

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 21, 02, 2008
Maria de Fátima Esteira de Carvalho
Mat. Sape 751683

CC02/C06
Fls. 114



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

| | |
|--------------------|--|
| Processo n° | 36200.001423/2005-51 |
| Recurso n° | 141.547 Voluntário |
| Matéria | ÓRGÃO PÚBLICO - SERVIDORES NÃO ABRANGIDOS POR REGIME PRÓPRIO |
| Acórdão n° | 206-00.109 |
| Sessão de | 20 de novembro de 2007 |
| Recorrente | TOCANTINS GOVERNO DO ESTADO/FUNDAÇÃO SANTA RITA DE CÁSSIA |
| Recorrida | SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA |

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

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias
Período de apuração: 01/01/1999 a 31/08/2000

Ementa: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MUNICÍPIO. SEGURADOS EMPREGADOS. SERVIDORES ADMITIDOS SEM CONCURSO PÚBLICO ANTES DA CF/88.

Os servidores admitidos sem concurso público, antes de 05.10.1988, não possuem vínculo efetivo com a Administração Pública, estando vinculados ao Regime Geral da Previdência Social.

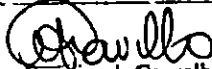
Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 36200.001423/2005-51
Acórdão n.º 206-00.109

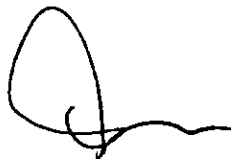
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 21 / 02 / 2006


Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 731683

CC02/C06
Fls. 115

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Apresentou declaração de voto a Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira. Acompanharam o relator pelas conclusões os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Ana Maria Bandeira, Rogério Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

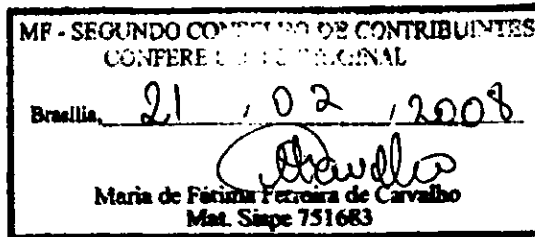
Presidente



DANIEL AYRES KALUME REIS

Relator

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



Relatório

Adoto parte do relatório constante da Decisão-Notificação de fls. 70/74.

"Trata-se de crédito previdenciário lançado pela fiscalização contra o Governo do Estado do Tocantins – Fundação Santa Rita de Cássia – Secretaria do Trabalho e Ação Social acima identificada que, de acordo com o relatório fiscal de fls. 21/24 e anexo às fls. 25, ficou evidenciada a falta de recolhimento de contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social e não recolhidas, incidentes sobre as remunerações alcançadas pelo Órgão Público aos servidores, remanescentes de Goiás, não amparados por regime próprio de previdência, no período de 01/1999 a 08/2000, nas rubricas segurados, empresa e na parte relativa ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

1.1. Os valores encontram-se claramente discriminados no levantamento FP2 constante do relatório dos fatos geradores anexo à NFLD, e na planilha de fls. 25 onde consta o nome, competências e valores referentes aos segurados envolvidos nos levantamentos.

1.2. Destaca-se que o contribuinte, reconhecendo o novo enquadramento previdenciário de seus servidores não concursados, compareceu espontaneamente ao INSS, confessando e parcelando os débitos das contribuições incidentes sobre as remunerações alcançadas pelo órgão público aos referidos servidores e posteriormente declarando em GFIP. Porém por falhas operacionais as remunerações dos servidores constantes da planilha de fls. 25, remanescentes de Goiás, não foram consideradas para efeito de parcelamento, nem foram declaradas em GFIP, todavia, na competência 09/2000 conforme demonstrado na própria planilha, tais servidores passaram a integrar a GFIP.

1.3. As bases de cálculo são as informadas pelo contribuinte na folha de pagamento, já as contribuições dos segurados foram apuradas pela fiscalização, aplicando-se a alíquota mínima referente aos servidores relacionados, tendo sido gerado o presente débito. Foram aproveitados no levantamento NFLD n.º 35.495.453-9 os recolhimentos efetuados no período, constantes do conta corrente da Secretaria acima citada.

1.4. O Estado do Tocantins possui Regime Próprio de Previdência – IPETINS, que amparava tais servidores, mas com o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15.12.1998, passou a só beneficiar os servidores concursados, passando os demais a serem amparados pelo Regime Geral de Previdência Social – RGPS. O inciso XIII do art. 22 da Constituição Federal de 1988 determinou a competência privativa da União para legislar sobre a Seguridade Social. Já o inciso XII do art. 24 dispõe que compete à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre Previdência Social, proteção e defesa da saúde. Assim, somente na inexistência de lei federal sobre normas gerais, poderão os Estados exercerem a competência legislativa plena para atender as suas peculiaridades.



| |
|---|
| MF - SEGUNDO COMISSÃO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 21 / 02 / 2008 Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. SIAPE 751683 |
|---|

Dentro do contexto da Constituição Federal, salienta-se que a lei federal 8.212/91 determina em seu art. 13 que o servidor público municipal ou estadual somente será excluído do regime geral quando sujeito a regime próprio que garanta pelo menos os benefícios previstos no art. 40 da Constituição. Portanto, o fato determinante para a exclusão do servidor público não é a adoção pura e simples de um Instituto de Previdência e, sim, a condição de estarem amparados por um sistema próprio, previsto em lei, que contenha a fonte de custeio para concessão dos benefícios e que garanta pelo menos o direito à aposentadoria e à pensão."

Por tais razões foi imputado ao contribuinte a obrigação de recolher o montante de R\$ 44.569,34 (quarenta e quatro mil quinhentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos), consolidado em 08.07.2003.

O Recorrente apresentou impugnação tempestiva, às fls. 35/39 dos autos.

Às fls. 70/74, foi proferida Decisão-Notificação com a seguinte ementa, *in verbis*:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. SERVIDORES PÚBLICOS NÃO OCUPANTES DE CARGOS EFETIVOS.

Os servidores públicos não ocupantes de cargos de provimento efetivo, embora estáveis, são contribuintes obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, não se lhes aplicando a regra inerente aos Regimes Próprios de Previdência Social após o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15.12.1998.

LANÇAMENTO PROCEDENTE."

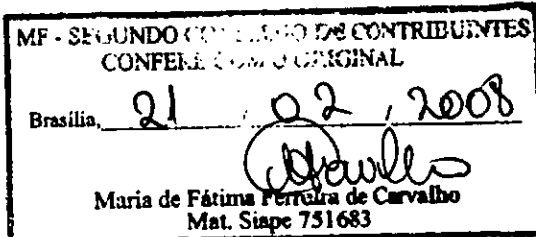
Irresignado, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário tempestivo, desacompanhado do comprovante de recolhimento do depósito prévio, em razão de ser órgão público (fls. 78/80).

Foram juntadas as contra-razões às fls. 82/85.

Em 19.07.2004, a extinta 2ª Câmara de Julgamento do Colendo Conselho de Recursos da Previdência Social decidiu converter o julgamento em diligência, com a seguinte fundamentação (fls. 86/88):

"(...).

Acontece que em 03/04/2003 foi publicado no Diário Oficial da União, o Parecer n.º GM-030/2002, referência no Processo 00001.005869/2001-20, que garante em sua ementa a 'vinculação de servidores beneficiados pela estabilidade especial conferida pela Constituição de 1988 ao regime próprio de previdência social.



Estatui a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993 – que instituiu Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União, em seu artigo 1º que:

Art. 1º A Advocacia-Geral da União é a instituição que representa a União Judicial e extrajudicialmente.

E dispõe em seu artigo 40, § 1º, in verbis:

§1º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento.

(...).

Assim determino que o processo seja encaminhado em diligência, para que seja informado pelo INSS de origem se todos os servidores listados às fls. 25, são estáveis, ou, caso contrário, qual a situação funcional dos mesmos.

Esclareça porque a Fundação Santa Rita de Cássia consta como sujeito passivo, junto ao Estado de Tocantins, quando, via de regra, as fundações tem personalidade jurídica própria.

Determino, ainda, que o Notificado tome ciência dos termos desta diligência, e das decisões tomadas no cumprimento da mesma, apresentando, caso seja de seu interesse, novo recurso, na abertura do prazo recursal.”

