



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº 12045.000295/2007-61
Recurso nº 146.927 Voluntário
Matéria ÓRGÃO PÚBLICO - SERVIDORES NÃO ABRANGIDOS POR REGIME PRÓPRIO
Acórdão nº 206-01.403
Sessão de 08 de outubro de 2008
Recorrente MUNICÍPIO DE ARAÇÁS - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1995 a 30/03/2005

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR
HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE
CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

É inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212/1991, que trata de decadência de crédito tributário. Súmula Vinculante nº 8 do STF.

TERMO INICIAL: (a) Primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

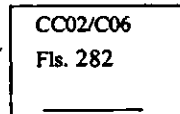
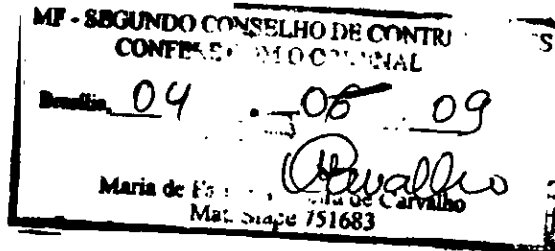
No caso, trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação e houve antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 150, § 4º do CTN.

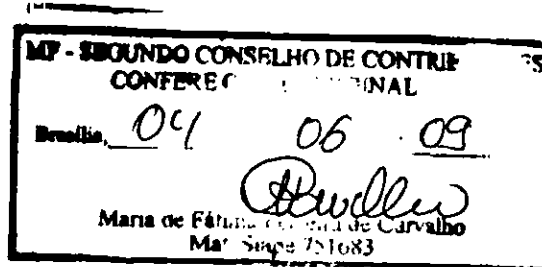
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CUSTEIO - ÓRGÃO PÚBLICO - REGIME PRÓPRIO.

Órgão Público está obrigado a recolher a contribuição devida sobre a remuneração paga aos segurados vinculados ao RGPS que lhe prestam serviços.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.





ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por unanimidade de votos em declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 11/1999. II) por maioria de votos em declarar, também, a decadência das contribuições apuradas até a competência 09/2000. Vencidas as Conselheiras Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros (Relatora) e Ana Maria Bandeira, que votaram por não declarar a decadência das contribuições apuradas na competência 11/1999. III) por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor, na parte referente à decadência, o(a) Conselheiro(a) Elias Sampaio Freire.

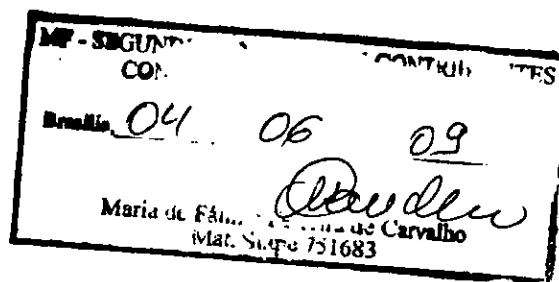
ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente

ELIAS SAMPAIO FREIRE

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra o município acima identificado, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos segurados empregados, à da empresa e à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 212 a 216), a Prefeitura Municipal não efetuou o recolhimento integral de todas as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas aos servidores que lhe prestaram serviços no período descontínuo de 01/95 a 03/05.

A autoridade notificante informa que o Executivo Municipal deixou de apresentar toda a documentação solicitada por meio de TIAD, o que levou o fisco a solicitar os documentos da Prefeitura ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia.

Esclarece que os livros e documentos analisados na ação fiscal e que serviram de base para o lançamento são: Processos de Pagamentos, folhas de pagamentos, Relação Mensal dos Processos Orçamentários Pagos, Relatórios Mensais Complementares e Livro Razão.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 226 a 229 e a Secretaria da Receita Previdenciária, por intermédio da Decisão-Notificação de nº 4.401.4/0543/2005 (fls. 244 a 251), julgou o lançamento procedente.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso tempestivo ao CRPS (fls. 260/267), alegando, em síntese, o que se segue.

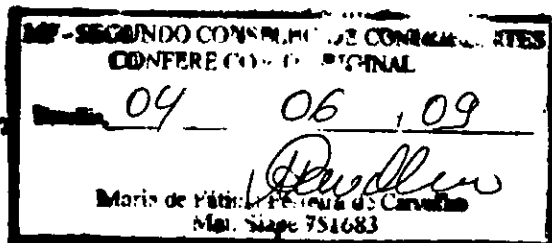
Preliminarmente, defende a decadência de parte do débito, nos termos do art. 173 do CTN e nulidade da autuação, tendo em vista a incompetência do agente da Receita Federal para efetuar lançamentos para períodos anteriores a Medida Provisória 222, de 04/10/2004.

No mérito, alega que sempre recolheu as contribuições de seus funcionários, não cabendo cobrança de contribuição relativas a serviço de natureza eventual, já que esse tipo de serviço não caracteriza relação empregatícia funcional.

Esclarece que o município é de pequeno recurso financeiro, sem condições de manter número expressivo de servidores, sendo que vez por outra precisa de serviço de natureza eventual para atender situações de emergências, permitidas em normas constitucionais e em lei municipal.

Insurge-se contra o procedimento adotado pelo agente fiscal, posto que não obstante a recorrente ter colocado todos os seus documentos à disposição da fiscalização, a autoridade notificante tomou por base informações prestadas pelo TCM, relativas a pequeno período, o que serviu de parâmetro para encontrar valores retroativos e completamente fora da realidade.

~



§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.)."

Da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, as autoridades administrativas devem se adequar ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

"Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal."

O fato gerador que ensejou a lavratura da NFLD em tela é o pagamento de remuneração dos segurados servidores que o Município entendia como não vinculados ao RGPS.

Assim, no caso em comento não houve pagamento antecipado da contribuição, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional, transcrito a seguir:

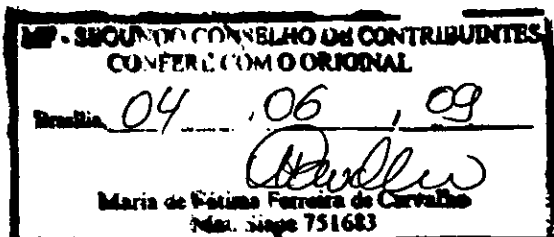
"Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Dessa forma, considerando o exposto acima, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito para as competências 01/95 a 11/99. Já para as competências 12/1999 a 03/2005, a contagem do prazo se inicia em 01/01/2001, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos



temos do dispositivo legal transcrito acima. Portanto, para essas competências a Previdência Social se encontra ainda no direito de cobrar as contribuições devidas.

No mérito, a recorrente alega que sempre recolheu as contribuições de seus funcionários, não cabendo cobrança de contribuição relativas a serviço de natureza eventual, já que esse tipo de serviço não caracteriza relação empregatícia funcional e que vez ou outra necessita de contratar serviço de natureza eventual para atender situações de emergências, o que é permitido pelas normas constitucionais.

Ou seja, a notificada reconhece que contratou servidor por tempo determinado para atender a necessidade temporária.

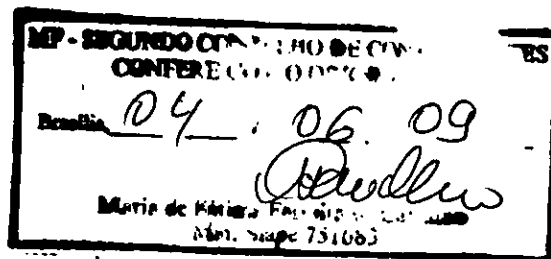
O Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, aprovado pelo Decreto nº 2.173/97, com alterações introduzidas pelo Decreto 3.048/99, dispõe que o servidor contratado pelo Município, por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do Art.37 da Constituição Federal, é segurado obrigatório do RGPS, na condição de empregado, desde que não amparado por regime próprio de previdência social em conformidade com os artigos 39 e 40 da Constituição Federal.

Portanto, como o Município não comprovou que possui Regime Próprio de Previdência Social, todos os servidores que prestaram serviços ao Município de Araçás na condição verificada pela fiscalização, e reconhecida pela própria recorrente, é vinculado ao RGPS.

Assim, a fiscalização, ao constatar a ocorrência do fato gerador e o não recolhimento das contribuições devidas, lavrou corretamente a presente NFLD, em observância ao disposto no art. 37 da Lei 8212/91:

"Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento."

As afirmações feitas pela recorrente de que é inadequada a tipificação da infração a dispositivo da Lei 8.212/91 e os argumentos tentando demonstrar que não cabe autuação pela sonegação de informação de seus segurados, ou por deixar de registrar o autônomo, bem como é inaplicável a multa ao Chefe do Executivo, além de que eram inexigíveis, na época, as contribuições incidentes sobre as remunerações dos vereadores e de que a autuação não identificou os estatutários prestadores de serviço, contratados temporariamente e celetista, no AI de GFIP são estranhas ao processo sob análise e totalmente impertinentes ao objeto da NFLD em discussão, motivo pelo qual não conheço de tais argumentos.



No entanto, o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8212/91.

Na oportunidade, foi editada a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, publicada em 20/06/2008, transcrita abaixo:

Súmula Vinculante 8 - *"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"*

Cumpre ressaltar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade. Porém, determina, no inciso I do § único, que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; (g.n.)."

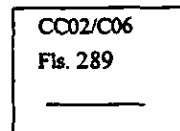
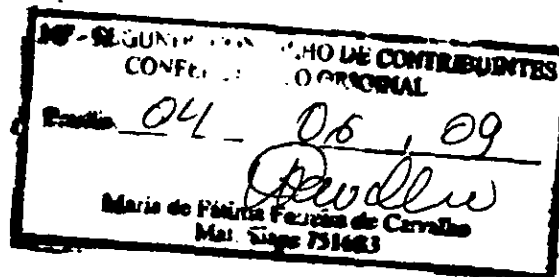
Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, restaram extintos os créditos cujo lançamento tenha ocorrido após o prazo decadencial e prescricional previsto nos artigos 173 e 150 do Código Tributário Nacional.

É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculante, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

"Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

Processo nº 12045.000295/2007-61
Acórdão nº 206-01.403



Nesse sentido e

CONSIDERANDO tudo o mais que dos autos consta;

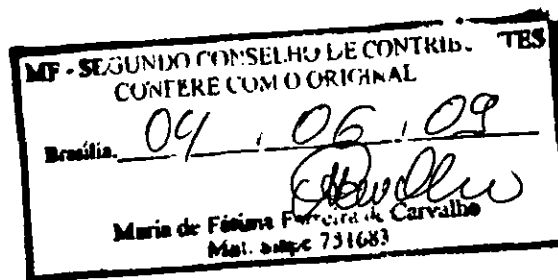
VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL.

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de outubro de 2008

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Bernadete de Oliveira Barros".

BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS



Voto Vencedor

Conselheiro ELIAS SAMPAIO FREIRE, Relator-Designado

Ouso divergir da ilustre Conselheira Relatora no que concerne à apreciação da preliminar de decadência, particularmente no que concerne à sua afirmação de que não houve pagamento antecipado da contribuição, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional.

O item 3. do Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (fls. 212 a 216) é cristalino ao asseverar a ocorrência de antecipação de pagamento, nos seguintes termos: *"A Prefeitura Municipal de Araçás não efetuou o recolhimento integral de todas as contribuições previdenciárias incidentes sobre as pagas aos seus servidores, no período descontinuo de janeiro/1995 a março/2005. Os valores recolhidos pelo Órgão supracitado que foram consultados pelo sistema Plennus foram abatidos do presente débito, conforme pode-se denotar nos seguintes relatórios: DAD – Discriminativo Analítico de Débito e RL – Relatório de Lançamentos, que fazem parte deste processo. Esse lançamento tem como finalidade apurar as diferenças entre os valores devidos e os valores recolhidos pelo Órgão supramencionado."*

Destarte, há de se aplicar a regra do art. 150, § 4º, do CTN, ou seja, conta-se o prazo decadencial a partir do fato gerador.

Por todo o exposto, voto por reconhecer a decadência das contribuições apuradas e, conseqüentemente, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 09/2000.

Sala das Sessões, em 08 de outubro de 2008

ELIAS SAMPAIO FREIRE