



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11557.000990/2009-52
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-005.240 – 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

Data do fato gerador: 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

Data do fato gerador: 31/12/1998

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CARGO EM COMISSÃO. REGIME POSTERIOR A EMENDA CONSTITUCIONAL 20. VINCULAÇÃO OBRIGATÓRIA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.

No regime posterior a Emenda Constitucional 20, estão os servidores comissionados enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar 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. 118/136), 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 07.401/0119/2000 (e-fls. 37/40), 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. 27/32), considerando procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido no montante de R\$ 55.950,00 (cinquenta e cinco mil e novecentos e cinquenta reais), consolidado em 15/10/1999, cujo acórdão restou assim ementado:

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

Após a Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, os servidores comissionados 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 fato gerador ocorrido em 31/12/1998, com auto de infração DEBCAD NFLD n.º 32.739.966-0 lavrado e consolidado com suas peças complementares em 15/10/1999 (e-fls. 03/17), notificado o contribuinte em 03/11/1999 (e-fl. 25), com Relatório Fiscal juntado (e-fls. 18/20), 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. 16/18 [e-fls. 18/20], teve como fato gerador o total das remunerações pagas ou creditadas na competência 12/1998, aos servidores ocupantes de cargos comissionados em decorrência da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998.

Esta NFLD substitui a de n.º 32.738.958-3.

Montante do Débito de R\$ 55.950,00 (cinquenta e cinco mil e novecentos e cinquenta reais), 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. 26/32), 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 peço vênia para replicar, *litteris*:

A empresa inconformada com o lançamento, apresentou impugnação, às fls. 25/30 [e-fls. 27/32], tempestivamente, alegando em síntese que:

- Houve afronta direta à Constituição Federal, à legislação infraconstitucional, à situação de fato encontrada é 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 efetivas 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. 37/40). 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 servidores comissionados estão enquadrados automaticamente como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), devendo ser recolhidas as contribuições previdenciárias respectivas.

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. 109/111).

Do Recurso Voluntário

No recurso voluntário, interposto em 25/08/2014 (e-fls. 118/136), 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 comissionados, sem cargo efetivo, junto à Câmara Municipal de Vitória, sendo que estes servidores comissionados eram obviamente servidores, estatutários, sujeitando-se ao regime próprio e não dos empregados com vínculo de emprego.

Consta nos autos Termo de Apensação deste feito ao Processo n.º 11557.000989/2009-28 (e-fl. 141).

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. 117, protocolo recursal em 25/08/2014, e-fl. 118, e despacho de encaminhamento, e-fl. 144), 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.

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. 117), 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. 139), 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. 118), 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 ocupantes de cargos comissionados em decorrência da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20, servidores não efetivos, junto à Câmara Municipal, na competência 12/1998.

A notificação se deu 03/11/1999 (e-fl. 25), 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. 26/32), 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. 77/78):

“(…)

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 ocupantes de cargos comissionados em decorrência da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20, servidores não efetivos, junto à Câmara Municipal, na competência 12/1998.

Consta no relatório fiscal que com a Emenda Constitucional n.º 20 estava a edilidade 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 na competência 12/1998 aos servidores ocupantes de cargos comissionados.

A defesa alega que os servidores comissionados do Município eram obviamente servidores estatutários, sujeitando-se ao regime próprio e não ao regime geral para os portadores de vínculo de emprego. Aduz que os servidores ocupantes de cargo comissionado e temporários sempre se sujeitaram ao regime de previdência dos demais servidores do município, sendo certo

que na Lei Orgânica do Município ou mesmo no Estatuto dos Servidores, nunca houve qualquer distinção para efeito de benefícios previdenciários entre servidores efetivos e comissionados. Cita o art. 37 da Lei Orgânica do Município, que trata da instituição do plano de previdência e assistência. Diz que o próprio Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, que é anterior a lei orgânica, também tratava de forma indistinta dos servidores comissionados, conforme art. 154, o qual trata da aposentadoria do "funcionário". Ressalta que vários dispositivos da mesma Lei n.º 2.994, de 1982, referem-se aos benefícios dos ocupantes de cargo em comissão, podendo ser citados o § 2.º do art. 158 e o art. 159.

Pois bem. Verifico que o fato gerador está sob a égide da Ementa Constitucional n.º 20, de 1998, pelo que se aplicam os entendimentos jurisprudenciais advindos do novo contexto normativo.

Sendo assim, cabe afirmar que, com a Ementa Constitucional n.º 20, de 1998, estabeleceu-se novo regime jurídico determinando que 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. Trata-se de aplicação compulsório do § 13 do art. 40 da Constituição.

Neste contexto, na égide da Ementa Constitucional n.º 20, é impossível aos ocupantes de cargo em comissão ou temporários fazerem parte de regime próprio.

Sendo assim, sem razão o recorrente.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria devolvida para apreciação, deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço do recurso, rejeito a preliminar de nulidade, assim como rejeito a prejudicial de decadência, e, no mérito, nego provimento ao recurso, mantendo íntegra a decisão recorrida.

Dispositivo

Ante o exposto, conheço do recurso voluntário e NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros