



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 02 / 05 / 08
Sônia Alves de Oliveira
Mat.: Sisco 877882

CC02.C06
Fls. 66

Processo nº	35380.001373/2005-78
Recurso nº	143.763 Voluntário
Matéria	PEDIDO DE RESTITUIÇÃO
Acórdão nº	206-00.405
Sessão de	13 de fevereiro de 2008
Recorrente	MARINALVA DURIGAN
Recorrida	SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM BAURU

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 13 / 05 / 08
Rubrica

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/1994 a 31/05/2005

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO

Somente é excluído do RGPS o servidor amparado por regime próprio de previdência social que assegure pelo menos os benefícios previstos no art. 40 da CF.

Se o sistema próprio de previdência do Município não assegurar, no mínimo, aposentadoria e pensão por morte, o servidor será obrigatoriamente filiado ao RGPS.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 35380.001373/2005-78
Acórdão n.º 206-00.405

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02, 05, 08
Sílvia Alves de Oliveira
Mat.: Sipe 877662

CC02/C06
Fls. 67

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE


Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS

Relatora

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

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUIÇÕES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 02, 05, 08	
 Sílvia Alves de Oliveira Mat.: Sisepe 877962	

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de contribuição previdenciária vertida pela segurada acima identificada.

A requerente informa que é servidora pública aprovada em Concurso Público desde 1981 e entende que foi indevidamente vinculada ao RGPS, o que gerou descontos indevidos de sua remuneração, motivo pelo qual solicita a restituição dos valores recolhidos à Previdência Social no período de 02/1994 a 05/2005.

Da análise do pedido, o processo foi encaminhado para manifestação do AFPS que participou de ação fiscal no Município de Botucatu, empregador da requerente.

Em Informação Fiscal (fl. 45 a 50), o AFPS esclarece, em síntese, o seguinte:

- a) o Município de Botucatu constituiu, por meio da Lei Municipal 2.164/1979, o Estatuto do Funcionalismo Público Municipal, que assegurava aos servidores apenas a aposentadoria, sendo os demais benefícios assegurados pela Previdência Social, consoante art. 219 do Decreto 83.080/79;
- b) com o advento da Constituição Federal de 1988, ficou permitido aos Municípios a instituição de contribuições cobradas de seus servidores para o custeio de sistema previdenciário próprio;
- c) a Lei Orgânica do Município, de 05/04/1990 faculta, em seu art. 96, o estabelecimento do Regime Previdenciário, por Lei ou convênio;
- d) as Leis Complementares 01 e 02, de 1990, não estabeleceram nenhum "Regime Próprio de Previdência Social" para o Servidor Municipal;
- e) a Lei municipal nº 3.296/93 instituiu o Regime Especial de Previdência e Fundo Especial de Previdência dos Servidores Municipais, com objetivo de complementar o valor dos proventos de aposentadoria e o da pensão por morte, nos termos da CF de 1988, sendo que, em seu art. 3º, mantém a qualidade de segurados obrigatórios do RGPS de todos os servidores do Município, conforme estabelecido no art. 12 da Lei 8.212/91;
- f) com o advento das Emendas Constitucionais nºs 19 e 20, que alteraram a redação dos artigos 39 e 40 da CF/98, ficou estabelecido que o servidor civil efetivo é excluído do RGPS desde que amparados por Regime Próprio de Previdência Social;


MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍTTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02 / 05 / 08
Silma Alves de Oliveira Mat.: Sape 877862

- g) o Município de Botucatu instituiu, por meio da Lei Complementar 411, de 31/05/2005, o Regime Próprio de Previdência Social, com vigência a partir de 90 dias de sua publicação, assegurando aos servidores públicos de cargo efetivo, aposentados e pensionistas, as aposentadorias por invalidez, compulsória, por idade e tempo de contribuição, pensão por morte, entre outros;
- h) aplicam-se ao Município de Botucatu, de 01/11/1991 até 31/08/2005, as disposições da Lei 8.212/91, tendo em vista a inexistência, no período, de Regime Próprio de Previdência Social que assegurasse a seus servidores no mínimo aposentadoria e pensão.

Após os esclarecimentos acima, a autoridade fiscal concluiu que a requerente não faz jus à restituição pleiteada, por absoluta falta de amparo legal à pretensão requerida, dada a sua condição de segurado obrigatório do RGPS até 31/08/2005, registrando, ainda, que prescreve em 5 anos o direito de haver qualquer restituição, nos termos do art. 103, da Lei 8.213/91

Inconformada com o indeferimento do pedido, a recorrente apresentou recurso administrativo ao CRPS, alegando, em síntese, o que se segue:

- a) a requerente é funcionária pública da Prefeitura de Botucatu, na qualidade de estatutário;
- b) por meio da Lei Municipal 2.164/79, o Município de Botucatu estabeleceu o regime de seus servidores e concedeu a esses o benefício da aposentadoria;
- c) as Leis Complementares 01 e 02 de 1990 estabeleceram o Regime Jurídico Único e o Sistema de Carreira do Serviço Público Municipal, respectivamente, e mantiveram aos funcionários públicos de provimento efetivo, os benefícios adquiridos pelo estatuto, entre eles a aposentadoria custeada pela entidade pública municipal;
- d) em 30/11/93 foi editada Lei Municipal 3.296, instituindo o Regime Especial de Previdência aos Servidores Públicos Municipais e o Fundo Especial de Previdência, passando a requerente a contribuir ao INSS;
- e) todavia, a requerente encontrava-se vinculada a um regime próprio, criado pelo Estatuto de 1979, que incumbia à Prefeitura Municipal de Botucatu o custeio das aposentadorias, independente de contribuição, motivo pelo qual entende que os recolhimentos efetuados pela requerente ao INSS foram equivocados pois, estando enquadrada em Regime Próprio, não havia razão para o recolhimento ao RGPS;

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02, 05, 1, 08
 Síma Alves de Oliveira Mat.: Sape 577892

CC02/C06 Fls. 70

- f) é a Prefeitura Municipal de Botucatu a encarregada do pagamento da aposentadoria da requerente, e não o INSS, conforme demonstra os holerites em anexo, sendo lógico que o vínculo previdenciário existente é entre o órgão municipal e a requerente, e não entre esta e o INSS;
- g) com a publicação da Lei Complementar Municipal 411 e a Lei 4.647, ambas em 2005, os servidores estatutários ainda em atividade deixaram de contribuir para o RGPS, ficando reconhecido que a exigência até então efetuada era incompatível com o sistema jurídico vigente;
- h) ficou reconhecido, no Inquérito Civil nº 021/2002, a existência de vínculo previdenciário entre a Prefeitura Municipal de Botucatu e os seus funcionários públicos estatutário, ficando reconhecido, inclusive, a irregularidade de recolhimento em favor do INSS pro esta categoria funcional;
- i) pela regra do art. 13, da Lei 8.212/91, os servidores públicos vinculados a um Regime Próprio de Previdência estão excluídos do RGPS, e os servidores estatutários da Prefeitura de Botucatu estão vinculados a um regime de previdência distinto, assegurado pela Lei Municipal 2.164/79;
- j) assim, estando a requerente vinculada a sistema previdenciário definido por legislação específica (Lei 2.164/79), é descabido o recolhimento de contribuição para a requerida, restando demonstrado o direito da requerente em reaver a importância recolhida, diante da previsão jurídica e normativa de reparação de danos materiais.

Em despacho, à fl. 65 verso, a SRP informa que toda a legislação da Prefeitura Municipal de Botucatu que fundamentou o parecer fiscal se encontra gravada em CD que, pela sua extensão, inviabilizou a impressão e juntada, podendo, caso haja necessidade, ser encaminhada via correio eletrônico

É o Relatório. 

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTEs	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	02, 05, 108
<i>[Assinatura]</i>	
Sílvia Almeida de Oliveira	
Mat.: Sape 877862	

CC02/C06
Fls. 71

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

A recorrente pede restituição de valores recolhidos à Previdência Social no período de 02/94 a 05/2005 por entender que, à época, mantinha vínculo previdenciário com a empregadora, Prefeitura Municipal de Botucatu.

Todavia, conforme esclarecido na Informação de fls. 45 a 50, em ação fiscal no Município de Botucatu, ficou constatado que os servidores municipais de Botucatu, ativos, a partir de 01/11/1991, com a extinção do Regime Especial, são segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, tendo em vista a inexistência de Regime Próprio de Previdência que lhes assegurassem, no mínimo aposentadoria e pensão.

A fiscalização demonstrou que os servidores da Prefeitura Municipal de Botucatu não estavam amparados por regime próprio de previdência até 09/05, data de vigência da Lei 411/2005, que instituiu o Regime Próprio Previdenciário do Município.

A recorrente alega que é a prefeitura que custeia sua a aposentadoria, e não o INSS, conforme os holerites em anexo. Contudo, da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se a inexistência dos referidos documentos ou de qualquer outro que faça prova de suas alegações.

O Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, aprovado pelo Decreto nº 356, de 7 de dezembro de 1991, com alterações introduzidas pelo Decreto nº 612, de 21 de julho de 1992 dispunha que somente seriam excluídos do Regime Geral da Previdência Social – RGPS os amparados por regime próprio de previdência social em conformidade com os artigos 39 e 40 da Constituição Federal. O Decreto 2.173/97 veio esclarecer que regime próprio de previdência social é o que assegura pelo menos aposentadoria e pensão por morte.


A recorrente entende que, à época, se encontrava vinculada à Lei 2.164, de 1º de março de 1979, que concedia o benefício da aposentadoria. Porém, não concedia o benefício de pensão por morte, fato este não negado na peça recursal.

Ou seja, a Legislação do Município de Botucatu não assegurava aos seus servidores os benefícios mínimos previstos no art. 40 da Constituição Federal, sendo-lhes tão-somente assegurada a aposentadoria.

E como até 09/2005, data da criação do Regime Próprio do Município, não havia lei que assegurasse aos servidores do executivo municipal pelo menos os benefícios de aposentadoria e pensão por morte, nos moldes preconizados pela Constituição Federal, mas tão somente o de aposentadoria, a fiscalização agiu em conformidade aos ditames legais e indeferiu o pedido de restituição, em observância à legislação que rege a matéria.

A Consultoria Jurídica do MPS externou o entendimento sobre a matéria por meio do Parecer nº 3.165/2003 da Consultoria Jurídica do MPS, assim ementado:

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02 / 05 / 08
 Síma Alves de Oliveira Mat.: Suape 877862

“Ementa: Regimes Próprios de Previdência Social. Momento de criação, para fins de exclusão do Regime Geral. Necessidade de edição de lei em sentido estrito. 1 - Considera-se instituído o regime próprio de previdência social, para os fins liberatórios da proteção do servidor e das contribuições deste e da entidade pública para a qual trabalhe (arts. 12 da Lei nº 8.213/91 e 13 da Lei nº 8.212/91), a partir da vigência da lei, em sentido estrito, do Estado ou do Município, que estabeleça o regime previdenciário local. 2 - Impossibilidade de consideração, para os fins acima especificados, das normas de aposentadorias e pensão por morte constantes da Constituição Federal, de Constituições Estaduais ou de Leis Orgânicas Municipais. Absorção obrigatória do art. 40 da Constituição Federal pelas Constituições Estaduais e Leis Orgânicas Municipais. Competência privativa do Chefe do Poder Executivo para iniciativa de leis que disponham sobre aposentadoria de servidores públicos (art. 61, parágrafo 1º, II, “c”, da Constituição Federal). 3 - Invalidação do Parecer MPS/CJ nº 2.955/03.”

Portanto, a requerente era vinculada ao RGPS no período de 02/94 a 05/2005 e, sendo as contribuições devidas, não há que se falar em restituição

Nesse sentido e,

Considerando tudo mais que dos autos consta,

Voto por CONHECER DO RECURSO para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Sala das Sessões, em 13 de fevereiro de 2008



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS