



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11557.000988/2009-83
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-005.241 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de junho de 2019
Recorrente MUNICÍPIO DE VITÓRIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 28/02/1998 a 31/12/1998

NULIDADE. CÓPIA DOS AUTOS. HIPÓTESE DE NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

Não há que se falar em nulidade quando a defesa não demonstra efetivo prejuízo ao exercício do seu direito de contraditar a fiscalização, a despeito de ter alegado dificuldades para obtenção de cópia dos autos, porém atestando que as obteve durante o curso do prazo recursal. Inexistindo demonstração de preterição do direito de defesa, especialmente quando o contribuinte exerce a prerrogativa de se contrapor a acusação fiscal, inclusive protocolando seu recurso antes do prazo final, restando evidenciado no caderno processual que o sujeito passivo já conhecia a íntegra da lide, não se configura qualquer nulidade.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o lançamento sido efetivado no quinquídio legal não ocorre a decadência.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 28/02/1998 a 31/12/1998

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTE PÚBLICO. EXERCENTE DE MANDATO ELETIVO. REGIME ANTERIOR A LEI 10.887/2004 COMBINADA COM A EMENDA CONSTITUCIONAL 20. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 9.506 (ART. 13, § 1.º). RESOLUÇÃO 26 DO SENADO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE VINCULAÇÃO OBRIGATÓRIA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.

Por força de declaração de inconstitucionalidade promovida em definitivo pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 351.717, combinado com a Resolução n.º 26, do Senado Federal, que suspendeu a execução da alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei 8.212, acrescentado pelo § 1.º do art. 13 da Lei 9.506, de 1997, os exercentes de mandato eletivo, até 18 de setembro de 2004, não estão obrigados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Somente a partir de 19 de setembro de 2004, na égide da Emenda Constitucional 20, os servidores ocupantes exclusivamente de cargos temporários, incluídos os agentes políticos exercentes de mandato eletivo, devem ser enquadrados como

tal, por expressa previsão legal da Lei 10.887, de 2004, que os vinculou, como segurados obrigatórios do RGPS, na qualidade de empregados, quando não amparados por Regime Próprio de Previdência Social (RPPS).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo de Sousa Sateles, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Rorildo Barbosa Correia, Fernanda Melo Leal (Suplente convocada), Leonam Rocha de Medeiros e Ronnie Soares Anderson (Presidente). Ausente a conselheira Andréa de Moraes Chieregatto.

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 127/144), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a Decisão Notificação n.º 07.401/0121/2000 (e-fls. 43/46), proferida monocraticamente em 20/03/2000, pela Divisão de Arrecadação da Gerência Executiva de Vitória/ES do INSS, que julgou improcedente à impugnação (e-fls. 33/37), considerando procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido no montante de R\$ 288.988,66 (duzentos e oitenta e oito mil e novecentos e oitenta e oito reais e sessenta e seis centavos), consolidado em 15/10/1999, cujo acórdão restou assim ementado:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ÓRGÃO PÚBLICO. VEREADORES. JUROS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Exercente de mandato eletivo Municipal não amparado por Regime Próprio de Previdência, são segurados obrigatórios do RGPS.

É lícita a cobrança de juros sobre contribuições sociais em atraso.

Não há cerceamento de defesa se constam da NFLD os dados e a fundamentação legal necessários para a identificação dos valores lançados.

Lançamento Procedente

Do lançamento fiscal

A essência e as circunstâncias do lançamento, no Procedimento Fiscal, para fatos geradores ocorridos 28/02/1998 a 31/12/1998, com auto de infração DEBCAD NFLD n.º

32.739.967-8 lavrado e consolidado com suas peças complementares em 15/10/1999 (e-fls. 03/21), notificado o contribuinte em 03/11/1999 (e-fl. 31), com Relatório Fiscal juntado aos autos (e-fls. 22/24), foram bem delineadas e sumariadas no relatório do acórdão vergastado, pelo que passo a adotá-lo:

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização, contra o contribuinte acima identificado, que de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 20/22 [e-fls. 22/24], teve como fato gerador as remunerações pagas ou creditada aos segurador exercentes de mandato eletivo Municipal — vereadores.

Esta NFLD substitui a de n.º 32.738.957-5.

Montante do Débito de R\$ 288.988,66 (duzentos e oitenta e oito mil e novecentos e oitenta e oito reais e sessenta e seis centavos), referente ao período de 02/98 a 12/98, consolidado em 15/10/1999.

Da Impugnação ao lançamento

O contencioso administrativo teve início com a impugnação efetivada pelo recorrente, em 16/11/1999 (e-fls. 32/37), a qual delimitou os contornos da lide. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que passo a replicar, *litteris*:

A empresa inconformada com o lançamento, apresentou impugnação, às fls. 30/35 [e-fls. 32/37], tempestivamente, alegando em síntese que:

- Houve afronta direta à Constituição Federal, à legislação infraconstitucional, à situação de fato encontrada e equivocada interpretação e aplicação da norma previdenciária.

- Houve cerceamento de defesa, pois foram acostados à notificação, demonstrativos absolutamente ininteligíveis e indecomponíveis.

- Os juros aplicados ignoram "(...) a atual política monetária nacional, a estabilização das taxas de juros, a estabilização econômica e os destinatários dos recolhimentos pretendidos".

- O procedimento fiscal é ilegal tendo em vista que, de acordo com o art. 13 da Lei n.º 8.212/91, (...). Havendo o sistema próprio de previdência social no Município de Vitória, os servidores municipais, ocupantes de cargos comissionados e contratados, estão automaticamente vinculados àquela entidade.

- A Lei Municipal n.º 4.005/94 (IBWP), que em seu art. 3.º dispõe que os funcionários comissionados e os contratados temporariamente são associados obrigatórios do Instituto.

- (...) os valores recolhidos dos ocupantes de cargos efetivos são exatamente iguais aos associados ocupantes de cargos comissionados e contratos temporários, sob esse prisma pode-se afirmar que os mesmos são e estavam à época apurada pela fiscalização segurados obrigatórios do IBWP (atual IPAMV).

- (...) Deve-se lembrar que o objeto da notificação fiscal que ora se apresenta está sendo analisado pelo judiciário, tendo o Município de Vitória inclusive obtido liminar onde considera ser altamente discutível o débito lançado pela fiscalização de arrecadação.

- Requer a produção de prova documental e especialmente pericial.

Da Decisão Notificação

A tese de defesa não foi acolhida pela Divisão de Arrecadação da Gerência Executiva de Vitória/ES do INSS, primeira instância do contencioso tributário previdenciário daquela época (e-fls. 43/47). Na decisão *a quo*, datada de 20/03/2000, foram refutadas cada uma das insurgências do contribuinte por meio de razões baseadas nos seguintes capítulos da decisão: **a)** inexistência de cerceamento de defesa; **b)** regularidade da notificação de lançamento; **c)** não

necessidade de perícia ou juntada de outros documentos, sendo as provas fornecidas pela própria autuada; **d**) correção da autuação, considerando que os vereadores da Câmara Municipal são segurados obrigatórios do RGPS.

Ao final, consignou-se que julgava procedente o lançamento fiscal e declarava o contribuinte devedor do crédito apurado na NFLD em referência.

Consta nos autos informações de que o procedimento administrativo foi questionado judicialmente, por alegado cerceamento de defesa, vez que a intimação da decisão *a quo* não se operou da forma correta (*intimou-se a Câmara Municipal ao invés da Procuradoria Municipal responsável pela representação jurídica do Município, ente público legitimado*), tendo sido ordenado cumprir o comando decisório no sentido de restabelecer o *iter* administrativo com nova intimação ao contribuinte, especialmente porque o crédito tributário não foi extinto em juízo, cabendo oportunizar direito de apresentar recurso voluntário (e-fls. 118/120).

Do Recurso Voluntário

No recurso voluntário, interposto em 25/08/2014 (e-fls. 127/144), o sujeito passivo requer seja reconhecida a nulidade processual decorrente da falta de acesso aos autos ou, se ultrapassada, seja reconhecida a decadência dos créditos tributários ou mesmo à sua insubsistência.

Na peça recursal aborda os seguintes capítulos para devolução da matéria ao CARF: **a**) nulidade por cerceio ao direito de defesa administrativa, pois na nova intimação para fins de recurso voluntário teve dificuldades para obter cópias; **b**) decadência, pois o lançamento teria sido efetivado na Câmara Municipal; e **c**) inexistência do crédito constituído, pois os supostos créditos executados referem-se a contribuições previdenciárias dos ocupantes de cargos eletivos, ou seja, dos agentes políticos, sendo que estes não podem ser considerados trabalhadores para efeito de incidência não se enquadrando no RGPS, demais disto tinham acesso ao sistema próprio de previdência do Município de Vitória.

Consta nos autos Termo de Apensação deste feito ao Processo n.º 11557.000989/2009-28 (e-fl. 149).

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator, em data de 10/04/2019.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 25/07/2014, e-fl. 126, protocolo recursal em 25/08/2014, e-fl. 127, e despacho de encaminhamento, e-fl. 152), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Apreciação de preliminar antecedente a análise do mérito

- Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa

Observo que a recorrente requereu seja reconhecida a nulidade processual decorrente da alegada falta de acesso tempestivo aos autos. Informa que, após receber intimação que restabeleceu o *iter* administrativo com nova intimação ao contribuinte efetivada em 25/07/2014 (e-fl. 126), dirigiu-se a unidade de sua jurisdição para obter cópia do processo, no entanto foi comunicado que deveria agendar o atendimento para tal propósito por meio de sistema eletrônico, só tendo conseguido data próxima ao fim do prazo, constando que acessou o sistema de agendamento em 07/08/2014 (e-fl. 147), obtendo como data de atendimento o dia 22/08/2014, bem próxima ao termo do prazo (26/08/2014).

Pois bem. Entendo que não assiste razão ao recorrente, uma vez que, a despeito dos argumentos, não restou demonstrado qualquer efetivo prejuízo para a defesa, aliás o recurso foi protocolado em 25/08/2014 (e-fl. 127), um dia antes do prazo fatal. Também, não consta dos autos que o recorrente não tenha tido acesso ao processo, demais disto os termos processuais eram do amplo conhecimento do recorrente, o qual, inclusive, questionou em juízo a primeira intimação acerca da decisão de primeira instância, tendo obtido provimento para a nulidade daquela intimação, quando, então, sobreveio a segunda intimação para comunicar o teor já conhecido da decisão de piso administrativa. Em termos de relevâncias, os autos não contém sequer elementos novos, os quais já não fossem conhecidos pela defesa. A própria decisão de primeira instância, decerto que já era conhecida da defesa. Certamente, por isso, o recurso foi apresentado, inclusive, antes do prazo final. Ademais, a pretendida nulidade, quando muito, devolveria, mais uma vez, o prazo para apresentação de defesa, não gerando a extinção do crédito tributário. Por fim, a alegada nulidade não influi na solução do litígio.

Deste modo, não restando comprovado qualquer prejuízo, rejeito a preliminar em comento.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo. Inicialmente, conheço da temática envolvendo a decadência, por ser uma prejudicial de mérito.

- Decadência

A defesa advoga que se operou a decadência, pois a notificação do lançamento, datada de 1999, foi efetivada na Câmara Municipal, a qual não tem competência para recebê-la.

Pois bem. A controvérsia dos autos remonta em sua gênese ao lançamento de ofício e referem-se a contribuições previdenciárias dos exercentes de mandato eletivo municipal (vereadores) no período de 02/1998 a 12/1998.

A notificação se deu 03/11/1999 (e-fls. 30/31), tendo sido remetida e recebida na Câmara Municipal, a despeito de escrito no Aviso de Recebimento (AR) “Prefeitura Municipal”. A questão é que a famigerada notificação, malgrado entregue na Câmara de Vereadores, fez-se chegar na Procuradoria Municipal (órgão administrativamente integrante do executivo) e a Procuradora do Município protocolou a impugnação tempestivamente, em 16/11/1999 (e-fls. 32/38), pelo que não se observa qualquer decadência, não havendo transcorrido o quinquídio legal. Eventual nulidade da notificação, resta superada com o próprio protocolo tempestivo da impugnação, que instaura o litígio administrativo por impulso do contribuinte, através de seu representante jurídico legitimado. Ademais, na decisão judicial trazida aos autos pelo Município (Acórdão do TRF, em trecho do Voto do Insigne Desembargador Federal Relator, citando o juízo de origem) o assunto foi abordado e restou superado, veja-se (e-fls. 86/87):

“(…)

Procedendo-se à análise da farta documentação que instrui os presentes autos, verifica-se que o Município-Autor foi autuado pelo Instituto Nacional do Seguro Social através das NFLDs ns.º 32.739.968-6, 32.739.966-0, 32.739.965-1, 32.739.969-4 e 32.739.967-8.

Por outro lado, tem-se que, de início, aquele Município foi devidamente notificado dos ditos lançamentos tributários, tanto que ofertou sua defesa com relação a cada um deles.

Pelo documento de fl. 380, pode-se inferir que a Autoridade Fiscal Previdenciária identificou, como pessoa de quem seriam exigidos os débitos tributários em questão, o Município de Vitória, tendo endereçado a notificação, pelo Correio, ao "Município de Vitória - Prefeitura Municipal", indicando como "domicílio tributário" a "Av. Beira Mar, s/n.º, Palácio Municipal".

Não obstante o endereço correto a constar do dito documento - Carta com "AR" - fosse "Av. Mascarenhas de Moraes, n.º 1927, Bento Ferreira", local onde se situa a Prefeitura Municipal, é patente que, tendo o ora Autor apresentado suas defesas contra as NFLDs referidas, tal supriu a irregularidade acima destacada.”

Portanto, sem razão o recorrente. O Poder Judiciário só aceitou a nulidade da intimação da decisão de primeira instância administrativa, tendo o prazo sido devolvido para apresentação do recurso voluntário que ora é analisado. Não foi acatado, conforme razão acima, a nulidade da notificação, vez que, voluntariamente e tempestivamente, o Município instaurou a lide administrativa, sendo que o comparecimento espontâneo com o propósito de tornar litigioso o lançamento efetuado supri eventual alegada nulidade.

Sem razão a recorrente quanto a alegada decadência.

- Do crédito constituído

Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e referem-se a contribuições previdenciárias dos exercentes de mandato eletivo municipal (vereadores) no período de 02/1998 a 12/1998.

Consta no relatório fiscal que a edilidade estava obrigada ao recolhimento compulsório das contribuições para a Seguridade Social correspondentes à parte dos segurados e à quota patronal incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos exercentes de mandato eletivo municipal (vereadores), agentes políticos.

A defesa alega que os ocupantes desses cargos não podem ser considerados trabalhadores para efeito de incidência de contribuição previdenciária, não estando sujeitos aos recolhimentos pelo Regime Geral de Previdência Social, assim como aduz que eles tiveram acesso ao regime próprio do Município.

Pois bem. Assiste razão ao recorrente, tendo o Supremo Tribunal Federal se pronunciado, de modo definitivo, acerca da matéria, no RE n.º 351.717, cuja ementa transcrevo:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: PARLAMENTAR: EXERCENTE DE MANDATO ELETIVO FEDERAL, ESTADUAL ou MUNICIPAL. Lei 9.506, de 30/10/1997. Lei 8.212, de 24/7/1991. C.F., art. 195, II, sem a EC 20/98; art. 195, § 4.º; art. 154, I.

I - A Lei 9.506/97, § 1.º, do art. 13, acrescentou a alínea h ao inc. I do art. 12 da Lei 8.212/91, tornando segurado obrigatório do regime geral de previdência social o exercente de mandato eletivo, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social.

II - Todavia, não poderia a lei criar figura nova de segurado obrigatório da previdência social, tendo em vista o disposto no art. 195, II, C.F.. Ademais, a Lei 9.506/97, § 1.º, do art. 13, ao criar figura nova de segurado obrigatório, instituiu fonte nova de custeio da seguridade social, instituindo contribuição social sobre o subsídio de agente político. A instituição dessa nova contribuição, que não estaria incidindo sobre "a folha de salários, o faturamento e os lucros" (C.F., art. 195, I, sem a EC 20/98), exigiria a técnica da competência residual da União, art. 154, I, *ex vi* do disposto no art. 195, § 4.º, ambos da C.F. É dizer, somente por lei complementar poderia ser instituída citada contribuição.

III - Inconstitucionalidade da alínea h do inc. I do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506/97, § 1.º, do art. 13.

IV - R.E. conhecido e provido.

(RE 351.717, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2003, DJ 21/11/2003 PP-00030 EMENT VOL-02133-05 PP-00875)

De fato, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do § 1.º do art. 13 da Lei n.º 9.506, de 1997, que instituiu a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração dos detentores de mandato eletivo federal, estadual ou municipal.

Deveras, a decisão do STF consigna que: "*O Tribunal, por decisão unânime, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para declarar a inconstitucionalidade da alínea 'h' do inciso I do artigo 12 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, acrescentada pelo § 1.º do artigo 13 da Lei n.º 9.506, de 30 de outubro de 1997.*"

Entendeu-se que "*A instituição dessa nova contribuição, que não estaria incidindo sobre a folha de salários, o faturamento e os lucros, somente poderia ser constituída com a observância da técnica da competência residual da União. Somente poderia ser instituída por Lei Complementar*", conforme relatou o Ministro Carlos Velloso.

Considerou-se como trabalhador, para fins previdenciários, apenas os submetidos ao regime celetista, e declarou-se, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 12, inciso I, alínea "h", da Lei n.º 8.212, de 1991, com redação dada pelo § 1.º do art. 13 da Lei n.º 9.506, de 1997.

Demais disto, em sequência, o dispositivo teve sua eficácia suspensa em definitivo com a promulgação da Resolução n.º 26, de 22 de junho de 2005, do Senado Federal, de modo que o preceito restou definitivamente afastado, ante o caráter irrevogável e irretratável do pronunciamento legislativo.

Aliás, no relatório fiscal consta que o fundamento legal para exigência da exação estava contido no art. 12, I, alínea "h", da Lei n.º 8.212, de 1991, exatamente o dispositivo declarado inconstitucional.

Sendo assim, com razão o recorrente.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, entendo por reformar a decisão recorrida, conhecendo do recurso voluntário, rejeitando a preliminar de nulidade, bem como a prejudicial de decadência e, no mérito, dando-lhe provimento por entender que o Município não é devedor de contribuições previdenciárias referentes aos pagamentos analisados, desconstituindo o lançamento.

Dispositivo

Ante o exposto, conheço do recurso voluntário e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros