



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

Processo nº 14751.002351/2008-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-001.892 – 3ª Turma Especial
Sessão de 18 de outubro de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente MARIA EMILIA COUTINHO TORRES DE FREITAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

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. SERVIDOR PÚBLICO.

São segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, como empregados, os servidores ocupantes de cargo em comissão, cargo temporário ou emprego público, bem como, servidores não amparados por Regime Próprio de Previdência Social que garanta a aposentadoria e pensão por morte.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima –Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Osmar Pereira Costa, Bianca Delgado Pinheiro, Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de Auto de Infração, AI DEBCAD 37.190.151-0/2008, para aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória em razão da Autuada ter deixado de arrecadar, mediante desconto, a contribuição do segurado empregado a seu serviço Sr. Francisco Evangelista de Freitas Júnior, ocupante do cargo de Escrevente da Serventia como segundo substituto do titular, no Cartório Eunápio Torres — Serviços Notarial e Registral, designado para ocupar o cargo em 09/04/1997, considerado pela fiscalização como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social — RGPS, exercício de 2004 (fls. 06/09).

A conduta caracteriza infração ao art. 30, I, alínea "a" da Lei 8.212/91, combinado com o art. 216, I, alínea "a" do RPS — Decreto 3.048/99, sendo-lhe imputado a penalidade estabelecida no art. 92 da Lei 8.212/91 c/c art. 283, I, alínea "a" do Regulamento da Previdência Social (RPS) aprovado pelo Decreto nº. 3.048/99, atualizada pela Portaria MPS/MF 77, de 12/03/2008.

A ação fiscal se deu no Cartório Extrajudicial, ente despessoalizado, razão pela qual o auto foi lavrado em nome da titular da serventia, senhora Maria Emilia Coutinho Torres de Freitas, quem contrata, assalaria e dirige a prestação dos serviços cartoriais, equiparando-se ao empregador para efeitos da legislação previdenciária.

A fiscalização ao questionar o contribuinte sobre a vinculação trabalhista do referido escrevente foi informada que o mesmo presta serviços ao titular da serventia sem qualquer vinculação com o Estado, embora a remuneração do segurado conste da folha de pagamentos denominada pelo contribuinte de "folha de estatutário". O contribuinte não teria informado a data em que se deu o início da prestação dos serviços.

A fiscalização juntou aos autos (fls. 13/26), copia da folha de pagamento e recibos de vencimentos relativos ao ano de 2004, constando o valor dos vencimentos do trabalhador, sem qualquer desconto de contribuição previdenciária, seja para o INSS seja para regime próprio.

DA CIÊNCIA

O contribuinte foi cientificado da autuação e apresentou impugnação.

A decisão de primeira instância administrativa julgou procedente a autuação fiscal.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 13/05/2009. Irresignado apresentou recurso voluntário em 15/06/2009, alegando em síntese:

- A desconsideração do conteúdo da Certidão apresentada pela Defesa não deve ser mantida pelos seguintes motivos:

a) quanto à especificação da natureza do vínculo: junta-se nesta oportunidade o termo de posse do Sr. Francisco Evangelista de Freitas Júnior, perante o Estado da Paraíba. Tomou posse junto ao Estado da Paraíba em janeiro de 1988, resta inequívoco seu vínculo de

ordem estatutária, razão pela qual, inexistindo opção expressa pela conversão de regime jurídico, deve o mesmo ser enquadrado na hipótese do Art. 48, §2º, da Lei 8.935/94. Do contrário, não teria assinado o termo de posse, mas sim o contrato de trabalho específico;

b) quanto a não identificação da publicação oficial que estabeleceu tal vínculo, tal hipótese resta superada em razão de que o termo de posse ora carreado aos autos demonstra o ingresso do servidor mediante todas as formalidades legais, inclusive no que concerne à publicação na imprensa oficial.

c) quanto à incompetência funcional do signatário da referida certidão, com fins de atestar a situação jurídica do trabalho, o signatário da Certidão em referência é Analista Judiciário da 7ª Vara Cível da Capital, Vara de Registro Público, aos quais os Serviços notariais e registrais são vinculados por força das disposições contidas na LOJE/Pb.

Ademais, o servidor foi nomeado em janeiro de 1988 e tomou posse evidenciando-se o seu vínculo estatutário;

- por fim, requer a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso voluntário é tempestivo, pressuposto de admissibilidade cumprido, passo ao exame das questões suscitadas.

INFRAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

O contribuinte não comprovou nos autos ter efetuado o desconto das contribuições previdenciárias relativo às remunerações do segurado empregado Francisco Evangelista de Freitas júnior para o período de 01/2004 a 12/2004, nos termos do art. 30, I, “a” da Lei 8.212/91.

Consta da decisão de primeira instância administrativa, fls. 52/53:

$$(\dots)$$

O Auditor, quando da a ação fiscal, conforme relatado no item 5.1 do Relatório Fiscal do Auto de infração (f. 08), informa que, quando questionado, o contribuinte informou que o servidor presta serviços ao titular da serventia sem qualquer vínculo com o Estado.

Também da análise da folha de pagamento que lhe foi apresentada, cuja cópia foi anexada aos autos, não consta qualquer desconto para regime próprio. Por essas razões, diante da não comprovação do Regime Estatutário do servidor, o fiscal considerou-o segurado obrigatório do RGPS na categoria de

empregado, devendo, o autuado ter efetivado o desconto das contribuições previdenciárias, objeto desta autuação. Não é demais lembrar que pelo Princípio da Universalidade de Cobertura Previdenciária todos os trabalhadores têm que estarem vinculados a algum regime previdenciário.

