



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

Processo nº 35445.000317/2006-03
Recurso nº 002.306 Voluntário
Acórdão nº 2302-002.306 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de janeiro de 2013
Matéria RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente JOSÉ COLOMÉ GALLINA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2002 a 30/06/2005

SERVIDOR PÚBLICO COMISSIONADO. VINCULAÇÃO
COMPULSÓRIA AO RGPS NA QUALIDADE DE SEGURADO
EMPREGADO.

A Emenda Constitucional nº 20/98 fez inserir na estrutura do art. 40 da CF/88 o parágrafo 13, o qual impôs 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, sua filiação compulsória ao regime geral de previdência social, na qualidade de segurado empregado.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO EMPREGADO.
RGPS.

A contribuição do segurado empregado, inclusive o doméstico, e a do trabalhador avulso é calculada mediante a aplicação da correspondente alíquota sobre o seu salário-de-contribuição mensal, de forma não cumulativa, na forma estabelecida nos artigos 20 e 28 da Lei nº 8.212/91.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liége Lacroix Thomasi – Presidente Substituta.

Arlindo da Costa e Silva – Relator *ad hoc*.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente Substituta de Turma), Manoel Coelho Arruda Junior (Vice-presidente de turma), Adriana Sato, André Luis Mársico Lombardi, Juliana Campos de Carvalho Cruz e Arlindo da Costa e Silva.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de contribuições previdenciárias, descontadas do Requerente e recolhidas em favor da Seguridade Social no período de 07/2002 a 06/2005.

Pondera o Recorrente que, apesar de haver completado 65 anos de idade em 12/06/2002, fazendo jus, em seu entender, ao abono de permanência, o empregador continuou retendo de seus vencimentos as contribuições mensais destinadas ao custeio da Seguridade Social.

O pedido foi indeferido em razão de ausência de fundamento legal, conforme decisão a fls. 43/44.

Inconformado, o requerente interpôs recurso a fls. 50/52 solicitando a revisão da decisão em razão da isenção prevista na Lei nº 9.783/99.

A Secretaria da Receita Previdenciária comandou diligência no termos do despacho a fls. 67/69, solicitando esclarecimentos específicos sobre o caso em apreciação.

Fruto do incidente processual mencionado no parágrafo anterior, a Secretaria da Receita Previdenciária emitiu Informação Fiscal a fls. 77/78.

Tendo em vista terem sido os autos encaminhados para CARF para o julgamento do pleito, em segunda instância, sem a devida ciência do Requerente a respeito do conteúdo da Informação Fiscal mencionada no parágrafo anterior, foi o Julgamento convertido em diligência, nos termos da Resolução nº 2302-000.065, de 24 de setembro de 2010, a fls. 82/83, para que o Interessado fosse cientificado do resultado da diligência supramencionada e, desejando, pudesse se manifestar nos autos no prazo normativo.

Promovida a ciência do Requerente a respeito da Resolução suso referida, bem como da Informação Fiscal dela decorrente, conforme Termo de Intimação e Aviso de Recebimento a fls. 86 e 87, respectivamente, o Recorrente deixou transcorrer *in albis* o prazo que lhe fora concedido sem se manifestar nos autos do processo.

Relatados sumariamente os fatos relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator *ad hoc*.

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

DO MÉRITO

O art. 195, I da Constituição Federal determinou que a Seguridade Social fosse custeada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos, dentre outras fontes, das contribuições sociais a cargo da empresa incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Constituição Federal, de 03 de outubro de 1988

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

No plano infraconstitucional, a disciplina da matéria em relevo ficou a cargo da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a qual instituiu o Plano de Custeio da Seguridade Social, consubstanciado nas contribuições sociais a cargo da empresa e dos segurados obrigatórios do RGPS, nos limites traçados pela CF/88.

No exercício da competência que lhe fora atribuída, a lei orgânica da Seguridade Social definiu em seu artigo 13, que **somente estariam excluídos do RGPS os servidores civis ocupantes de cargo efetivo** ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos **Municípios**, bem como o das respectivas autarquias e fundações, **e desde que amparados por regime próprio de previdência social**. Os demais servidores, por exclusão, tem filiação compulsória ao Regime Geral de Previdência Social.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

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).

§1º Caso 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. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).

§2º Caso 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 as regras que cada ente estabeleça acerca de sua contribuição. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).

Mostra-se auspicioso destacar que tal determinação legislativa tem matriz constitucional.

Com efeito, aos 15 dias de dezembro de 2008, o Congresso Nacional promulgou e fez publicar a Emenda Constitucional nº 20/98, a qual fez inserir na estrutura do art. 40 da CF/88 o parágrafo 13, que impôs 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, sua filiação compulsória ao regime geral de previdência social.

Constituição Federal

Art. 40. O servidor será aposentado:

(...)

§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)

Nessa perspectiva, com a edição da citada Emenda Constitucional, os ocupantes exclusivos de cargo em comissão, bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, não mais poderiam se vincular a RPPS, mas, tão somente, ao RGPS, de maneira compulsória, sem alternativas.

Nesse sentido, ilumine-se a redação do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99, editado já sob a égide da mencionada EC nº 20/98

Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99

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

I-como empregado:

(...)

i) o servidor da União, Estado, Distrito Federal ou Município, incluídas suas autarquias e fundações, ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (grifos nossos)

j) o servidor do Estado, Distrito Federal ou Município, bem como o das respectivas autarquias e fundações, ocupante de cargo efetivo, desde que, nessa qualidade, não esteja amparado por regime próprio de previdência social; (grifos nossos)

l) o servidor contratado pela União, Estado, Distrito Federal ou Município, bem como pelas respectivas autarquias e fundações, por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal; (grifos nossos)

Diante dos aludidos dispositivos constitucionais, legais e regulamentares não restam dúvidas de que os servidores municipais, incluídas suas autarquias e fundações, ocupantes, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; os servidores municipais, bem como os das respectivas autarquias e fundações, ocupantes de cargo efetivo, desde que, nessa qualidade, não estejam amparados por regime próprio de previdência social e os servidores contratados pelo Estado, bem como pelas respectivas autarquias e fundações, por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público são segurados obrigatórios do RGPS, na qualidade de segurado empregado, sujeitando-se, nessa condição, segurado e ente público, ao recolhimento das contribuições previdenciárias previstas na Lei nº 8.212/91.

Assim, conforme devidamente esclarecido, a Emenda nº 20/98 excluiu do RPPS os ocupantes de cargo comissionado, bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, os quais passaram a ser regidos, obrigatoriamente, pelo regime geral, pelas regras já existentes na Lei nº 8.212/91. Nada mais.

No caso *sub examine*, conforme expressamente consignado na Informação Fiscal a fls. 77/78, o Regime Jurídico de Previdência Social do Município de Tatuí, no período do requerimento de restituição, era o Regime Geral de Previdência Social, o qual vigorou até 07/01/2007, data em que foi publicada a Lei Municipal nº 3.918/2006, a fls. 71/74, que criou o Regime Próprio de Previdência Social, abraçando, exclusivamente, os servidores públicos titulares de cargo efetivo dos órgãos dos Poderes Executivo e Legislativo Municipais, conforme assim dispõe seu artigo 2º.

Resta consignado na aludida Informação Fiscal que o Requerente, Sr. José Colomé Gallina, ingressou na Câmara Municipal de Tatuí, em 01/06/89, para exercer, em comissão, o cargo de Assessor Técnico Contábil, conforme Ato de Admissão nº 006/89, de 1º de junho de 1989, a fl. 75, e Termo de Compromisso e Posse, a fl. 76, onde permaneceu até a data de sua aposentadoria voluntária, em 17/10/2005, conforme Ato nº 062/05, de 17 de outubro de 2005, a fl. 55.

Não ressobram dúvidas de que, no período objeto do pedido de restituição, o pleiteante era segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, nos termos qualificados no art. 13 da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 9º, I, ‘i’ do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048/99, uma vez que o segurado em foco não era ocupante de cargo efetivo municipal, mas, sim, de cargo em comissão e, nesse período, o regime de previdência social do município de Tatuí era o RGPS.

Da análise das razões de fato e de direito ora expostas, deflui a imperiosa vinculação do Requerente ao Regime Geral de Previdência Social, haja vista ter sido ele contratado por um órgão público que não possuía regime próprio de previdência social, para exercer cargo em comissão, estando portanto sujeito a todas as regras de contribuição previdenciária previstas na Lei nº 8.212/91.

Vencida a questão atinente à filiação ao RGPS, passamos ao exame do benefício pleiteado.

De fato, o art. 87 da Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, previa que o segurado do RGPS que, mesmo tendo assegurado o direito à aposentadoria por tempo de serviço, optasse por permanecer em atividade, faria jus ao recebimento de Abono de Permanência em serviço, pejorativamente denominado à época de “*pé-na-cova*”, correspondendo a 25% dessa aposentadoria para o segurado com 35 anos ou mais de serviço e para a segurada com 30 (trinta) anos ou mais de serviço.

Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991

Do Abono de Permanência em Serviço

Art. 87. O segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, optar pelo prosseguimento na atividade, fará jus ao abono de permanência em serviço, mensal, correspondendo a 25% (vinte e cinco por cento) dessa aposentadoria para o segurado com 35 (trinta e cinco) anos ou mais de serviço e para a segurada com 30 (trinta) anos ou mais de serviço. (Revogado pela Lei nº 8.870, de 1994)

Parágrafo único. O abono de permanência em serviço será devido a contar da data de entrada do requerimento, não variará de acordo com a evolução do salário-de-contribuição do segurado, será reajustado na forma dos demais benefícios e não se incorporará, para qualquer efeito, à aposentadoria ou à pensão. (Revogado pela Lei nº 8.870, de 1994)

O benefício acima aludido era concedido, tão somente, aos segurados que houvessem reunido todos os requisitos necessários e indispensáveis para a aposentadoria por tempo de serviço, mas para a aposentadoria por idade, aos 65 anos, como é o caso do requerente.

Além disso, a Lei nº 8.870, de 15/04/1994, revogou expressamente o art. 87 da Lei 8.213/91, fazendo excluir do plantel de benefícios previdenciários do RGPS o debatido Abono de Permanência em Serviço, ressalvado o direito adquirido.

Nesse contexto, a contar da vigência da Lei nº 8.870/94, inexistia mais nas ordens do Regime Geral de Previdência Social a concessão do benefício em relevo, o qual

subsiste, tão somente, no Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores Públicos da União, a partir de fevereiro de 2004, conforme instituído pelos artigos 4º e 4º-A da Lei nº 9.783/99, e mantido pelo art. 7º da Lei nº 10.887/2004.

Lei nº 9.783 - de 28 de janeiro de 1999 (revogada pela Lei nº 10.887/2004)

Art. 4º O servidor público civil ativo que permanecer em atividade após completar as exigências para a aposentadoria voluntária integral nas condições previstas no art. 40 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ou nas condições previstas no art. 8º da referida Emenda, fará jus à isenção da contribuição previdenciária até a data da publicação da concessão de sua aposentadoria, voluntária ou compulsória.

Art. 4º-A. O servidor ocupante de cargo efetivo que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas na alínea "a" do inciso III do §1º do art. 40 da Constituição, no § 5º do art. 2º ou no § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, e que opte por permanecer em atividade fará jus a abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no inciso II do §1º do art. 40 da Constituição (Incluído pela Medida Provisória nº 167, de 19 de fevereiro 2004 - dou de 20/02/2004)

Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004

Art. 7º O servidor ocupante de cargo efetivo que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas na alínea 'a' do inciso III do § 1º do art. 40 da Constituição Federal, no §5º do art. 2º ou no §1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e que opte por permanecer em atividade, fará jus a abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no inciso II do §1º do art. 40 da Constituição Federal.

Registre-se, por relevante, que os direitos inscritos nos dispositivos legais acima descritos são extensivos, somente, aos servidores civis dos Três Poderes da União ocupantes de cargo efetivo, filiados ao Regime Próprio de Previdência Social da União, não irradiando qualquer efeito, mínimo que seja, ao Regime Geral de Previdência Social.

Não procede, portanto, a alegação do Recorrente de que estaria coberto por isenção de contribuições previdenciárias.

Conjuguem-se, nesse mister, que o preceito encartado no art. 176 do Código Tributário Nacional exige previsão legal específica para a concessão de isenção, não podendo tal requisito ser suprido por analogia, uma vez que o art. 111, II do CTN determina interpretação restritiva às normas que concedam outorga de isenção.

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

Art. 176. A isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo o caso, o prazo de sua duração. (grifos nossos)

Diante de tal cenário, avulta serem de fato devidas à Seguridade Social as contribuições previdenciárias a cargo do Recorrente, retidas de sua remuneração mensal pela Câmara Municipal de Tatuí, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.212/91.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 20. A contribuição do empregado, inclusive o doméstico, e a do trabalhador avulso é calculada mediante a aplicação da correspondente alíquota sobre o seu salário-de-contribuição mensal, de forma não cumulativa, observado o disposto no art. 28, de acordo com a seguinte tabela: (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

<i>Salário-de-contribuição</i>	<i>Alíquota em %</i>
<i>até 249,80</i>	<i>8</i>
<i>de 249,81 até 416,33</i>	<i>9</i>
<i>de 416,34 até 832,66</i>	<i>11</i>

(Valores e alíquotas dados pela Lei nº 9.129/95)

§1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 8.620/93)

§2º O disposto neste artigo aplica-se também aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que prestem serviços a microempresas. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.620/93)

Por derradeiro, mas não menos importante, o Recorrente alega que não é, nem nunca foi aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social.

Ora, se o Recorrente não é vinculado ao RGPS, como assim alega, as contribuições previdenciárias dele descontadas não foram vertidas para o INSS, sendo portanto esta Autarquia Federal pessoa ilegítima para figurar como demandada do pedido de restituição. Tal requerimento deve ser dirigido ao órgão securitário que recebeu as contribuições indevidamente retidas (na visão do Recorrente) pela Câmara Municipal de Tatuí.

CONCLUSÃO

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 28/01/2013 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 28/01/

2013 por ARLINDO DA COSTA E SILVA, Assinado digitalmente em 25/02/2013 por LIEGE LACROIX THOMASI

Impresso em 26/03/2013 por APARECIDA DA SILVA - VERSO EM BRANCO

Processo nº 35445.000317/2006-03
Acórdão n.º **2302-002.306**

S2-C3T2
Fl. 100

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO do Recurso Voluntário para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva, Relator *ad hoc*.