



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

Processo nº 10384.006506/2007-01
Recurso nº 99.999 Voluntário
Acórdão nº 2301-004.002 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de abril de 2014
Matéria RGPS
Recorrente MUNICÍPIO DE CABECEIRAS DO PIAUÍ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2006 a 31/12/2006

Ementa:

RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS.

A Súmula CARF nº 88 dispõe que “A Relação de Co-Responsáveis - CORESP”, o “Relatório de Representantes Legais - RepLeg” e a “Relação de Vínculos - VÍNCULOS”, anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.

RGPS. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. SERVIDORES. PÚBLICOS. VINCULAÇÃO.

Na ausência de regime próprio de previdência social os servidores públicos vinculam-se automaticamente ao regime geral. Os servidores públicos ocupantes exclusivamente de cargos em comissão são segurados obrigatórios do regime geral de previdência social.

INCONSTITUCIONALIDADE.

A Súmula CARF nº 2 prevê que “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

SELIC.

A Súmula CARF nº 4 preceitua que a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

REPRESENTAÇÃO PARA FINS PENAIIS.

A Súmula CARF nº 28 dispõe que o CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

MARCELO OLIVEIRA - Presidente.

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR - Relator.

EDITADO EM: 14/01/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCELO OLIVEIRA (Presidente), WILSON ANTONIO DE SOUZA CORREA, BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, MAURO JOSE SILVA, ADRIANO GONZALES SILVERIO.

Relatório

Trata a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) 37.052.554-0, cadastrada no sistema de protocolo do Ministério da Fazenda (COMPROT) sob o número 10384.006506/2007-01, de crédito constituído contra o Município de Cabeceiras do Piauí — Câmara Municipal, CNPJ 04.390.66310001-10, relativo a contribuições para o financiamento da Seguridade Social previstas nos incisos I e II do art. 22 da Lei 8.212, de 24/07/1991, e no art. 20, combinado com o art. 30, I, ambos da mesma Lei.

No relatório fiscal, fls. 22130, é informado que o lançamento incidu sobre remunerações de vereadores e de empregados comuns do município, dado que o mesmo não possui regime próprio de previdência.

Da apuração dos valores devidos pelo Contribuinte resultou o lançamento de R\$ 32.550,43 (trinta e dois mil, quinhentos e cinquenta reais e quarenta e três centavos), consolidado em 19111/2007, conforme Discriminativo Analítico de Débito (DAD), fls. 04108, Discriminativo Sintético de Débito (DSD), fls. 09/10, e Relatório de Lançamentos, fl. 11. Feita a ciência por via postal em 23/11/2007 (uma sexta-feira), o Recorrente apresentou impugnação tempestiva em 26/12/2007, fls. 50/66, protocolo 10384 . 007445/2007- 91, trazendo, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) Seria inconstitucional a cobrança sobre remunerações de detentores de mandatos eletivos feita com base no § 1.º

do art. 13 da Lei 9 . 506/97, como já reconhecido pelo STF. Isso porque se trata de nova fonte , que não foi estabelecida mediante lei complementar, contrariando o disposto no art . 195 da Constituição.

- b) Não poderia a contribuição previdenciária incidir sobre remunerações de trabalhadores autônomos, operários da construção civil e prestadores de serviços, que não constituem 'salário', dado que esse pressupõe a existência de vínculo empregatício. Salário seria a contraprestação devida pelo empregador ao empregado em virtude de contrato de trabalho, motivo pelo qual tais remunerações não poderiam ser reputadas, tecnicamente, como salários. Dito de outra forma, prestadores de serviços não poderiam ser equiparados a empregados (conforme conceito do art. 3.º da CLT) e, como tal, considerados segurados obrigatórios;
- c) Assim sendo, por não incidir sobre a folha de salários, seria inconstitucional a ampliação da base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelo município feita a partir da promulgação da Lei 7.787/89, em especial do art. 3.º de tal norma, por ofensa ao art. 195 da Constituição.
- d) Além disso, a contribuição criada pela Lei 7.787/89 seria similar à Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas (CSLL), dado que os valores retirados periodicamente pelos sócios constituem o lucro da pessoa jurídica.
- e) A cobrança de contribuições incidentes sobre pagamentos a autônomos, avulsos e administradores já teria, inclusive, sido suspensa pela Resolução do Senado Federal de n.º 14, publicada no DOU de 28/04/1995, que suspendeu a execução da expressão "avulsos, autônomos e administradores" do citado art. V' da Lei 7.787/89 Por outro lado, sendo da competência do município a elaboração do estatuto de seus servidores e a legislação sobre a sua previdência social, não restaria dúvida de que também lhe compete tratar sobre a previdência social de seus prestadores de serviço. Logo, a vinculação obrigatória dos servidores do município ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) seria uma invasão à competência municipal, vedada pelo § 1.º do art. 149 da Constituição Alega também o Recorrente que município não pode ser equiparado a empregador ou empresa, por ser ente da federação, pessoa jurídica de direito público interno que não aufera lucro nem faturamento, que não

se confunde com empregador, cuja definição se encontra no art. 2.º da CLT.

- f) Por fim, o Impugnante alega não poder ser aplicado ao caso o § 13 do art. 40 da Constituição Federal — que trata da vinculação obrigatória de servidores ocupantes de cargos temporários e empregados públicos ao RGPS — por carecer o mesmo de edição de lei que fixe o valor a ser recolhido: enquanto a lei regulamentadora não for publicada não haverá meios de os municípios quantificarem o valor a ser recolhido ao INSS, não podendo ser utilizado o percentual aplicado às empresas privadas e aos empregados desta;
- g) Não poderia incidir a contribuição previdenciária sobre funções gratificadas, por não se incorporarem ao salário, tendo inclusive órgãos como o TCU, Senado, Câmara, STJ e STF devolvido a seus servidores os descontos que haviam feito a título de contribuição sobre o valor recebido por desempenho de função;
- h) O Impugnante também informa ter ocorrido infração ao princípio da proibição do excesso', ou da proporcionalidade, por estarem sendo cobrados valores indevidos;
- i) Não teria ocorrido o crime de sonegação previdenciária.
- j) Seria ilegal a aplicação da taxa SELIC, por contrariar o disposto no art.406 do Código Civil e no art., 161 do CTN.

A interpretação do § 1º do art. 161 do CTN, combinado com o art. 146, III, 'b', da Constituição Federal faria com que apenas através de lei complementar pudesse ser instituída cobrança de juros superiores à taxa de 1 % (um por cento) ao mês, dado que crédito tributário é matéria reservada a tal tipo de norma , como, aliás, já reconhecido pelos tribunais superiores . A falta de criação da taxa SELIC por lei complementar afrontaria a Constituição e o CTN, caracterizando a ilegalidade da aplicação de tal taxa.

Ademais, a aplicação da taxa SELIC teria efeito confiscatório, afrontando a Constituição (150, IV).

O ora Recorrente alega que o próprio INSS já teria pleiteado junto ao STJ — Resp 823216-SC e outros julgados — a inaplicabilidade da taxa SELIC como índice para atualização dos débitos previdenciários, por entender que tal incidência seria contrária ao CC e ao CTN, devendo as decisões administrativas seguir o entendimento que o INSS defende na esfera judicial. Tal entendimento estaria correto, na medida em que na taxa SELIC estariam embutidos simultaneamente juros moratórios , remuneratórios e correção monetária , tornando inadequada tal taxa para aplicar os efeitos da mora, pois de tal forma estar-se-ia penalizando em duplicidade (*bis in idem*).

Em 29/05/2008, foi prolatado Acórdão n. 11-22.563 – 6ª Turma da DRJ/REC que julgou procedente o lançamento:

*Assumo: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/06/2006 a 31/12/2006*

*INCONSTITUCIONALIDADE. RECONHECIMENTO NO
ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

O reconhecimento da inconstitucionalidade de Lei nas decisões administrativas só pode ser feito após manifestação, nesse sentido, do STF, do Senado Federal ou da Justiça Federal.

*RGPS. REGIME PRÓPRIO DE
PREVIDÊNCIA.SERVIDORES.PÚBLICOS.VINCULAÇÃO.*

Na ausência de regime próprio de previdência social os servidores públicos vinculam-se automaticamente ao regime geral.

Os servidores públicos ocupantes exclusivamente de cargos em comissão são segurados obrigatórios do regime geral de previdência social.

TAXA SELIC.

É pacífico o entendimento de que é legal a aplicação da taxa SELIC no recolhimento de contribuições para a Previdência em atraso.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS.

É incompetente a Delegacia de Julgamento para decidir pela ocorrência ou não de crime.

Lançamento Procedente

Irresignado com o decisor, o Município interpôs recurso voluntário [fls. 90-108] que repisa os mesmos argumentos dispostos na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR - Relator

Cumprido o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade [ciência: 15/07/2008 e interposição: 14/08/2008], conheço do recurso e passo ao seu exame.

I CO-RESPONSÁVEIS

Argüi a recorrente a exclusão do nome do Prefeito da relação de coresponsáveis e da relação de vínculos, haja vista que o quadro de coobrigados será repetido na eventual e futura Certidão da Dívida Ativa.

Cumpra esclarecer que os anexos CORESP e relação de vínculos foram claros em afirmar que o relatório trazido é apenas uma lista dos representantes legais do sujeito

passivo, indicando a qualificação e o período de atuação, não estabelecendo nenhuma responsabilidade às pessoas nele relacionadas.

Ademais, os relatórios de CoResponsáveis e de Vínculos fazem parte de todos processos como instrumento de informação, em conformidade com disposto pelo art. 660 da Instrução Normativa SRP nº 03 de 14/07/2005, que determina a inclusão dos referidos relatórios nos processos administrativo fiscais e esclarece:

Art. 660. Constituem peças de instrução do processo administrativo fiscal previdenciário, os seguintes relatórios e documentos:

(...)

X Relação de CoResponsáveis CORESP, que lista todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação; XI Relação de Vínculos VÍNCULOS, que lista todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente;

Nesse sentido, o CARF já emitiu enunciado de Súmula que consolidou o entendimento acima manifestado:

Súmula CARF nº 88: A Relação de Co-Responsáveis - CORESP", o "Relatório de Representantes Legais - RepLeg" e a "Relação de Vínculos - VÍNCULOS", anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.

Portanto, não acolho a preliminar suscitada.

II REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Das contribuições incidentes sobre os valores pagos a detentores de mandatos eletivos assiste razão ao Recorrente quando afirma ser inconstitucional a cobrança sobre remunerações de detentores de mandatos eletivos feita com base na alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506, de 30/11/1997, dado que devido a tal vício essa norma já teve sua execução suspensa pelo Senado Federal.

Ocorre que nessa NFLD o lançamento dessas contribuições abrangeu apenas as competências de 01/2007 e seguintes, sendo que a cobrança está sendo feita com base na alínea "j" do mesmo inciso 1 do art. 12 da Lei nº 8.212/91, acrescentada pela Lei nº 10.887, de 18/06/2004, que incluiu os detentores de mandatos eletivos no rol de segurados obrigatórios do RGPS, e não com base no dispositivo declarado inconstitucional. Tal alínea foi introduzida quando o art. 195, I, "a", da Constituição, com a redação dada pela Emenda 20/1998, já permitia a cobrança de contribuições sobre quaisquer "rendimentos do trabalho", expressão que

abrange também os valores recebidos por vereadores, não padecendo, portanto, do vício que motivou o reconhecimento da inconstitucionalidade da alínea “h”.

São devidas, portanto, as contribuições para o financiamento da Seguridade Social incidentes sobre os subsídios de vereadores lançadas.

As alegações sobre a inconstitucionalidade da Lei 7.787/1989 são totalmente inócuas. De há muito tal Lei deixou de ser usada, por ter sido substituída pela Lei 8.212/91 e, posteriormente, no tocante a empresários, trabalhadores autônomos e avulsos, pela Lei Complementar n. 84, de 18/01/1996 e, por fim, pela Lei 9.876, de 26/11/1999, que alterou a 8.212/91.

Cabe dizer também que nesta NFLD foram incluídas apenas contribuições descontadas de empregados, aí incluídos os vereadores, previstas no art. 20 da Lei 8.212/91.

São sem sentido, portanto, as alegações trazidas na impugnação sobre inconstitucionalidade de cobrança de contribuições sobre remunerações de trabalhadores autônomos, empresários, prestadores de serviços, avulsos etc., por estranhas ao lançamento.

O Recorrente também menciona os operários da construção civil, mas não foram lançadas contribuições incidentes sobre segurados de tal categoria: os únicos cinco segurados cujos descontos deram origem ao lançamento e que não são vereadores foram listados no Relatório de Fatos Geradores, não consta que nenhum deles seja operário da construção civil.

Foi juntada aos autos a folha de pagamentos do mês de 01/2007, fl. 34. Na folha o município chama os segurados cujas contribuições foram lançadas em outras competências (em 01/2007, especificamente, os recolhimentos foram suficientes para quitar o valor descontado desses segurados) de ‘funcionários comissionados’. Com essa expressão certamente o município se refere a servidores efetivos que exercem funções gratificadas ou a ocupantes de cargos em comissão.

Quanto aos efetivos, cabe notar que a competência do município para legislar sobre a previdência social de seus servidores nunca foi negada. Ocorre que ela também não foi exercida pelo Recorrente: o relatório fiscal informa claramente que o município não dispõe de regime próprio de previdência social (RPPS), fato não contestado na impugnação. Na ausência de regime próprio, aplica-se o RGPS aos ocupantes de cargos efetivos, conforme art. 13 da Lei 8.212/91:

Art. 13. O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social. consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio. de previdência social (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/99)

Vê-se que a Lei 8.212/91 prevê que na ausência de norma municipal que assegure pensão e aposentadoria aos servidores e respectivos dependentes os mesmos não podem ficar desamparados, ocorrendo então a vinculação automática e obrigatória ao RGPS.

Já em relação aos ocupantes de cargos em comissão, os mesmos estariam vinculados ao RGPS ainda que o município dispusesse de RPPS, por conta do disposto no § 13 do art. 40 da Constituição, que veda a vinculação de tais servidores a regimes próprios:

13 - Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

Ressalte-se que alegação de que o citado § 13 necessitaria de regulamentação não tem embasamento nenhum: a Constituição determina a aplicação do RGPS sem ressalvas, deixando claro que todas as normas relacionadas a tal regime valem para os referidos servidores, não havendo motivo para se falar em nova regulamentação, até porque se fosse necessário emitir novas normas a Constituição estaria prevendo a vinculação de servidores a um regime especial, com regras próprias, e não ao geral.

O simples fato de o Recorrente ter a opinião de que não poderiam ser aplicados ao mesmo os percentuais devidos pelos empregadores da iniciativa privada não faz com que isso se torne verdade.

O Município até chega a dizer que não pode ser equiparado a empregador ou empresa, citando os artigos 2.º e 3.º da Consolidação das Leis do Trabalho, aparentemente esquecendo que o direito previdenciário é autônomo, estando tal assunto disciplinado no art. 15 da Lei 8.212/91, de forma a espantar qualquer dúvida:

Art. 15. Considera-se:

I - 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;

Tanto o direito previdenciário é autônomo que, por exemplo, os exercentes de mandato eletivo são enquadrados como empregados pela Lei 8.212/91, deixando claro que os conceitos da CLT — no caso, o art. 3.º, que define 'empregado' — só se aplicam subsidiariamente ao direito previdenciário:

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

I - como empregado:

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

(Incluído pela Lei nº 10.887, de 2004)

Especificamente em relação aos valores recebidos por funcionários efetivos por conta do exercício de funções comissionadas, cabe dizer que as decisões judiciais que • reconhecem não incidir contribuições para a aposentadoria sobre as respectivas gratificações foram todas embasadas no regime jurídico único dos servidores da União, regido pela Lei 8.112, de 11/12/1990, ou em regimes jurídicos que o copiaram.

Tais normas e os entendimentos delas decorrentes não se aplicam ao caso, dado que não se está discutindo o custeio de aposentadorias concedidas por regime próprio de previdência, mas sim o financiamento da Seguridade Social.

No âmbito do RGPS a incidência das contribuições é ditada, basicamente, pelo art. 28 da Lei 8.212/1991, que traz o seguinte conceito de salário-de-contribuição:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Vê-se que o conceito de salário-de-contribuição abrange as quantias recebidas a título de função gratificada, dado que elas são sem dúvida rendimentos pagos em retribuição ao trabalho. As exceções ao enquadramento no conceito de salário-de-contribuição são apenas as trazidas no § 9.º do mesmo artigo, e dentre elas não se encontram valores recebidos a título de gratificação por exercício de função.

Tal gratificação, portanto, integra o salário-de-contribuição, sendo, em consequência, levada em conta no cálculo do valor dos benefícios do RGPS. O mesmo não acontece no regime dos servidores públicos federais, pois a Lei 9.527, de 10/12/1997, modificou o art. 62 da Lei 8.112/90, que previa que as gratificações integrariam os proventos da aposentadoria, sendo essa a razão de ser de as gratificações recebidas por exercício de função comissionada por servidores federais terem deixado de compor a base de cálculo das contribuições para o financiamento da aposentadoria prevista na Lei 8.112/90.

Como, no entanto, no âmbito do RGPS a gratificação é levada em conta no cálculo dos benefícios, é justo e necessário que sobre a mesma incidam as contribuições.

III INCONSTITUCIONALIDADE, SELIC E REPRESENTAÇÃO PARA FINS PENAIIS

Em relação as demais matérias tratadas no Recurso Voluntário, devem ser aplicados os enunciados das Súmulas deste CARF:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

[...]

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados

pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

[...]

Súmula CARF nº 28: O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

IV DISPOSITIVO

Portanto, conheço do recurso, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR - Relator