - DCG;

...

Redação original:

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;

...

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;

E com a Instrução Normativa RFB nº 971, de 13/11/2009 o crédito tributário passou a ser considerado constituído já com a declaração em GFIP, independentemente de LDCG ou DCG:

Instrução Normativa RFB nº 971, de 13.11.2009:

Art. 461. O sistema informatizado da RFB, ao constatar débito decorrente de divergência entre os valores recolhidos em documento de arrecadação previdenciária e os declarados em GFIP, poderá registrar este débito em documento próprio, denominado Débito Confessado em GFIP (DCG), o qual dará início à cobrança automática independente da instauração de procedimento fiscal ou notificação ao sujeito passivo.

§ 1º É facultado à RFB, antes da emissão do DCG, intimar o sujeito passivo a regularizar as divergências apuradas na forma do caput.

...

§ 4º Considera-se constituído o crédito tributário apurado nos termos do caput a partir do momento da declaração da obrigação tributária, mediante a entrega da GFIP, independentemente da emissão do DCG.

Portanto, à época do início da compensação, em 01/01/2006, não se poderia considerar que o embargado estava em débito.

Em síntese, as compensações devem ser precedidas do cumprimento de exigências relacionadas à certeza do crédito alegado pelo sujeito passivo e comprovação da regularidade fiscal. Essa última porque somente se pode considerar como crédito o valor remanescente, ou seja, subtraído o que é devido à outra parte, no caso, à União.

Ressalta-se que, embora a origem de todos os créditos comprovados decorram dos subsídios pagos a agentes políticos, a fiscalização separou os lançamentos por períodos de compensação. É importante que para as retificações de valores sejam considerados todos os períodos glosados, a fim de que, no cumprimento do acórdão, não sejam os mesmos valores excluídos mais de uma vez.

Multa isolada

É entendimento da turma que a aplicação da multa cabível é matéria decorrente da obrigação principal acompanhando a conclusão acerca do cálculo do tributo devida. Constitui matéria de ordem pública a retificação da multa como decorrência da retificação da contribuição lançada. O acessório segue o principal.

Concluiu a turma que não seria aplicável o §10 do artigo 89 da Lei nº 8.212/91 uma vez que a fiscalização não demonstrou que teria sido falso o crédito alegado pela recorrente. A glosa teve como motivação o não cumprimento de exigências outras que não se relacionam à certeza da existência material do crédito. Decorre daí a retificação da contribuição devida e conseqüentemente da multa imposta.

Assim, voto por acolher parcialmente os embargos opostos para, no mérito, re-ratificar de ofício por erro material o acórdão no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para que sejam considerados os créditos efetivamente existentes em 01/12/2008, mantidas as demais conclusões.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes

Processo nº 15215.720006/2012-09
Acórdão n.º **2402-003.370**

S2-C4T2
Fl. 202

CÓPIA