A autuada, levando em consideração a sua postura quando da presença do Auditor Fiscal no cartório, teria que comprovar na sua defesa o vínculo estatutário do servidor, precisando a data em que se deu a contratação do mesmo.

A comprovação do vínculo se faz importante, porque sem o vínculo estatutário, o servidor é segurado obrigatório do RGPS. Já em relação à data, acaso a contratação tenha se dado após novembro de 1994, o mesmo também seria vinculado ao RGPS.

A empresa, na sua impugnação, traz como prova uma certidão, datada de 09 de dezembro de 2008, em cópia não autenticada, da 7ª Vara Cível, certificando que o mesmo é escrevente da 7ª Vara de Família desde janeiro de 1988.

Entendo que somente a certidão não é suficiente para comprovar a natureza do vínculo na forma argüida pela defendente pelos seguintes motivos:

- a) não especificação da natureza do vínculo;*
- b) não identificação da publicação oficial que estabeleceu tal vínculo;*
- c) inexistência de ato comprobatório de competência funcional do signatário da referida certidão para atestar a situação jurídica do trabalhador em tela.*

Ademais, conforme se verifica nas folhas de pagamento anexadas, não houve comprovação de que o escrevente contratado contribuía para regime próprio, não havendo qualquer desconto de contribuição social, o que resulta na sua vinculação ao Regime Geral, porque, do contrário restaria desamparado de cobertura previdenciária. Desta forma, não a empresa não efetuou o desconto da contribuição do segurado, infringindo a legislação.

Conclui-se que a defesa não logrou êxito na produção de provas das suas alegações, ônus que lhe cabia do qual não se desincumbiu. Destaque-se que lhe foi oportunizado duas ocasiões distintas para serem produzidas as provas: durante a ação fiscal e na apresentação da defesa.

Como não restou suficientemente provado o argumento da defesa, o mesmo não se prestou para formar o convencimento deste julgador no sentido de cancelar o crédito previdenciário lançado por meio do AI em comento.

Assim sendo, VOTO por JULGAR PROCEDENTE o lançamento em tela, mantendo, na íntegra, o crédito lançado.

Consta do relatório fiscal e da decisão de primeira instância que o contribuinte informou que o servidor presta serviços sem qualquer vínculo com o Estado. Na

folha de pagamento não consta qualquer desconto para regime próprio. Não houve comprovação da filiação ao Regime Estatutário do servidor.

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - RPPS

Na análise constitucional, apenas ao servidor titular de cargo efetivo da União, Estado e Município, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado o Regime Próprio de Previdência Social - RPPS, que deve observar os requisitos e critérios fixados para o Regime Geral de Previdência Social - RGPS, estabelecidos nas leis 8.212/91 e 8.213/91. Desse 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 Lei 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;

(...)

Não pode o ente público 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 estadual/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 estadual/municipal complementá-las, e no caso de contrariá-las, devem ser suspensas (art. 24, XII §§ 1º, 2º, 3º e 4º).

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).

O Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, estabelece no art. 10 que a exclusão do servidor do Regime Geral de Previdência Social - RGPS só ocorre quando comprovado que o servidor está amparado por Regime Próprio de Previdência Social – RPPS. No mesmo sentido é o que menciona o Decreto anterior 2.172/97:

Decreto 3.048/99

Art.10.O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, Estado, Distrito Federal ou Município, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado neste Regulamento, desde que amparados por regime próprio de previdência social.(Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

§1ºCaso o servidor ou o militar, amparados por regime próprio de previdência social, sejam requisitados para outro órgão ou entidade cujo regime previdenciário não permita a filiação nessa condição, permanecerão vinculados ao regime de origem, obedecidas às regras que cada ente estabeleça acerca de sua contribuição.(Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

§2ºCaso o servidor ou o militar venham a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, tornar-se-ão segurados obrigatórios em relação a essas atividades.(Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

§3ºEntende-se por regime próprio de previdência social o que assegura pelo menos aposentadoria e pensão por morte.(Incluído pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

§3ºEntende-se por regime próprio de previdência social o que assegura pelo menos as aposentadorias e pensão por morte previstas no art. 40 da Constituição Federal.(Redação dada pelo Decreto nº 3.452, de 2000)

Decreto 2.172/97

Art. 7-º O servidor civil ou militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, é excluído, nessa condição, do Regime Geral de Previdência Social -RGPS consubstanciado neste Regulamento e no Regulamento da Organização e do Custeio da

Seguridade Social - ROCSS, desde que esteja sujeito a regime próprio de previdência social.

§ 1-º (...)

§ 2º *Entende-se por regime próprio de previdência social o que assegura pelo menos aposentadoria e pensão por morte.*

Como se pode notar, o contribuinte deve demonstrar nos autos que o servidor Francisco Evangelista de Freitas Júnior é amparado por Regime Próprio de Previdência Social – RPPS sendo-lhe garantido pelo menos os benefícios da aposentadoria e pensão por morte.

A certidão apresentada em favor do segurado/servidor por si só não é suficiente para desconstituir a autuação fiscal.

O argumento sem comprovação dos fatos não é prova suficiente para a desconstituição do lançamento fiscal.

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, Instrução para o Contribuinte – IPC; identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, e demais informações constantes dos autos, consoante o artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima