



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

Processo n° 10865.000543/2010-91
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-01.013 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 29 de setembro de 2011
Matéria Auto de Infração. Obrigações Acessórias em Geral.
Recorrente MUNICÍPIO DE ARARAS - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 03/03/2010

DEIXAR DE ARRECADAR CONTRIBUIÇÃO.

Constitui-se infração deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados determinadas pela legislação.

SEGURADOS OBRIGATÓRIOS. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. ÓRGÃOS PÚBLICOS.

São segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, como empregados, os servidores ocupantes de cargo em comissão, cargo temporário ou emprego público.

O ente público é considerado empresa para a legislação previdenciária (art. 15, inciso I, da lei nº 8.212/91) e está obrigado ao cumprimento constitucional e legal dos recolhimentos das contribuições sociais para o RGPS.

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 relatório e votos que integram o presente julgado.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Processo nº 10865.000543/2010-91
Acórdão n.º **2803-01.013**

S2-TE03
Fl. 322

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato, Wilson Antonio de Souza Correa.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se do Auto de Infração de Obrigações Acessórias - AIOA n. 37.269.976-6/2010, que foi lavrado por ter a empresa deixado de arrecadar, mediante desconto de suas remunerações, as contribuições dos segurados empregados, assim considerados os ocupantes de emprego público, conforme o explicitado pela auditoria no Relatório Fiscal da Infração - RF, fl. 15, infringindo o disposto no art. 30, inciso I, alínea "a", da Lei 8.212/91. Informa que foi realizada auditoria direta no Regime Próprio de Previdência Social – RPPS, do Município de Araras, efetuada pelo Departamento dos Regimes de Previdência no Serviço Público, onde se constatou que o ente público vem mantendo como segurados de seu RPPS um grupo de servidores que deveriam estar obrigatoriamente vinculados ao Regime Geral de Previdência Social — RGPS, o que acarretou a emissão de Representação Administrativa - RA à Receita Federal do Brasil – RFB para as providências de cobrança das contribuições sociais incidentes sobre a remuneração destes segurados. Junta relação de segurados empregados da autuada que se enquadram nessa situação, individualizados, com suas respectivas remunerações e competência. A RA é clara quando relata a ocorrência da irregularidade verificada e destaca as entidades do município que apresentaram servidores nessa situação, entre elas a impugnante. Dessa forma, foi aplicada a multa fundamentada nos arts, 92 e 102 da Lei 8.212/91, na alínea "g" do inciso I do art. 283 e art. 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS e Portaria Interministerial MPS/MF n.º 350, de 30/12/2009, em conformidade com o explicitado no Feito e Relatório Fiscal da Aplicação Multa, fl. 16.

DA CIÊNCIA DO LANÇAMENTO

A ciência da autuação fiscal se deu em 10/03/2010, fl. 14, inconformado o recorrente apresentou impugnação, fls. 59 a 82, acompanhada de anexos.

A decisão do órgão julgador de primeira instância administrativa fiscal confirmou a procedência do lançamento, fls. 300 a 306.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O contribuinte foi cientificado da decisão em 06/10/2010, fls. 308, inconformado interpôs recurso voluntário em 14/10/2010, fls. 309 a 319, alegando em síntese:

- o Município recolheu as contribuições previdenciárias que lhe competiam (cota patronal) relativamente aos 34 servidores celetistas (empregados públicos) listados pela Auditoria Fiscal, sendo que o montante foi direcionado para custear o Regime Próprio de Previdência Social – RPPS do município a que estes estavam vinculados no período 01/2005 a 05/2007, excluindo do rol de segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS. Só a partir de 06/200 é que passaram para RGPS. Entender o contrário, como sucedeu com a decisão recorrida, é o mesmo que chancelar o inconstitucional *bis in idem*;

- é indiscutível a promoção de lançamento de tributo (contribuição social) sobre fato gerador que já foi tributado em conformidade com a legislação municipal. Ademais,

Processo nº 10865.000543/2010-91
Acórdão n.º **2803-01.013**

S2-TE03
Fl. 324

o artigo 94 da Lei nº 8.213/91 prevê expressamente que os diferentes sistemas de previdência se compensarão financeiramente, também por este prisma não se justificando a dupla cobrança de tributo (contribuição previdenciária).

- por fim, requer a reforma da decisão de primeira instância, julgando-se improcedente o Auto de Infração e determinando-se seu arquivamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, fls. 320, e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, passo a analisá-lo.

A Constituição Federal do Brasil de 1988 trata do tema seguridade social que compreende as ações nas áreas de saúde, de assistência social e da previdência social. Compete privativamente à União legislar sobre seguridade social (art. 22, XXIII) e concorrentemente com Estados/Municípios legislar sobre previdência social (art. 24, XII). No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limita-se a estabelecer normas gerais, ficando aos Estados/Municípios a competência suplementar. Assim, só quando não houver lei federal é que os Estados/Municípios exercerão a competência plena para legislar sobre previdência social, o que não é o caso, pois existem as leis previdenciárias nº 8.212/91 e 8.213/91. Ressalte-se que a superveniência da lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual/municipal, no que for contrariada (art. 24, XII §§ 1º, 2º, 3º e 4º). São os termos da Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

XXIII - seguridade social;

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

Na continuação da análise constitucional, apenas aos servidores titulares de cargos efetivos do Município, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado o regime próprio - RPPS, que deve observar os requisitos e critérios fixados para o Regime Geral de Previdência Social - RGPS, estabelecidos nas leis nº 8.212/91 e 8.213/91. Deste modo, o servidor que não é titular de cargo efetivo, como o servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão, bem como, de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral – RGPS (art. 40, §§ 12, 13, todos da CF/88), são os transcritos constitucionais:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 12 - Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social.(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

§ 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)

A seguridade será financiada por toda a sociedade nos termos da lei, em especial as leis nº 8.212/91 e 8.213/91, com recursos provenientes do orçamento da União, Estado e Município, e das contribuições sociais. As contribuições sociais do empregador incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho que lhe foi prestado, como também, do trabalhador e demais segurados da previdência social. (art. 195, inciso I, alínea “a”, e inciso II, da CF/88):

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Como se pode notar, ainda no texto constitucional, a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória. Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei (art. 201 e § 9º, da CF/88):

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

A Lei nº 8.212/91, que dispõe sobre a organização da seguridade social e institui o plano de custeio, em seu art. 12, inciso I, alíneas “a” e “b”, estabelece que são segurados obrigatórios da previdência social como empregado a pessoa física que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive o trabalhador temporário. São os termos da lei:

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

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

....

O Decreto nº 3.048/99, que regulamentou as legislações previdenciárias, em especial as leis nº 8.212/91 e 8.213/91, acompanha o texto constitucional quanto aos segurados obrigatórios da previdência social como empregado, dentre eles estão os servidores municipais ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão, por tempo determinado (temporário) e o ocupante de emprego público (art. 9º, inciso I, alíneas “i”, “l” e “m”, do Decreto nº 3.048/99):

Art. 9º—São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:

I—como empregado:

i) o servidor da União, Estado, Distrito Federal ou Município, incluídas suas autarquias e fundações, ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

l) o servidor contratado pela União, Estado, Distrito Federal ou Município, bem como pelas respectivas autarquias e fundações, por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal;

m) o servidor da União, Estado, Distrito Federal ou Município, incluídas suas autarquias e fundações, ocupante de emprego público;

O conceito de empresa está inserido no ordenamento jurídico previdenciário, o art. 15, inciso I, da Lei nº 8.212/91, considera como empresa os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional, aí incluído o Município de Araras (Prefeitura Municipal), como se vê:

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.

Diante do exposto, o Município de Araras incorreu em infração ao deixar de cumprir obrigação acessória respaldada em lei federal (lei nº 8.212/91) e na Constituição Federal de 1988. O recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos 34 servidores celetistas (empregados públicos) listados pela Auditoria Fiscal, no período da autuação, é para o Regime Geral de Previdência Social – RGPS.

Como já demonstrado anteriormente pelo texto constitucional, legal e normativo, os servidores celetistas (empregados públicos) são segurados obrigatórios na condição de empregado do regime geral de previdência social – RGPS. O ente público é considerado empresa para a legislação previdenciária (art. 15, inciso I, da lei nº 8.212/91) e está obrigado ao cumprimento constitucional e legal dos recolhimentos das contribuições sociais para o RGPS.

Não pode o município se escusar do recolhimento das contribuições do segurado obrigatório do regime geral – RGPS sob o argumento de que estão excluídos de tal regime por imposição de lei municipal. A competência para legislar sobre regras gerais de previdência social é da União (lei nº 8.212/91 e 8.213/91), cabendo a lei municipal complementá-las, e no caso de contrariá-las, devem ser suspensas (art. 24, XII §§ 1º, 2º, 3º e 4º).

Não há que falar em duplicidade (*bis in idem*) para recolhimento feito contrário a constituição e lei federal que regula o regime geral – RGPS, tampouco, para a ausência de recolhimento. Não pode lei municipal sobrepor a competência da lei federal previdenciária, tampouco, violar atribuição e determinação das regras previdenciárias constantes da Constituição Federal de 1988.

O texto constitucional estabelece que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral - RGPS, de caráter contributivo e de filiação obrigatória (art. 201 da CF/88).

A escolha pelo regime de aposentadoria é do segurado, assim, se durante o seu período de contribuição recolheu obrigatoriamente como segurado empregado para mais de um regime de previdência social, poderá escolher por qual se aposentar, sendo-lhe assegurado, para efeito de sua aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei (art. 201 e § 9º, da CF/88).

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 115, todos do CTN, com a descrição da infração e dispositivo legal infringido, o valor da multa aplicada e sua fundamentação legal, período apurado, relatório fiscal da infração e da aplicação da multa, a Instrução para o Contribuinte – IPC; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, e demais informações constantes das folhas 01 a 58, bem como, lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 30/09/2011 17:54:21.

Documento autenticado digitalmente por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 01/10/2011.

Documento assinado digitalmente por: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 01/10/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 15/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP15.1019.08334.LT1Z

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

A32BCEBE9CC3BF2E04312732B83C7F8B08F82A67