

Gustavo A. Paolinelli de Castro

RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS PARA MUNICÍPIOS



D'PLÁCIDO
EDITORA

Recuperação de Créditos Para Municípios

Recuperação de Créditos Para Municípios

Gustavo A. Paolinelli de Castro



D'PLÁCIDO
EDITORA

Copyright © 2014, D' Plácido Editora
Copyright © 2014, Gustavo A. Paolinelli de Castro

Editor Chefe
Plácido Arraes

Produtor Editorial
Tales Leon de Marco

Capa
Tales Leon de Marco

Diagramação
Bárbara Rodrigues da Silva

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios, sem a autorização prévia da D' Plácido Editora.



Editora D'Plácido
Av. Brasil, 1843, Savassi
Belo Horizonte - MG
Tel.: 3261 2801
CEP 30140-002

Catálogo na Publicação (CIP)
Ficha catalográfica

Castro, Gustavo A. Paolinelli de.
Recuperação de Créditos Para Municípios -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido,
2014.

Bibliografia
ISBN: 978-85-67020-72-3

1. Direito 2. Direito Público I. Título II. Recuperação de Crédito III. Direito
Público IV. Gustavo A. Paolinelli de Castro.

CDU342

CDD 341.1+341.3

À Loyanna, Gu e Manu.

Agradecimento

Agradeço aos Prefeitos, Deputados e servidores públicos que me emprestaram sua confiança para que essa obra pudesse ser desenvolvida e concluída.

Ao Núcleo Jurídico de Políticas Públicas da PUC Minas, na pessoa de minha estimada orientadora, professora Dra. Marinella Machado de Araújo.

Aos colegas Professores e alunos do Centro Universitário UNIBH.

Ao Professor doutor Marciano Seabra pelo honroso aceite para prefaciar esta obra.

Siglas e Abreviaturas

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade
Agr - Agravo
ANATEL – Agência Nacional de Telefonia
ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica
CNM – Confederação Nacional de Municípios
COFINS – Contribuição para Financiamento da Seguridade Social
CSLL – Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido
CUSD – contrato de conexão e de uso do sistema de distribuição de energia elétrica
CTN – Código Tributário Nacional
ED – Embargos de Declaração
FAP - Fator Acidentário de Prevenção
FPM – Fundo de Participação dos Municípios
FUNDEF - Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério
GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social
IBGE – Instituto Brasileiro de Estatísticas e Geografia
ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços
IPI – Imposto sobre Produto Industrializado
IR – Imposto de Renda
ISS – Imposto Sobre Serviço
ITR – Imposto Territorial Rural
LDC – GFIP – lançamento de débito confessado em GFIP
MS – Mandado de segurança
NFLD – Notificação Fiscal de Lançamento de Débito
ONG – Organização Não Governamental
OSCIP – Organização da Sociedade Civil de Interesse Público

PIS – Programa de Integração Social
RAT - Riscos de Acidente do Trabalho
RE – Recurso Extraordinário
REsp – Recurso Especial
SAT - Seguro de Acidente de Trabalho
STJ – Superior Tribunal de Justiça
STF – Supremo Tribunal Federal
TCE – Tribunal de Contas do Estado
TRF1 – Tribunal Regional Federal da Primeira Região
TRF2 – Tribunal Regional Federal da Segunda Região
TRF5 – Tribunal Regional Federal da Quinta Região
TUSD - Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição

Sumário

Prefácio	
<i>Marciano Seabra de Godoi</i>	15
Introdução	17
1. Teoria dos custos dos direitos aplicada ao direito municipal	19
1.1 Endividamento e inefetividade das Administrações locais	19
1.2 Escassez Orçamentária: um problema constitucional	21
1.3. A “recuperação de créditos” como alternativa à escassez orçamentária	25
1.3.1 O que significa a denominada “recuperação de créditos”?	25
1.3.2 Contexto	26
1.3.3 Arrecadar e Recuperar tributos: comandos não discricionários	26
1.3.4 Modalidades	29
2. Modalidades em espécie	31
2.1 Previdenciárias:	31
2.1.1 Contribuições previdenciárias incidentes sobre os subsídios dos agentes políticos	31

2.1.2 A Súmula Vinculante nº8.....	35
2.1.3 Da famigerada tese do enquadramento do SAT.....	36
2.1.4 A discussão sobre o FAP.....	38
2.1.5 A contribuição para o RAT e o princípio da razoabilidade.....	50
2.1.6 Contribuições previdenciárias incidentes sobre parcelas indenizatórias: o terço de férias, auxílio acidente, doença e outras.....	58
2.2 Sobre os repasses constitucionais.....	69
2.2.1 Repartição do FPM sem os descontos do ICMS e do IPI.....	69
2.2.2 Revisão do FPM conforme a população.....	70
2.2.3 A tese do FUNDEF.....	77
2.3 Sobre receitas próprias.....	80
2.3.1 Dos convênios com a RFB na arrecadação do ITR.....	80
2.3.2 O IPTU e a atualização da planta de valores.....	81
2.4 Outras hipóteses.....	82
2.4.1 A tese do PIS/COFINS sobre faturas de energia elétrica.....	82
2.4.2 TUSD e CUSD incidente sobre ICMS.....	88
2.4.3 Do repasse do sistema de iluminação pública.....	92
3. Procedimento.....	97
3.1 Legitimidade (Câmara e Prefeitura).....	97
3.2 Levantamento dos dados.....	98
3.3 Compensação administrativa: implicações.....	104
3.3.1 Do limite de 30% nas compensações.....	106
3.4 Liminar em MS para compensação x Liminar em MS para suspensão.....	107
3.4.1 Ação Declaratória e Mandado de Segurança declaratório X Repetição de indébito: a relativização do benefício desonerativo da prova antecipada.....	108
3.4.2 Compensação já realizada: ação ou mandado de segurança?.....	111

3.4.3 Do equívoco da tutela antecipada reflexa.....	112
3.4.4 A questão do trânsito em julgado.....	114
3.5 Parcelamento de contribuições previdenciárias: confissão irretratável da dívida e renúncia aos créditos objetos de impugnações, recursos administrativos e ações judiciais em curso.....	118
3.6 Prazos de “recuperação de créditos” de contribuições previdenciárias.....	120
3.6.1 Direito à compensação: direito potestativo X direito a uma prestação.....	120
3.6.2 Julgamento do EREsp 423.994/MG.....	121
3.6.3 Tese dos “cinco mais cinco”.....	122
3.6.4 A Lei Complementar 118/05 e o RE 566.621/RS.....	124
3.7 A IN 1.300/12 e sua disfuncionalidade frente à abstrativizaçã do controle de constitucionalidade.....	126
3.7.1 Breves linhas sobre a compensação em matéria tributária.....	126
3.7.2 A compensação nas Instruções Normativas.....	127
3.7.3 Considerações necessárias acerca do controle constitucionalidade difuso.....	128
3.7.4 Breves conclusões.....	130
3.8 Qual o fator de atualização a ser aplicado?.....	130
4. Execução Indireta: Contratação De Profissionais.....	133
4.1. Na advocacia.....	133
4.1.1 Contratação de advogados na jurisprudência.....	136
4.2 Dos Institutos, Organizações Não Governamentais e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público.....	141
Conclusão.....	145
Referências.....	147

Prefácio

No mercado editorial brasileiro, há abundância de obras jurídicas versando sobre as oportunidades de economia tributária existentes no meio empresarial. Livros, revistas especializadas e outros tipos de publicação apresentam e discutem as chamadas *teses tributárias*, avaliando sua recepção pela doutrina e pela jurisprudência, seus aspectos processuais e seus impactos econômicos.

Contudo, são praticamente inexistentes entre nós as obras que abordam as oportunidades de economia tributária na perspectiva do Município como contribuinte de tributos federais e estaduais. De fato, não é pequena a carga tributária a que se sujeitam os Municípios enquanto contribuintes, de fato ou de direito, de diversas exações, principalmente no âmbito das contribuições previdenciárias.

O presente livro vem suprir essa lacuna, apresentando aos gestores municipais diversas oportunidades de economia tributária, seja por meio da recuperação de recolhimentos indevidos efetuados no passado, seja por meio do questionamento de incidências tributárias ilegais ou inconstitucionais. Além disso, a obra apresenta e analisa importantes oportunidades de melhoria nos mecanismos de arrecadação tributária municipal, como a pouco executada revisão periódica da planta genérica de valores do imposto predial e territorial urbano (IPTU), e a celebração de convênios com a União que possibilitem ao Município fiscalizar e cobrar o imposto territorial rural (ITR), fazendo jus à integralidade de sua arrecadação.

O autor da obra, Gustavo Paolinelli de Castro, muito bem formado no Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC Minas, em que produziu relevantes obras acadêmicas, agora se lança a um trabalho eminentemente prático, indicando providências concretas que os Municípios podem tomar em busca de otimizar suas finanças.

Que a obra possa sensibilizar os gestores públicos municipais e contribuir para que os entes locais brasileiros dependam cada vez menos das

transferências de recursos federais e estaduais, robustecendo sua autonomia política e financeira.

Marciano Seabra de Godoi
Professor da PUC Minas e Advogado.

Introdução

Saúde, educação de qualidade, desenvolvimento e destinação adequada de resíduos sólidos são atributos para poucos municípios no Brasil. A vasta maioria, de baixa população e refém de repasses da União, Estados e emendas parlamentares, vive uma realidade muito distinta de aprisionamento orçamentário.

Sabe-se que o Brasil negligenciou por muitos séculos a autonomia dos municípios, lançando-os na clausura da escassez de recursos. O preço é pago pela população, sobretudo de baixa renda, que não tem acesso a serviços públicos essenciais.

Essa realidade, no entanto, pode ser alterada.

Muito embora se exija uma profunda reflexão sobre o próprio pacto federativo no Brasil, mormente em relação à tributação, reunimos nessa obra uma alternativa factível para que os municípios deixem a condição de penúria que se encontram para caminhar em direção à prosperidade e à independência econômica.

Tratamos, ainda, das alternativas de incremento de receita municipal, a denominada “recuperação de créditos”, as quais permitirão uma profunda reflexão sobre quais alternativas dispõem os municípios para que possam alcançar a almejada autonomia financeira.

É importante destacar que o livro é fruto de estudos e ações práticas no âmbito municipal que, comprovadamente, geraram resultados muito satisfatórios às Prefeituras. Associando a prática, materializada na assessoria a prefeitos e servidores públicos, e com ao aperfeiçoamento acadêmico obtido no Programa de Pós-Graduação em Direito na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, com a conclusão do doutoramento em 2013, além da realização de pesquisas sob a orientação da professora dra. Marinella Machado Araújo, do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas, este livro pretende ser um instrumento de aperfeiçoamento multidisciplinar da autonomia municipal, sob seu aspecto financeiro.

O livro foi desenvolvido em cinco capítulos, buscando englobar a maior parte das questões que os gestores e servidores enfrentarão em relação à recuperação de créditos.

No capítulo 1, abordo a questão dos custos dos direitos no âmbito municipal com, o intuito de demonstrar que a escassez de recursos não pode ser limitada e tratada como um problema pontual das administrações locais, senão de fenômeno mais amplo e de gênese constitucional. Nessa condição, é necessário olhar para a reserva orçamentária como uma questão de normatividade constitucional.

Daí o motivo de termos desenvolvido também o sentido de recuperação de créditos e a obrigatoriedade de arrecadar tributos como uma condição de existência de efetivação de direitos fundamentais.

No capítulo 2, mais objetivamente e menos preocupado com as grandes divergências acadêmicas, desenvolvo as teses relativas às alternativas de incremento de receitas com ênfase na recuperação de contribuições, tônica deste trabalho. Procuro apresentar, didática e documentalmente, como devem os agentes e gestores públicos proceder para obterem otimização na arrecadação do município.

No capítulo 3, desenvolvo o procedimento de recuperação de créditos com enfoque nas contribuições previdenciárias federais. Analisamos, sob um aspecto de custo e benefício, celeridade e segurança, quais seriam as modalidades processuais mais adequadas para cada hipótese de recuperação de créditos.

No capítulo 4, analisaremos a legalidade e a constitucionalidade na contratação de prestadores de serviços para a execução da recuperação de créditos. Diante do excessivo número de fraudes, divergências entre Tribunais e Ministério Público, parece pertinente reunir e apresentar alguns elementos que possam contribuir para a escolha desses prestadores.

Feitas essas observações, devo lembrar que este trabalho tem uma proposta prática, que visa a compartilhar informações sobre as alternativas de incremento de receita. Por essa razão, várias discussões acadêmicas que poderiam ser travadas ao longo do texto não foram levadas adiante por pura opção metodológica. Confesso que sobre diversos aspectos tenho ressalvas quanto a alguns julgados e posicionamentos doutrinários aqui estampados.

Concluo apenas para dizer que procurei desenvolver, quando possível, ambos os pontos de vista para que o leitor formasse sua própria convicção sobre a conveniência da adoção das teses de recuperação.

Espero que esta obra possa contribuir, sinceramente, para um novo olhar do direito municipal sob o viés da autonomia financeira.

“**N**o mercado editorial brasileiro, há abundância de obras jurídicas versando sobre as oportunidades de economia tributária existentes no meio empresarial. Livros, revistas especializadas e outros tipos de publicação apresentam e discutem as chamadas teses tributárias, avaliando sua recepção pela doutrina e pela jurisprudência, seus aspectos processuais e seus impactos econômicos.

Contudo, são praticamente inexistentes entre nós as obras que abordam as oportunidades de economia tributária na perspectiva do Município como contribuinte de tributos federais e estaduais. De fato, não é pequena a carga tributária a que se sujeitam os Municípios enquanto contribuintes, de fato ou de direito, de diversas exações, principalmente no âmbito das contribuições previdenciárias.

O presente livro vem suprir essa lacuna, apresentando aos gestores municipais diversas oportunidades de economia tributária, seja por meio da recuperação de recolhimentos indevidos efetuados no passado, seja por meio do questionamento de incidências tributárias ilegais ou inconstitucionais.”

Marciano Seabra de Godoi
Professor da PUC Minas e Advogado

EIXOS TEMÁTICOS: Introdução // Teoria dos custos dos direitos aplicada ao direito municipal // Modalidades em espécie // Procedimento // Execução Indireta: Contratação De Profissionais.