



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.011310/2009-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-008.621 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de abril de 2021
Recorrente ANGELA REZENDE GARCIA FERRAZ
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/10/2005

CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECOLHIMENTO. DESCUMPRIMENTO. OBRIGAÇÕES QUE APRESENTAM NATUREZA DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS PRINCIPAIS.

As obrigações principais surgem com a ocorrência do fato gerador e têm por objeto o pagamento de tributo ou penalidade, do que se conclui que o pagamento ou recolhimento de contribuições devidas pela empresa a outras entidades apresenta natureza de obrigação principal.

ESCREVENTES E AUXILIARES NOTARIAIS DE CARTÓRIO CONTRATADOS PELO OFICIAL TITULAR. REGIME PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. IPSEMG. IMPOSSIBILIDADE. SEGURADOS EMPREGADOS. VINCULAÇÃO AO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

A partir do advento da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, apenas os servidores públicos efetivos da Administração Pública Direta, suas autarquias e fundações vinculam-se ao Regime Próprio de Previdência Social - RPPS.

Os escreventes e os auxiliares notariais não são considerados como servidores efetivos, de modo que, enquanto segurados empregados, vinculam-se ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS e não ao Regime Próprio de Previdenciária Social - RPPS, ainda que tenham sido contratados em período anterior a 21/11/1994.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Débora Fófano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se, na origem, de Auto de Infração consubstanciado no DEBCAD nº 37.065.596-6 por meio do qual foi constituído crédito tributário de Contribuições previdenciárias destinadas a terceiros (Salário-Educação), relativas às competências de 01/2005 a 10/2005, de modo que o crédito restou apurado no montante total de R\$ 32.113,22, incluindo-se aí a cobrança dos tributos, a aplicação da multa de mora e a incidência de juros de mora (fls. 3 e 6/7).

Depreende-se da leitura do *Relatório Fiscal* de fls. 19/23 que a autoridade entendeu por lavrar o correspondente Auto de Infração com base nos motivos a seguir reproduzidos:

“06 - O Titular do Cartório, de acordo com o artigo 15, parágrafo único, da Lei 8.212/1991, é equiparado à empresa, em relação a segurado que lhe presta serviço, e como tal está obrigado a recolher as contribuições devidas à Seguridade Social incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos seus empregados. A desobediência a esta norma, sob qualquer pretexto, implica no levantamento do débito.

07 - Este Relatório Fiscal e seus anexos são partes integrantes do Auto de Infração AI nº 37.230.132-0, através do qual foi lançada a contribuição de 2,5% (dois vírgula cinco por cento) devida pela empresa a outras entidades, chamadas terceiros, no caso “Salário Educação” - incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas a empregados, uma vez que o tabelião deixou de recolhê-la no prazo e forma determinados pelo artigo 30, inciso I, alínea “b” da Lei 8.212/1991.

08 - Apuramos que no Cartório trabalhavam funcionários contratados pela Titular, por meio de designação, através do regime trabalhista estatutário e que não havia em folha, desconto a título de previdência. Esta designação não lhes conferiu a situação de servidores do Estado, já que sempre foram remunerados pelo Cartório, através do seu Titular e nunca pelos cofres públicos.

09 - De acordo com a Constituição Federal de 1988, todo trabalhador deve ter o amparo de um regime de previdenciário que lhe assegure pelo menos aposentadoria e pensão. Isto porque além do Regime Geral de Previdência Social mantido pela União, foi autorizado aos Estados, Distrito Federal e Municípios a criação de regimes próprios de Previdência.

10 - O art.10, § 3º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Dec. 3.048 de 06/05/99, define regime próprio de previdência:

§3º. Entende-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 alterada pelo Decreto nº 3.452, de 09/05/00).

11 - Determina o artigo 13 da Lei 8.212/91 :

art. 13 - O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social. (Redação alterada pela Lei 9.876, de 26/11/99).

12 - Na folha de pagamento dos funcionários estatutários foi feito somente desconto para o IPSEMG - Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais destinado à manutenção de assistência médica e pensão.

13 - A Lei 9.380/86, e alterações posteriores dispõem sobre o Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais, estabelece os benefícios e serviços prestados por aquele Instituto em seu artigo 18, não estando ali previsto o benefício da aposentadoria.

14 - Mediante o exposto, concluímos que os funcionários estatutários, uma vez que não são detentores de cargo efetivos no Estado e nem estavam amparados por regime próprio de previdência social, vinculam-se ao Regime Geral de Previdência Social, sendo devida a contribuição para o INSS - Instituto Nacional da Seguridade Social.”

A contribuinte foi devidamente notificada da autuação fiscal e apresentou, tempestivamente, Impugnação de fls. 32/35 em que suscitou, em síntese, (i) que as obrigações acessórias deveriam subsistir apenas quando da ocorrência do fato gerador das obrigações principais correspondentes que, no caso, é a obrigatoriedade da filiação dos funcionários estatutários ao regime geral da previdência social, (ii) que os artigos 40, parágrafo único e 48, § 2º da Lei nº 8.935/1994 prescrevem que ficam assegurados aos escreventes e auxiliares os direitos e vantagens previdenciárias adquiridos até a publicação da Lei e que o estatutário poderá optar pelo regime geral de previdência, bem assim (iii) que a competência para legislar sobre a previdência social era concorrente e que o regime próprio dos servidores estaduais havia sido previsto nas Leis Complementares nº 64/2002 e 70/2003 e, por fim, (iv) que houve, no caso, violação ao pacto federativo e princípios constitucionais.

Na sequência, os autos foram encaminhados para que a autoridade julgadora de 1ª instância pudesse apreciar a peça impugnatória e, aí, em Acórdão de fls. 44/54, a 7ª Turma da DRJ de Belo Horizonte – MG entendeu por julgá-la improcedente, conforme se verifica da ementa transcrita abaixo:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/10/2005

ESCREVENTES E AUXILIARES DE SERVIÇOS NOTARIAIS. VINCULAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RGPS.

Enquadram-se como segurados empregados no Regime Geral de Previdência Social os escreventes e auxiliares de cartório, independentemente da contratação ter sido efetivada antes da Lei nº 8.935/94, ainda que tenha havido opção por permanecer no regime estatutário.

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Regime Próprio de Previdência Social, para que assim seja considerado, tem que prever, em lei, a concessão a seus filiados dos benefícios de aposentadoria e pensão por morte.

SALÁRIO EDUCAÇÃO.

O salário-educação previsto na Constituição Federal, é devido pelas empresas, calculado sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título aos Segurados empregados.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO.

Considera-se que o crédito tributário está definitivamente constituído quando não couber reclamação nem recurso contra o lançamento respectivo, quer porque transcorreu o prazo legalmente estipulado para tanto, quer porque tenha sido proferida decisão de última instância administrativa.

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL.

A obrigação principal consiste no dever de pagar tributo ou penalidade pecuniária e surge com a ocorrência do fato gerador.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

A obrigação acessória surge do descumprimento de dever instrumental a cargo do sujeito passivo.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OFENSA.

É vedado ao fisco afastar a aplicação de lei, decreto ou ato normativo por inconstitucionalidade ou ilegalidade

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

A contribuinte foi regularmente intimada do resultado da decisão de 1ª instância em 06/09/2010 (fls. 58) e entendeu por apresentar Recurso Voluntário de fls. 59/63, protocolado em 05/10/2010, sustentando, pois, as razões do seu descontentamento. E, aí, os autos foram encaminhados a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF para que o recurso seja apreciado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Relator.

Verifico, inicialmente, que o presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciar as alegações meritórias tais quais formuladas.

Observo, de logo, que a empresa recorrente encontra-se por sustentar as seguintes alegações:

(i) Da decisão atacada:

- Que a autoridade julgadora de 1ª instância aduziu, com base no artigo 113 do CTN, que o objeto dos autos diz com a exigência de obrigações principais, sendo que a autoridade acaba se enganando, porque, para sua legitimidade e legalidade, a ocorrência do fato gerador da contribuição a qual se encontra em discussão deve ser concretizada e reconhecida, de modo que a obrigação que ora se discute apresenta natureza acessórias;
- Que a autoridade também dispôs que após a Emenda Constitucional nº 20/98 as contribuições previdenciárias dos notários é de competência exclusiva do RGPS, sendo que a autoridade acabou não se atentando em relação às exceções e às figuras de exceções que permeiam a nova ordem jurídica;

- Que o cerne da discussão exposta no Acórdão recorrido diz com a retroatividade da Emenda Constitucional nº 20/1998, o que é vedado pelo princípio da irretroatividade da Lei tributária; e
- Que o direito adquirido da recorrente deve ser resguardado com fundamento nos artigos 40 e 48, § 2º da Lei nº 8.935/1994, os quais estipularam a opção do serventuário no que tange à escolha dos dois regimes, quais sejam, IPSEMG ou RGPS.

(ii) Do Direito:

- Que a autoridade julgadora de 1ª instância tenta vincular a recorrente à legislação prevista pelo Sistema de Previdência da União, sendo a redação do artigo 9º, alínea “o” do Decreto nº 3.048/99 é claro ao dispor que a recorrente está plenamente de acordo com a legislação, já que prevê a situação de transição e exceção dos serventuários;
- Que a Lei Complementar do Estado de Minas Gerais nº 64/02, com redação pela Lei Complementar nº 70/03 dispõe sobre quais funcionários estão vinculados compulsoriamente ao RGPS, na qualidade de segurados, de modo que a legislação estadual dirime qualquer dúvida;
- Que o órgão fiscalizador havia editado a Portaria Ministerial nº 2.701/95 cujo artigo 1º prescrevera que o notário, o tabelião ou o oficial de registro ou registrador admitidos até 20/11/1994 continuariam vinculados à legislação previdenciária que anteriormente os regia e cujo artigo 2º estabelece que a partir de 21/11/1994, não tendo havido a opção, os escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial continuariam vinculados à legislação previdenciária que os regiam;
- Que as modificações constantes da Emenda Constitucional nº 20/98 e advindas na Lei nº 9.717/98 dizem respeito a regulamentações que já advieram à situação dos autos, já que a matéria já havia sido solucionada pela Lei nº 8.935/94; e
- Que ficou comprovado que não houve qualquer infração à legislação e, portanto, não há qualquer liame entre a recorrente e o órgão previdenciário, haja vista que todas as contribuições foram recolhidas ao órgão fazendário de Minas Gerais.

(iii) Da jurisprudência:

Que a jurisprudência pátria corrobora a linha de entendimento de que os escreventes e auxiliares de cartórios, contratados até 20/11/1994, continuam vinculados ao RPPS e, por conseguinte, ficam excluídos do RGPS desde que sejam titulares de cargos públicos de provimento efetivo e não tenham feito a opção de que trata o artigo 48 da Lei nº 8.935/94, de modo que os escreventes e auxiliares contratados a partir de 21/11/1994 por titular de serviços notariais e de registro, bem como aqueles de investidura estatutária ou de regime especial que optarem pelo regime da

legislação trabalhista em conformidade com o referido artigo 48 são segurados obrigatórios do RGPS, na categoria empregados.

Com base em tais alegações, a recorrente requer que o presente recurso seja conhecido e provido para que a decisão de 1ª instância seja reformada e, ao final, o lançamento seja julgado improcedente.

Penso que seja mais apropriado examinar tais alegações nos tópicos a seguir, podendo-se observar, de plano – e justamente porque essa alegação não demanda maiores complexidades e não merece ser tratada em tópico autônomo –, que o crédito tributário objeto de discussão foi constituído a partir do descumprimento de obrigações principais, diferentemente do que dispõe a recorrente, que diz tratar-se de obrigações acessórias.

O artigo 113 do Código Tributário Nacional é claro ao dispor que as obrigações tributárias apresentam natureza principal e acessórias e que, portanto, nos termos do § 1º do referido artigo, as obrigações principais surgem com a ocorrência do fato gerador e têm por objeto o pagamento de tributo ou penalidade. Isso quer dizer que não há como afirmar que o recolhimento de contribuições devidas pela empresa a outras entidades apresenta natureza acessória simplesmente porque as supostas obrigações principais estariam sendo discutidas em outro processo administrativo fiscal.

Note-se, ainda, que, de acordo com o artigo 113, § 2º do CTN, as obrigações acessórias decorrem da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, o que não é o caso dos autos, que, reafirme-se, diz com o pagamento ou recolhimento de contribuições devidas pela empresa, as quais são destinadas a outras entidades (Salário-Educação).

Dito isto, passemos a examinar as alegações de mérito as quais, a rigor, dizem respeito ao enquadramento dos escreventes contratados pela ora recorrente no Regime Próprio de Previdência Social ou no Regime Geral da Previdência Social.

Do regime jurídico previdenciário aplicável aos escreventes e auxiliares de cartório

Como afirmei preliminarmente, o cerne da discussão aqui travada repousa na alegação de que os escreventes e auxiliares notariais não devem ser considerados como segurados empregados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, pois, segundo o recorrente, eles estariam vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social - RPPS do Estado de Minas Gerais.

Observe-se, de plano, que o artigo 236 da Constituição Federal estabelece que os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público, conforme se verifica da redação abaixo transcrita:

“Constituição Federal de 1988

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§ 2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.”

Pelo que se nota, a intenção do Constituinte nesse ponto foi excluir o Estado da condição de empregador. E, aí, o artigo 20 da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, a qual foi editada justamente para regulamentar as disposições normativas do artigo 236 da Constituição Federal, acabou trilhando nesse mesmo sentido ao autorizar os notários e os oficiais de registro a contratarem seus auxiliares e escreventes pelo regime celetista. Veja-se:

“Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994

Art. 20. Os notários e os oficiais de registro poderão, para o desempenho de suas funções, contratar escreventes, dentre eles escolhendo os substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho.”

O artigo 20 da Lei nº 8.935/1994 prescreve claramente que os notários e os oficiais de registro são os responsáveis pelas obrigações trabalhistas decorrentes da relação de trabalho no âmbito das respectivas atividades notarial e registral. Mais adiante, o artigo 40 da referida Lei dispõe que os notários, oficiais de registro, escreventes e auxiliares são segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social. Confira-se:

“Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994

Art. 40. Os notários, oficiais de registro, escreventes e auxiliares são vinculados à previdência social, de âmbito federal, e têm assegurada a contagem recíproca de tempo de serviço em sistemas diversos.

Parágrafo único. Ficam assegurados, aos notários, oficiais de registro, escreventes e auxiliares os direitos e vantagens previdenciários adquiridos até a data da publicação desta lei.”

Os escreventes e auxiliares admitidos após a vigência da Lei nº 8.935, de 1994 são contratados pelos notários e oficiais de registro na qualidade de empregados e sob o regime da legislação do trabalho, sendo obrigatoriamente vinculados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Porém, note-se que o artigo 48 da referida Lei de regência prescreve que os escreventes e os auxiliares de cartório contratados até 20/11/1994, data do início da Lei, continuariam vinculados ao RPPS e, por conseguinte, seriam excluídos do RPGS se – e somente se – já fossem titulares de cargos públicos de provimento efetivo ou de regime especial e desde que, no caso, não fosse realizada a opção para migração para o Regime Geral. Observe-se:

“Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994

Art. 48. Os notários e os oficiais de registro poderão contratar, segundo a legislação trabalhista, seus atuais escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial desde que estes aceitem a transformação de seu regime jurídico, em opção expressa, no prazo improrrogável de trinta dias, contados da publicação desta lei.

§1º Ocorrendo opção, o tempo de serviço prestado será integralmente considerado, para todos os efeitos de direito.

§2º Não ocorrendo opção, os escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial continuarão regidos pelas normas aplicáveis aos funcionários públicos ou pelas editadas pelo Tribunal de Justiça respectivo, vedadas novas admissões por qualquer desses regimes, a partir da publicação desta lei.”

A título de informação, destaque-se que, àquela época, o Ministro da Previdência e Assistência Social – MPAS também entendeu por editar a Portaria nº 2.701/1995 visando aclarar o tema, conforme se observa dos dispositivos abaixo reproduzidos:

“Portaria MPAS nº 2.701 de 24/10/1995

Norma Federal - Publicada no DOU em 26 out. 1995.

Dispõe sobre a vinculação de notário ou tabelião, oficial de registro ou registrador, escrevente e auxiliar de serviços notariais e de registro.

[...]

Art. 1º. O notário ou tabelião, oficial de registro ou registrador que são os titulares de serviços notariais e de registro, conforme disposto no artigo 5º da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, têm a seguinte vinculação previdenciária:

a) aqueles que foram admitidos até 20 de novembro de 1994, véspera da publicação da Lei nº 8.935/94, continuarão vinculados à legislação previdenciária que anteriormente os regia;

b) aqueles que foram admitidos a partir de 21 de novembro de 1994 são segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, como pessoa física, na qualidade de trabalhador autônomo, nos termos do inciso IV do artigo 12 da Lei nº 8.212/91.

Parágrafo único. O enquadramento na escala de salário-base, dos profissionais a que se refere a alínea b deste artigo, dar-se-á em conformidade com as disposições dos §§ 2º e 3º do artigo 29 da Lei nº 8.212/91 .

Art. 2º. A partir de 21 de novembro de 1994, os escreventes e auxiliares contratados por titular de serviços notariais e de registro serão admitidos na qualidade de empregados, vinculados obrigatoriamente ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos da alínea a do inciso I do artigo 12 da Lei nº 8.212/91.

Art. 3º. Os titulares de serviços notariais e de registro são considerados empresa em relação a segurado que lhe preste serviço na condição de empregado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.212/91, sendo devidas as contribuições para a seguridade de que trata a referida Lei.

Parágrafo único. Os titulares de serviços notariais e de registro, embora pessoas físicas, que em virtude de suas atribuições estão obrigados ao registro no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda - CGC, identificar-se-ão junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS pela aposição do número do CGC nas guias de recolhimento, e os demais, dispensados deste, farão a sua identificação pelo número que será fornecido pelo INSS por ocasião da matrícula do contribuinte, naquela Autarquia.

[...]” (grifei).

Nesse mesmo sentido, observe-se que o artigo 9º, inciso I, alínea “o” do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999 dispõe o seguinte:

“Decreto nº 3.048/99

Título II - Do Regime Geral de Previdência Social

Capítulo I - Dos Beneficiários

Art. 8º São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social as pessoas físicas classificadas como segurados e dependentes, nos termos das Seções I e II deste Capítulo.

Seção I - Dos Segurados

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

I - como empregado:

[...]

o) o escrevente e o auxiliar contratados por titular de serviços notariais e de registro a partir de 21 de novembro de 1994, bem como aquele que optou pelo Regime Geral de Previdência Social, em conformidade com a Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994.”

Com base em tais fundamentos, é de se reconhecer que alguns têm sustentado a tese de que somente com a edição da referida Lei nº 8.935/1994 é que os escreventes e auxiliares de investidura passaram para o RGPS, sendo que, no caso, aqueles que fossem admitidos anteriormente à 20/11/1994 e que, além disso, optassem expressamente pela transformação do regime é que migrariam para o Regime Geral, porque, do contrário, poderiam continuar vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social.

A propósito, note-se, ainda, e apenas a título de complementação, que o artigo 3º da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 acabou ratificando esse entendimento:

“Instrução Normativa INSS/PRES nº 20/2007

CAPÍTULO I - DOS BENEFICIÁRIOS

Seção I – Dos Segurados

Art. 3º São segurados na categoria de empregado, conforme o inciso I do art. 9º do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999:

[...]

XII - o escrevente e o auxiliar contratados por titular de serviços notariais e de registro a partir de 21 de novembro de 1994, bem como aquele que optou pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, em conformidade com a Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994;

[...]

XVI - o servidor Estadual, do Distrito Federal ou Municipal, incluídas suas autarquias e fundações públicas, ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, o contratado por tempo determinado para atender à

necessidade temporária de excepcional interesse público, bem como de outro cargo temporário ou emprego público (Consolidação das Leis do Trabalho - CLT), observado que:

- a) até 15 de dezembro de 1998, desde que não amparado por RPPS, nessa condição;
- b) a partir de 16 de dezembro de 1998, por força da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.”

O fato é que a partir do advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, o regramento do sistema de previdência social previsto no plano constitucional já havia sido alterado, de modo que, a partir de então, a Constituição já dispunha que os regimes próprios de previdência social estariam assegurados apenas aos servidores públicos titulares de cargos de provimento efetivo, podendo-se observar, pois, que esse entendimento também restou mantido pela Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003.

Em outras palavras, observe-se que a partir da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998 os Regimes Próprios de Previdência Social já haviam sido assegurados exclusivamente aos servidores públicos titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluindo-se aí suas autarquias e fundações. Confira-se:

“Constituição Federal de 1988

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, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

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).

[...]

§ 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)” (grifei).

Observe-se, portanto, que a partir do advento da EC nº 20/1998, os escrevente e demais auxiliares de serviços notariais não titulares de cargos públicos efetivos deveriam vincular-se ao Regime Geral de Previdência Social, ainda que tivessem sido admitidos antes de 1994. A referida Emenda, portanto, pôs fim à situação extravagante desses profissionais que por não exercerem cargos efetivos acabam filiando-se ao RPPS. Em suma, o que deve restar claro é que a Emenda Constitucional nº 20/98 restringiu a vinculação ao Regime Próprio de Previdência Social apenas aos servidores públicos titulares de cargos efetivos.

Seguindo a mesma linha do artigo 40 da Constituição Federal, com a redação da pela Emenda Constituição nº 20/98, percebe-se que o artigo 1º, inciso V da Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1988, acabou dispondo que a vinculação a Regime Próprio apenas pode ser

realizada – esse o requisito essencial que o segurado deve cumprir – por (i) servidor público titular de cargo efetivo do respectivo ente estatal ou (ii) militar. Observe-se:

“Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1988

Art. 1º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal deverão ser organizados, baseados em normas gerais de contabilidade e atuária, de modo a garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial, observados os seguintes critérios:

[...]

V - cobertura exclusiva a servidores públicos titulares de cargos efetivos e a militares, e a seus respectivos dependentes, de cada ente estatal, vedado o pagamento de benefícios, mediante convênios ou consórcios entre Estados, entre Estados e Municípios e entre Municípios.”

Outrossim, note-se, ainda, que o artigo 13, *caput* da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/1999, também cuidou de se adequar às disposições da Constituição Federal e passou a tratar da vinculação exclusiva dos servidores públicos titulares de cargos eletivos aos Regimes Próprios de Previdência Social, de modo que os demais segurados encontram-se vinculados automaticamente ao Regime Geral de Previdência Social. É ver-se:

“Lei nº 8.212/91

Art. 13. O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).”

A propósito, os titulares de cargos efetivos são aqueles que contam com a nomeação em caráter definitivo, permanente e com prévia aprovação em concurso público e que, por isso mesmo, encontram-se vinculados à Administração Pública direta (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), incluindo-se aí também os servidores de suas autarquias e fundações públicas, as quais, aliás, são instituídas na modalidade de pessoa jurídica de direito público, nos termos do artigo 37, inciso II da Constituição Federal¹. Por outro lado, os cargos de natureza especial são cargos cujas atribuições tornam impossível ou não recomendável o provimento por concurso público, tal como assentou o então Ministro Joaquim Barbosa no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 199.649/SC.

A pergunta que deve ser aqui realizada é a seguinte: os serventuários e auxiliares de serviços notariais podem ser considerados como servidores públicos titulares de cargos efetivos para fins de aplicação do artigo 40 da Constituição Federal? E, de logo, a resposta que deve ser sustentada é a de que muito que a jurisprudência pátria vem entendendo que os

¹ CF/88. Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

servidores de cartórios – decerto que os escreventes e auxiliares notariais enquadram-se em tal categoria – não são considerados como servidores públicos para fins de aplicação do referido artigo 40 da Constituição Federal. Confirma-se, de logo, que esse foi o entendimento que restou fixado quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 575/1991:

“Ementa: I. Ação direta de inconstitucionalidade: quando a prejudica ou não a alteração, no curso do processo, de norma constitucional pertinente à matéria do preceito infraconstitucional impugnado.

II. Proventos de aposentadoria: a regra de extensão aos inativos das melhorias da remuneração dos correspondentes servidores em atividade (CF, art. 40, § 8º, cf. EC 20/98) não implica a permanente e absoluta paridade entre proventos e vencimentos, dado que nos últimos se podem incluir vantagens pecuniárias que, por sua natureza, só podem ser atribuídas ao serviço ativo.

III. Defensoria Pública: tratando-se, conforme o modelo federal, de órgão integrante do Poder Executivo e da administração direta, é inconstitucional a norma local que lhe confere autonomia administrativa.

IV. Defensor Público: inconstitucionalidade de norma local que lhe estende normas do estatuto constitucional da magistratura (CF, art. 93, II, IV, VI e VIII).

V. Tabeliães e oficiais de registros públicos: aposentadoria: inconstitucionalidade da norma da Constituição local que - além de conceder-lhes aposentadoria de servidor público - que, para esse efeito, não são - vincula os respectivos proventos às alterações dos vencimentos da magistratura: precedente (ADI 139, RTJ 138/14).

VI. Processo legislativo: reserva de iniciativa do Poder Executivo, segundo o processo legislativo federal, que, em termos, se reputa oponível ao constituinte do Estado-membro.

(STF - ADI: 575 PI, Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 25/03/1999, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 25-06-1999).” (grifei).

Posteriormente, o próprio STF, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.602/MG, voltou a afirmar que os notários e os registradores que exercem atividade estatal não são titulares de cargos públicos efetivo e sequer ocupam cargos públicos, de modo que, por conseguinte, não estão submetido à regra da aposentadoria prevista no artigo 40 da Constituição Federal. Veja-se:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO N. 055/2001 DO CORREGEDOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. NOTÁRIOS E REGISTRADORES. REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. INAPLICABILIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EM CARÁTER PRIVADO POR DELEGAÇÃO DO PODER PÚBLICO. INAPLICABILIDADE DA APOSENTADORIA COMPULSÓRIA AOS SETENTA ANOS. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. O artigo 40, § 1º, inciso II, da Constituição do Brasil, na redação que lhe foi conferida pela EC 20/98, está restrito aos cargos efetivos da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios - incluídas as autarquias e fundações.

2. Os serviços de registros públicos, cartorários e notariais são exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público - serviço público não-privativo.

3. Os notários e os registradores exercem atividade estatal, entretanto não são titulares de cargo público efetivo, tampouco ocupam cargo público. Não são servidores públicos, não lhes alcançando a compulsoriedade imposta pelo mencionado artigo 40 da CB/88 --- aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade.

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STF - ADI: 2602 MG, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 24/11/2005, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 31-03-2006).” (grifei).

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.641/SC, o STF também entendeu pela inconstitucionalidade material de normal estadual que inclua os cartórios extrajudiciais (notários, registradores, oficiais maiores e escreventes juramentados) como seguradores obrigatórios do respectivo Regime Próprio de Previdência Social, conforme se verifica da ementa reproduzida abaixo:

“PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. LEI ESTADUAL QUE INCLUIU NO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SEGURADOS QUE NÃO SÃO SERVIDORES DE CARGOS EFETIVOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 40 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. O art. 40 da Constituição de 1988, na redação hoje vigente após as Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, enquadra como segurados dos Regimes Próprios de Previdência Social apenas os servidores titulares de cargo efetivo na União, Estado, Distrito Federal ou Municípios, ou em suas respectivas autarquias e fundações públicas, qualidade que não aproveita aos titulares de serventias extrajudiciais.

2. O art. 95 da Lei Complementar 412/2008, do Estado de Santa Catarina, é materialmente inconstitucional, por incluir como segurados obrigatórios de seu RPPS os cartórios extrajudiciais (notários, registradores, oficiais maiores e escreventes juramentados) admitidos antes da vigência da Lei federal 8.935/94 que, até 15/12/98 (data da promulgação da EC 20/98), não satisfaziam os pressupostos para obter benefícios previdenciários.

3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, com modulação de efeitos, para assegurar o direito adquirido dos segurados e dependentes que, até a data da publicação da ata do presente julgamento, já estivessem recebendo benefícios previdenciários juntos ao regime próprio paranaense ou já houvessem cumprido os requisitos necessários para obtê-los.

(STF - ADI 4641 SC, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 11/03/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação 10/04/2015).” (grifei).

A título de complementação, verifique-se que essa linha de entendimento também vem sendo encampada pelo Tribunal Superior do Trabalho – TST que, a propósito, tem se manifestado no sentido de que os empregados de cartórios estão sujeitos ao Regime Geral de Previdência Social, ainda que tenham sido contratados em período anterior à vigência da Lei nº 8.935/1994. Observa-se:

“Ementa: RECURSO DE REVISTA. EMPREGADOS AUXILIARES E ESCRIVENTES DE CARTÓRIO. REGIME JURÍDICO CELETISTA. ARTIGO 236 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. NORMA AUTO APLICÁVEL.

A jurisprudência majoritária desta Corte superior é de que os empregados de cartório estão sujeitos ao regime jurídico da CLT, ainda que contratados em período anterior à vigência da Lei nº 8.935/94. A partir da vigência da Constituição Federal de 1988, ficou implicitamente determinado, em seu artigo 236, que os trabalhadores contratados pelos cartórios extrajudiciais, para fins de prestação de serviços, encontram-se sujeitos ao regime jurídico da CLT, pois mantêm vínculo profissional diretamente com o tabelião, e não com o Estado. Esse preceito constitucional, por ser de eficácia plena e, portanto, auto aplicável, dispensa regulamentação por lei ordinária. Logo, reconhece-se, na

hipótese, a natureza trabalhista da relação firmada entre as partes, também no período por ele trabalhado sob o errôneo rótulo de servidor estatutário (de 08/03/1994 a 30/10/2004), e a unicidade de seu contrato de trabalho desde a data da admissão do autor, em 1º/09/1992, até a data de sua dispensa sem justa causa, em 05/12/2005. Recurso de Revista (RR) no 1080053.2006.5.12.0023.”

Como se vê, o TST entendeu que o artigo 236 da Constituição Federal, o qual prevê, a rigor, que “os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”, é autoaplicável, não havendo necessidade, portanto, de norma complementar para regulamentar a matéria, de modo que desde a Constituição Federal que os respectivos funcionários encontram-se vinculados ao Regime Geral de Previdência Social.

No caso concreto, destaque-se que não ficou comprovado que quaisquer dos funcionários eram detentores de cargos efetivos, o que, por si só, já nos autoriza a concluir que tais funcionários estavam sujeitos ao Regime Próprio de Previdência Social e que, portanto, enquanto segurados obrigatórios, deveriam recolher suas respectivas contribuições à Previdência Social e não ao Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais – IPSEMG.

A rigor, registre-se que a jurisprudência deste Tribunal Administrativo também tem entendido no sentido de que os escreventes ou auxiliares notariais encontram-se vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, ainda que tenham sido admitidos em período anterior a 21/11/1994, justamente porque não são titulares de cargos efetivos. Confira-se:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2007

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ESCRIVENTES DE CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL CONTRATADOS PELO OFICIAL TITULAR. FILIAÇÃO AO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. IPSEMG. IMPOSSIBILIDADE. APLICABILIDADE DO REGIME GERAL. Os escreventes de cartório extrajudicial não são considerados como servidores efetivos, de modo a que sejam considerados como filiados ao regime de Próprio de Previdenciária Privada. Precedentes do CARF.

Recurso Voluntário Negado.

(Processo nº 10680.720807/2010-94. Acórdão nº 2401-002.892. Conselheiro Relator: Igor Araújo Soares. Sessão de 19/02/2013. Acórdão Publicado em 10/04/2013).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CARTÓRIOS. ESCRIVENTES E AUXILIARES. REGIME PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO.

Escreventes e auxiliares de cartórios filiam-se ao Regime Geral de Previdência Social RPPS, ainda que tenham sido admitidos antes de 21 de novembro de 1994.

(Processo nº 15504.014887/2008-85. Acórdão nº 9202-007.917. Conselheiro Relator: Pedro Paulo Pereira Barbosa. Sessão de 23/05/2019. Acórdão publicado em 27/06/2019).”

Não pairam dúvidas de que os escreventes e auxiliares de serviços notariais devem ser considerados como segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social na

hipótese em que, à época da publicação da Emenda Constitucional nº 20/1998, não detivessem a titularidade de cargos públicos efetivos.

Com efeito, entendo que os escreventes e auxiliares notariais contratados pela ora recorrente devem vincular-se ao Regime Geral da Previdência Social e, portanto, enquanto segurados obrigatórios, devem recolher suas respectivas contribuições à Previdência Social e não ao Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais – IPSEMG.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo que consta nos autos, conheço do presente Recurso Voluntário e entendo por negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega