



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 35011.002519/2005-09
Recurso Voluntário
Resolução nº **2402-001.167 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 09 de novembro de 2022
Assunto CONTRIBUIÇÃO SOCIAL
Recorrente ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO AMAZONAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que a Unidade preparadora da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil adote as providências solicitadas nos termos do voto que segue na resolução.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Duarte Firmino - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rodrigo Duarte Firmino, Gregorio Rechmann Junior, Diogo Cristian Denny, Ana Claudia Borges de Oliveira, Vinicius Mauro Trevisan, Francisco Ibiapino Luz (Presidente).

Relatório

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO ELETRÔNICO

Em 25/10/2005 foi constituído o crédito tributário para cobrança de contribuições sociais previdenciárias, Rubricas: Segurados – Empresa – Sat/Rat, referentes ao período de janeiro de 1999 a dezembro de 2000, incluindo-se 13º salário de 1999, ciência pessoal em 26/10/2005, conforme Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD nº 35.782.800-3, no valor de R\$ 400.437,50, acrescido de Juros de R\$ 400.647,27, fls. 4 e ss, **totalizando R\$ 801.084,77.**

Referida exação foi precedida por ação fiscal, conforme Mandado de Procedimento Fiscal nº 09269471-00, iniciado em 18/10/2005, fls. 28 e ss, referente aos períodos de janeiro de 1997 a abril de 2001, fls. 28 e ss e encerrado em 25/10/2005, fls. 31 e ss.

O lançamento está amparado por relatório, circunstanciando fatos e fundamentos jurídicos, fls. 35 e ss, que informa destinar o crédito à substituição de NFLD anterior, de lavra

Fl. 2 da Resolução n.º 2402-001.167 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 35011.002519/2005-09

em 29/08/2003, **anulada por erro quanto à sujeição passiva, considerado este um vício formal:**

1.2 Não se trata de revisão da ação fiscal anterior, mas de ação fiscal específica para substituição de créditos já constituídos, **tornados nulos por vício formal**. Dessa forma, tomam-se por base os elementos verificados e os valores apurados quando da fiscalização que gerou a NFLD ora substituída. Assim sendo, os valores originários da NFLD substitutiva guardam estrita consonância com os da NFLD substituída. Entretanto, aproveitam-se os elementos novos apresentados em sede de defesa ou recurso da NFLD substituída caso em que os valores serão retificados para menor. Os valores originários serão corrigidos e contados os juros legais até a data da consolidação do débito constante na folha de rosto da NFLD; (grifo do autor)

Destaque-se também que a autoridade tributária utilizou o prazo decadencial abaixo:

1.3 O prazo decadencial observado é o do Art. 45, inciso II, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 - Lei Orgânica da Seguridade Social, que assim dispõe:

O relatório informa que as contribuições sociais lançadas se referem aos serviços prestados pelos segurados empregados, remanescentes de concurso interno, tornado nulo pelo Supremo Tribunal Federal, e lotados nos quadros do contribuinte:

Nossa assertiva quanto a não abrangência (ao desamparo) pelo Regime Próprio de Previdência do Estado do Amazonas, com relação a tais segurados, e a sua conseqüente filiação ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, baseia-se no fato de que ao ser decretada a nulidade do concurso, pelo STF, desfez-se toda e qualquer relação de trabalho entre estes segurados e o Estado do Amazonas - Assembleia Legislativa. Desta forma, aqueles que continuaram trabalhando não poderiam fazer parte do Regime Próprio de Previdência do Estado do Amazonas por falta de previsão legal.

DEFESA

Irresignado com o lançamento, o contribuinte apresentou impugnação, fls. 45 e ss, pela Procuradoria Geral do Estado do Amazonas, postulando suas teses jurídicas, alegando, entre outros, que os servidores estavam vinculados a regime próprio, não sendo obrigatória vinculação ao Regime Geral da Previdência Social – RGPS, inconstitucionalidade da Emenda Constitucional nº 20, de 1998 e pugnando, ao final, pela procedência da defesa e pelo cancelamento da NFLD.

Juntou ainda cópia de diversos documentos, conforme fls. 53 e ss.

DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

A 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador (BA) – DRJ/SDR, julgou o lançamento procedente, conforme Acórdão nº 15-14.897, de 16/01/2008, fls. 111 e seguintes, conforme ementa abaixo transcrita:

SERVIDORES TEMPORÁRIOS. RGPS. VINCULAÇÃO.

Vinculam-se ao Regime Geral de Previdência Social os servidores temporários de órgão público.

Fl. 3 da Resolução n.º 2402-001.167 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 35011.002519/2005-09

ILEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE.

Não cabe à instância administrativa apreciar alegação de ilegalidade e ou inconstitucionalidade de dispositivos da legislação.

O contribuinte foi regularmente notificado em 14/03/2008, fls. 117 e 119.

RECURSO VOLUNTÁRIO

O recorrente interpôs recurso voluntário em 14/04/2008, conforme fls. 120 e ss.

PRELIMINARES

a) ANTERIORIDADE NONAGESIMAL

Alega que as competências 01/1999 e 02/1999 são indevida por ferir direito constitucional esculpido no §6º do art. 195 da Constituição Federal de 1988, a chamada anterioridade nonagesimal, haja vista a data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e acrescenta:

Por outro lado, é equivocado pensar que o prazo de 90 (noventa) dias, a que se refere o § 6.º do Art. 195 da CF, leva em consideração a data da publicação da MP 1.723, de 29 de outubro de 1998, que excluiu do regime próprio os servidores não efetivos. Isso porque, aquela MP não é norma tributária, não instituiu a contribuição previdenciária sobre os servidores não efetivos. Ademais, a própria IN MPS/SRP nº03/05 esclarece que a cobrança dos servidores temporários deve acontecer em razão da EC 20/98...

(...)

É por esse motivo que, **não se poderia exigir, antes de 16/03/1999, a Contribuição para Seguridade Social relativa às categorias de servidores que o novo texto constitucional passou a identificar**, nas quais a União (Receita Federal) entende estarem enquadrados aqueles servidores temporários.

Outra razão existe para afastar, pelo menos a exigência na competência, 01/99, caso este honroso Conselho não se convença da contagem da noventa a partir da EC. Na hipótese de se dizer que foi a MP nº 1.723, de 29 de outubro de 1998 que instituiu a contribuição aqui tratada, a cobrança só poderia ser operada a partir de 26 de janeiro de 1999, o que exclui o período relativo ao mês de janeiro.

b) SALÁRIO FAMÍLIA

O recorrente alega que a fiscalização NÃO deduziu da base tributável as parcelas referentes ao salário-família e ao adiantamento da parcela referente ao décimo-terceiro salário:

O salário-família está presente, indevidamente, nas competências 04/99 (não estáveis 2 e 3), 06/99 (não estável 2), 03/00 (não estável 3) e 08/00 (não estável 2).

Enquanto o décimo-terceiro salário, pago antecipadamente, aparece na competência 05/00 (não estável 3).

Acompanham este recurso as cópias do resumo das folhas dos Quadros não-estável 2 e 3 (Anexo III e IV).

MÉRITO

Aduz o recorrente que aqueles servidores ditos temporários, conforme a Lei Estadual nº 1.674, de 1984, foram contratados segundo referido diploma legal, portanto, não regulados pela CLT e em momento anterior à Constituição Federal de 1988. Alega ainda que, conforme Parecer MPS/CJ nº 3.333/04, **há dois regimes previdenciários diferenciados a aplicar, a depender das atribuições das funções desempenhadas:**

"b) aplica-se o regime de previdência previsto no caput do art.40 da Constituição da República aos servidores não estabilizados por não cumprirem o interregno de 05 (cinco) anos previsto no caput do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, desde que a natureza das atribuições dos cargos ou funções ocupados seja permanente e estejam submetidos a regime estatutário; (grifo do autor)

c) aplica-se o regime de previdência previsto no §13 do art. 40 da Constituição da República aos servidores não estabilizados por não cumprirem o interregno de 05 (cinco) anos previsto no caput do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, apenas quando a natureza das atribuições dos cargos ou funções ocupados seja temporária/precária;" (grifo do autor)

O recorrente alega, quanto à natureza das atribuições, **que parte dos servidores desempenhava atividades que não eram eventuais ou provisórias:**

Constata-se que **as funções exercidas correspondiam às atribuições próprias dos cargos efetivos que futuramente seriam criados. Portanto, aquelas funções eram contínuas/permanentes.**

Outro detalhe deve ser ressaltado. Embora tenham sido denominados "temporários", seus contratos não tinham termo certo para terminar, pois a data não foi preestabelecida, como se pode pensar. Conforme o artigo 20, inciso VI, o servidor seria dispensado se não aprovado no concurso público para preenchimento do cargo público. Dessa forma, **o prazo previsto no artigo 4º, I, da Lei, não é a eles aplicável, mas aos contratados para funções de natureza técnica especializada, outra categoria de que a Lei 1.674 cuidou.**

Se não havia prazo certo para as contratações, pois seu tempo era indeterminado, e as funções exercidas não eram eventuais ou provisórias, é difícil sustentar a existência de um vínculo precário.

Aduz também que após a promulgação da Emenda Constitucional nº 20, de 1988, muitos dos servidores temporários já tinham mais de dez anos de tempo de serviço e continuavam em suas funções, haja vista que ainda não havia sido criado os respectivos cargos públicos permanentes, o que deu azo à edição da Lei Estadual nº 2.624, de 2000, transformando as funções em cargos.

Por todo o exposto, demonstrada que a natureza das atribuições das funções não era transitória e que o regime jurídico era o estatutário, necessário reenquadrar a hipótese ao item "b" do Parecer MPS/CJ nº 3.333/04, reconhecendo o regime próprio de previdência (artigo 21 da Lei 11674/84 c/c a Lei 1.543/821) aos servidores "temporários" (Anexo I)

Fl. 5 da Resolução n.º 2402-001.167 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 35011.002519/2005-09

O recorrente informa que parte dos servidores foram aposentados pela AMAZONPREV (AnexoII), entidade responsável pela concessão de benefícios previdenciários aos servidores públicos estaduais vinculados ao regime próprio.

PEDIDOS

Requer a retirada da Relação de co-responsáveis e da Relação de vínculos os nomes dos Procuradores Gerais do Estado:

Na estrutura administrativa do Estado, a PGE e a ALE são órgãos autônomos e paralelos, não havendo entre eles relação de hierarquia ou sequer ingerência. Logo, a autoridade maior da Procuradoria não pode figurar como co-responsável de débitos decorrentes da gestão de outro órgão que não seja a própria Procuradoria Geral do Estado.

Ainda que a PGE exerça a incumbência de representar o Estado ativa e passivamente, nas causas judiciais e administrativas, seus procuradores agem sempre em nome da entidade federativa, jamais em nome próprio. Dessa forma, imputar-lhes, pessoalmente, débito tributário em razão de; suas funções institucionais (representação judicial e extrajudicial) é aplicar, sem sombra de dúvida, a responsabilidade objetiva (sem culpa ou dolo).

Demais pedidos:

- a) conheça do presente recurso voluntário, por preencher os requisitos de admissibilidade exigíveis;
- b) dê provimento ao recurso voluntário para o efeito de extinguir o crédito tributário;
- c) **caso assim não entenda, julgue, parcialmente, procedente o presente recurso, voluntário, para excluir:**
 - **as competências 01/99 e 02/99, na forma indicada no item 2 deste recurso;**
 - **as parcelas do salário-família e o adiantamento do décimo-terceiro salário da base de cálculo;**
 - **da Relação de co-responsáveis e da Relação de vínculos o nome dos Procuradores Gerais do Estado.** (grifos do autor)

Juntou cópia de leis estaduais e outros documentos, fls. 130 e ss.

ADITAMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO

Em 29/12/2008, o recorrente requereu aditamento ao recurso voluntário interposto, conforme fls. 193 e ss, para o fim de juntar documento que considera importante, Certidão nº 61/08-GRF/DRH, visando esclarecimentos quanto a servidores aposentados pelo Regime Próprio do Estado – AMAZONPREV.

É o relatório!

VOTO

Conselheiro Rodrigo Duarte Firmino, Relator.

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e obedece aos requisitos legais, portanto dele tomo conhecimento.

O aditamento realizado em 29/12/2008, fls. 193 e ss, é extemporâneo, todavia destina-se a trazer aos autos certidão para melhor esclarecimento das alegações recursais, tomo igual conhecimento deste, haja vista primar o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – Carf pela Verdade Material, em alinhamento com os preceitos constitucionais de garantias individuais, entre as quais a ampla defesa em âmbito de julgamento administrativo.

NULIDADE E PREJUDICIAL DE MÉRITO – DECADÊNCIA – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA

Preliminarmente, em exame à exaustão, fls. 35, verifico a utilização do seguinte prazo decadencial:

1.3 O prazo decadencial observado é o do Art. 45, inciso II, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 - Lei Orgânica da Seguridade Social, que assim dispõe:

Conforme art. 62, II “a” do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, RICARF, **há que se seguir a Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal nº 8:**

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os **artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991**, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. (grifo do autor)

Diante do exposto, primeiramente examino **a data de lançamento do crédito tributário em 25/10/2005**, fls. 4 e ss, considerando que a NFLD nº 35.782.800-3 substituiu a NFLD nº 35.546.746-1, fls. 35, **anulada por vício formal**, fls. 112.

Inexiste nos autos cópia das decisões administrativas e respectivos fundamentos, para o primeiro lançamento realizado, com destaque que erro de sujeito passivo, a juízo deste relator, **é um vício material, insanável, que macula o direito de defesa do REAL contribuinte, por óbvio, conforme se depreende da leitura sistemática e interpretação teleológica do art. 142 da Lei nº 5.172, de 1966, Código Tributário Nacional – CTN, combinado com o art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972**, conforme abaixo transcrevo:

(CTN)

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, **identificar o sujeito passivo** e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.(grifo do autor)

(Decreto nº 70.235, de 1972)

Art. 59. **São nulos:** (grifo do autor)

(...)

Fl. 7 da Resolução n.º 2402-001.167 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 35011.002519/2005-09

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. (grifo do autor)

Também não identifiquei nos autos uma **clara prova** de antecipação de pagamento para o Regime Geral de Previdência Social – RGPS, referente às contribuições lançadas, **não sendo possível, portanto, aferir a decadência se conforme §4º do art. 150 ou com base no art. 173, I, ambos do CTN, para os créditos relativos às competências de setembro de 2000 (inclusive) para trás.**

Isto posto, não estando o processo efetivamente apto para o julgamento, proponho a conversão deste em diligência para que a unidade atenda as orientações abaixo e produza, ao final, relatório conclusivo, **dando ulterior conhecimento e oportunidade para manifestação do contribuinte:**

- Junte cópia da NFLD nº 35.546.746-1 e de seu relatório, das decisões administrativas e principais peças referentes ao respectivo contencioso;
- Intimar o contribuinte para apresentar, se houver, comprovantes de antecipação de pagamento para o Regime Geral de Previdência Social – RGPS, referente às contribuições lançadas, **de setembro de 2000, inclusive, para trás.**

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Duarte Firmino