



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

Processo n° 10380.008073/2007-51
Recurso n° 158.492 Voluntário
Acórdão n° 2401-01.078 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de fevereiro de 2010
Matéria DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES
Recorrente INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIAS DO ESTADO DO PIAUI
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 30/09/2005

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - CONTRIBUIÇÃO A CARGO DOS ENTES PÚBLICOS - SERVIDORES IRREGULARES - CONTRATO NULO - PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO - FATO GERADOR DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Para efeitos da legislação previdenciária, os órgãos e entidades públicas são considerados empresa, conforme prevê o art. 15 da Lei n° 8.212/1991

A partir da publicação da Emenda Constitucional n° 20/1998, que alterou o art. 40 da Constituição Federal, os servidores ocupantes exclusivamente de cargos em comissão, contratados temporários, ou mesmo irregulares como os descritos na NFLD em questão não poderiam mais estar amparados por Regime Próprio de Previdência, aplicando-se o RGPS, nos termos do § 13 do referido dispositivo.

A fiscalização previdenciária é competente para caracterizar segurado empregado para efeitos previdenciários, sempre que presentes os requisitos descritos no art. 12, I da Lei 8212/91.

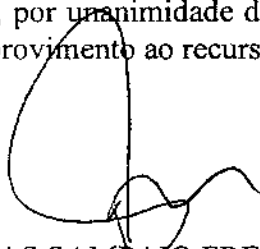
ALEGAÇÃO SEM APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS OU PROVAS - INCABÍVEL A DESCONSTITUIÇÃO DO LANÇAMENTO.

A simples alegação, sem comprovação não possui o condão de desconstituir o lançamento.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA – Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. Ausente justificadamente a Conselheira Cleusa Vieira de Souza.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, levantadas sobre os valores pagos a pessoas físicas por meio de recibos/folhas de pagamento com descontos para a previdência social.

O lançamento foi subdividido em dois levantamentos: FP2 – período de 01/2003 a 09/2005, correspondendo aos pagamentos feitos por meio de recibos/folhas de pagamento com desconto no período de 01/2003 a 09/2005; tais pagamentos foram dirigidos a empregados do Laboratório do IAPEP nas funções de técnico de laboratório, zeladores, vigias, administradores, auxiliares de fisioterapia, auxiliares odontológicos e outros. Já o levantamento CLD – corresponde aos pagamentos efetuados através de recibos/FOPAG, com descontos para o INSS, sem a declaração em GFIP correspondente aos pagamentos feitos aos empregados da clínica radiológica do referido instituto.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 12/07/2006, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 21/07/2006.

Não conformada com a notificação, foi apresentada defesa pela notificada, fls. 175 a 182.

A Seção de Contencioso Administrativo encaminhou o processo a autoridade fiscal para que adequasse o sujeito passivo, tendo em vista ter a NFLD sido emitida em nome do Estado do Piauí, contudo ode acordo com as orientações normativas o sujeito passivo deveria ser o próprio Instituto de Assistência Previdência do Estado do Piauí, fls. 49.

Foi lavrada nova NFLD com data de 12/07/2006, agora com a indicação do sujeito passivo de acordo com as normas expedidas, fls. 50 a 73, tendo a cientificação ocorrido em 27/02/2007.

A empresa notificada reiterou os termos da defesa anteriormente apresentada considerando não ter ocorrido qualquer alteração nos termos da NFLD, fls. 288

A Decisão-Notificação confirmou a procedência, total do lançamento, fls. 299 a 306.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls.315 a 323.

1. *Preliminarmente, cerceamento do direito de defesa, considerando a ausência/imprecisão das informações necessárias a impugnação. Segundo o recorrente no relatório sintético não há especificação do que é principal e do que é correção, visto que os valores das rubricas são rigorosamente iguais.*

2. *O relatório de lançamentos refere-se a uma taxa cobrada no percentual de 100% sem especificar qual o seu fato gerador.*
3. *Não consta da NFLD cópias do MPF, bem como do TIAD, documentos aos quais a folha de rosto da NFLD faz expressa menção, dita ausência acarreta nulidade de todo o procedimento.*
4. *Os fiscais reputaram celetistas todos os servidores que prestam serviços à Autarquia Estadual, visto que parece não identificaram a titularidade de ocupantes de cargos efetivos.*
5. *Tal generalização trouxe contigo um equívoco interpretativo, qual seja a natureza do vínculo existente entre o Estado do Piauí e seus servidores. Note-se que o Estado possui RPPS para seus servidores, devendo ainda ser considerado que o Estado não regulamentou o disposto na EC nº 19/98, não podendo contratar sob a égide do regime celetista.*
6. *Ademais a lei estadual 5.309/2003, dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender necessidade de excepcional interesse público na Adm. Estadual.*
7. *Não há possibilidade no âmbito do Estado do Piauí de contratar trabalhadores pelo regime CLT, que justificaria a atuação do INSS.*
8. *O próprio STF já decidiu acerca da relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico administrativo entre dúvidas acerca da competência da Justiça do trabalho para julgar causas instauradas entre o Poder público e seus servidores.*
9. *Detectou-se, ainda, no que se refere à NFLD 35.735.087-1 equívoco deste Instituto na medida em que efetuou a cobrança de valores já devidamente recolhidos, consoante documentação anexada àquela defesa. Requer, sejam confirmados os valores constantes não apenas nessa como na NFLD referida.*

A Delegacia da Receita Federal do Brasil, encaminhou o processo a este 2º CC, indicando sua intempestividade, bem como a dispensa da exigência de depósito recursal em virtude de medida liminar.

É o relatório.



4

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 328. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO

Quanto ao argumento da recorrente, de que a fiscalização previdenciária deixou de descrever os fatos geradores de forma clara, principalmente no que diz respeito ao valor do princípio e da correção, o que acabou cerceando o direito de defesa, não lhe confiro razão.

Os fatos geradores objeto da presente notificação, bem como as bases de cálculo foram devidamente descritas no relatório fiscal, fls. 101 a 104, e nos relatórios que acompanham a NFLD, dentre eles o Discriminativo Análítico de Débito. Ainda no que diz respeito aos fatos geradores, objeto desta NFLD, quais sejam: os pagamentos realizados as pessoas físicas incluídas em folhas de pagamento, sendo que nas mesmas constavam descontos da contribuição de segurados para previdência social (INSS), tais informações constam do relatório fiscal que acompanha a NFLD, possibilitando o pleno conhecimento pelo ente público notificado. Ademais, os dados foram fornecidos pelo próprio ente público durante o procedimento fiscal, possuindo o recorrente pleno acesso às informações.

Quanto à alegação de que não consta da NFLD os MPF e TIAD, razão não confiro ao recorrente. Às fls. 92 a 100, encontramos não apenas os documentos descritos, bem como em todos consta a ciência do recorrente.

Dessa forma, quanto ao cumprimento da legislação tributária, observa-se que foi seguido o rito necessário a conferir validade ao procedimento fiscal, qual seja:

- *Autorização por meio da emissão do Mandato de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do auditor fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento (fl. 92 a 95);*
- *Intimação para a apresentação dos documentos nos termos do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, conferindo, nos limites legais, tempo hábil para que fossem apresentados todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária (fls. 96 a 98);*
- *Notificação e Termo de Encerramento da Ação Fiscal - TEAF, com a apresentação dos fatos geradores que constituíram o lançamento do crédito ora contestado, a fundamentação legal aplicável, bem como as informações necessárias para que o contribuinte pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes (fls. 99 a 104).*

Quanto a alegação de que foram descritas ou cobradas taxas sem a devida fundamentação, entendo que razão não assiste ao recorrente. O relatório de Lançamento, em que consta dita nomenclatura “taxa”, nada mais é do que a descrição pormenorizada de todos os fatos geradores apurados, sendo que o termo “taxa %” descreve que 100% da base de cálculo foi utilizada para o lançamento. Entendo que a utilização desta nomenclatura em nada cerceia o direito de defesa, tendo em vista que os valores ali lançados são os mesmos fornecidos pelo recorrente e constantes de suas folhas de pagamento, inclusive lançados mensalmente no Discriminativo Analítico de Débito – DAD.

A Decisão da unidade descentralizada da SRP analisou todos os argumentos apontados pela recorrente. A notificação fiscal tomou por base documentos do próprio recorrente; os fatos geradores estão discriminados de modo claro e preciso, o que, sem dúvida, possibilitou o pleno conhecimento do recorrente acerca do levantamento efetuado.

Preliminares superadas, passo ao exame de mérito da questão.

DO MÉRITO

Em primeiro lugar para efeitos da legislação previdenciária, os órgãos e entidades públicas são considerados empresa, conforme prevê o art. 15 da Lei n.º 8.212/1991, nestas palavras:

Art.15.Considera-se:

1 - empresa - a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional;

Assim, o ente público – INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO PIAUÍ, é considerado empresa perante a previdência social, devendo, portanto, contribuir para o RGPS, sempre que presentes fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Destaca-se, de pronto, que recurso em questão, o contribuinte resumiu-se a atacar a validade do procedimento fiscal, já afastada em sede de preliminar, bem como descreve a impossibilidade de que os segurados descritos nessa NFLD como segurados obrigatórios são na verdade vinculados ao Estado, sendo incabível considerá-los do RGPS.

Contudo, ditos argumentos, vieram desprovidos de qualquer documentos, ou mesmo fundamentação capaz de excluir os segurados do vínculo obrigatório com o RGPS. A simples alegação, sem apresentação de documentos é incapaz de alterar ou mesmo desconstituir o lançamento.

Dessa forma, em relação aos fatos geradores objeto da presente autuação, como não houve recurso expresso aos pontos da Decisão-Notificação (DN) presume-se a concordância da recorrente com a DN. Uma vez que houve concordância, lide não se instaurou e, portanto, deve ser mantida a Decisão-Notificação.

Conforme descrito anteriormente, tanto os Estados como os Municípios, têm competência para criar sistemas próprios de previdência social destinados exclusivamente à cobertura dos respectivos servidores e seus dependentes.

Porém antes da permissão para a criação e vinculação de trabalhadores a regimes próprios, deve-se destacar o direito constitucional ao amparo previdenciário. Ou seja, em inexistindo RPPS, ou em sendo restrito o seu alcance, estariam os trabalhadores protegidos por intermédio de vinculação ao RGPS.

Dessa forma, quanto aos argumentos do recorrente de que a autoridade fiscal, embasada no texto constitucional não poderia criar restrições ao poder do ente estatal de dispor livremente sobre a vinculação dos segurados a RPPS, não lhe confiro razão.

De imediato o que o legislador constitucional resolveu regular com a EC nº 20/1998, de forma muito coerente diga-se de antemão, é que os servidores comissionados exclusivamente, bem como aqueles contratados de forma temporária não poderiam estar vinculados a RPPS, posto que na maioria das vezes quando aptos a gozar os benefícios não mais possuíam vínculo com ente público, restando muitas vezes para o RGPS a obrigação de amparar tais segurados.

A partir de 16.12.1998, com a EC 20/98, a inclusão de segurados ao Regime Próprio de Previdência Social passa a sofrer restrições. Somente poderiam estar amparados, os servidores efetivos, ficando os segurados comissionados, e contratados a prazo determinado, ou qualquer outro trabalhador, mesmo que irregularmente contratado (ou seja, sem concurso público), obrigatoriamente vinculado ao RGPS, independente da necessidade de alteração legal dispondo nesse sentido. Ou seja, aplica-se de imediato o dispositivo constitucional sem a necessidade de esperar que os Estados e Municípios alterassem sua legislação. Nesse sentido, estabelece a Instrução Normativa n. 100/2003:

DOS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA, DAS AUTARQUIAS E DAS FUNDAÇÕES DE DIREITO PÚBLICO Seção I Dos Regimes Próprios de Previdência Social Art. 338. Entende-se por regime próprio de previdência social dos servidores públicos da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, e dos militares dos estados e do Distrito Federal, incluídas suas autarquias e fundações públicas, aquele que assegura, pelo menos, as aposentadorias e a pensão por morte previstas no art. 40 da Constituição Federal, observados os critérios definidos na Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1998, observado o seguinte: I - até 15 de dezembro de 1998, com possibilidade de cobertura a qualquer espécie de servidor público civil ou militar da União, dos estados, do Distrito Federal ou dos municípios, bem como aos das respectivas autarquias ou aos das fundações de direito público, inclusive ao agente político e aos respectivos dependentes, observado o disposto no parágrafo único; II - a partir de 16 de dezembro de 1998, por força da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, com cobertura restrita ao servidor público civil titular de cargo efetivo e ao militar da União, dos estados, do Distrito Federal ou dos municípios, bem como ao servidor das respectivas autarquias e fundações de direito público e aos respectivos dependentes.

Ou seja, com certeza as grandes distorções foram tecnicamente acertadas, porém em relação ao tempo anterior a EC nº 20 nada se pode fazer, considerando a liberdade dos entes em regular seus RPPS. Contudo, no caso em questão, não trouxe o recorrente, mesmo

intimado por meio do TIAD, qualquer documento ou legislação que comprovasse o vínculo dos segurados descritos na NFLD, razão porque não há como acatar ditos argumentos.

Apenas para efeitos de esclarecimento, convém destacar que a previdência social é competente para determinar vínculos na qualidade de “segurados empregados para efeitos previdenciários” entre trabalhadores e empresa, ou mesmo entes públicos, sempre que considerar presente os requisitos ensejadores. No caso, em não restando comprovado o amparo a Regime Próprio de Previdência Social – RPPS, necessário até mesmo por força constitucional o amparo do RGPS.

Quanto ao argumento de que o STF já decidiu que a Justiça do Trabalho é incompetente para dirimir conflitos entre entes estatais e seus respectivos servidores, destaca-se que dita decisão alcança os servidores efetivos, e não os contratados de forma irregular, onde nos termos da Súmula 363 do TST, o contrato realizado de forma irregular por ente público, gera o pagamento de saldo de salários e FGTS correspondente, neste caso em existindo parcela salarial a ser pago e inexistindo vínculo na qualidade de servidor efetivo ao RPPS, necessário o amparo do RGPS.

Por fim, quanto ao argumento de que os valores lançados na presente NFLD são os mesmos de outra lavrada na mesma fiscalização, inclusive com o não aproveitamento de recolhimentos, não trouxe o recorrente novamente, qualquer prova, razão por que não há o que ser apreciado.

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos cima expostos, haja vista que os argumentos apontados pelo recorrente, são incapazes de refutar a presente notificação em sua totalidade.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para, rejeitar as preliminares suscitadas e no mérito NEGAR PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 2010



~~ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA~~ - Relatora