Em 01.07.2005, foi prestada a informação fiscal, em atendimento a determinação da extinta 2ª Câmara de Julgamento do Colendo Conselho de Recursos da Previdência Social (fl. 90). Transcreve-se:

(...).

O presente débito que compreende o período de 01/1999 a 08/2000, relativamente aos trabalhadores remanescentes de Goiás, servidores esses, que por força da Emenda Constitucional n. 20/98, deixaram de pertencer ao Regime Próprio do Estado, passando a segurados obrigatórios do RGPS. Salientamos que em relação a esses servidores o Estado de Tocantins reconheceu o novo enquadramento, tanto que, espontaneamente os declarou na GFIP, a partir da competência 09/2000 e parcelou os débitos, junto ao INSS. Anexo Relatório Demonstrativo da Base de Cálculo do CNISA, competência 09/2000.

A Fundação Santa Rita de Cássia, que compunha a estrutura organizacional do Estado, cuidava das ações sociais do governo do estado, até a criação da Secretaria do Trabalho e Ação Social – SETAS, que substituiu a Fundação Santa Rita de Cássia, nos negócios e atividades, incorporando inclusive a maioria dos servidores, sendo extinta a Fundação (Lei 815 de 08 de janeiro de 1996), cópia anexa. “

O contribuinte foi regularmente intimado apresentou “recurso”, às fls. 104/106.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFEEF COM O ORIGINAL
Brasília, 21 de 02, 2008
Maria de Fátima Petrouza de Carvalho
Mat. Siage 751683

Voto

Conselheiro DANIEL AYRES KALUME REIS, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, sendo tempestivo o recurso e dispensado o recolhimento de depósito recursal por ser ente de direito público.

Inicialmente, cabe esclarecer que com o advento da Constituição de 1988 tornou-se obrigatório para a administração pública à instituição do Regime Jurídico Único, que deve ser aplicado a todos os servidores efetivos, admitidos através de concurso público.

Entretanto, antes da promulgação da CF/88, existiam servidores admitidos na administração pública à luz da Constituição de 1967 (com a redação dada pela Emenda n. 01/69), a qual autorizava o acesso no emprego público, sem concurso.

O artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT considerou como servidores estáveis no serviço público aqueles admitidos antes de 05.10.1983.

Já os servidores admitidos entre 05.10.1983 e 05.10.1988 não foram alcançados pelo artigo 19 do ADCT, isto é não foram considerados servidores estáveis/efetivos, mas suas contratações foram consideradas totalmente regulares.

Diante disso, verifica-se que existem no quadro do serviço público servidores celetistas não concursados, mas totalmente regulares.

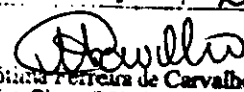
Cite-se jurisprudência do Augusto Supremo Tribunal Federal, a respeito da questão, *in verbis*:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ: § 2º DO ART. 35. LEI ESTADUAL Nº10.219, DE 21 DE DEZEMBRO DE 1992: ART. 70 PAR. 2º. SERVIDORES PÚBLICOS ORIUNDOS DO REGIME CELETISTA: CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO AO ESTADO: EFETIVIDADE E ESTABILIDADE: DISTINÇÃO.

(...).

2. Efetividade e estabilidade. Não há que confundir efetividade com estabilidade. Aquela é atributo do cargo, designando o funcionário desde o instante da nomeação; a estabilidade é aderência, é integração no serviço público depois de preenchidas determinadas condições fixadas em lei, que se adquire pelo decurso de tempo. Precedente: RE nº 167.635.

3. O servidor que preencher as condições exigidas pelo art. 19 do ADCT-CF/88 é estável no cargo para o qual fora contratado pela Administração Pública, mas não é efetivo. Por isso não se equipara ao servidor público efetivo no que concerne aos efeitos legais que dependam da efetividade.” (ADIMC n. 1695, Relator Ministro Maurício Corrêa, Plenário do Supremo Tribunal Federal, DJ de 11.11.1997).

| |
|---|
| MF - SEGUNDO COMISSÃO DE CONTRIBUINTES CONFÉSSÃO ORIGINAL |
| Brasília, 21 de 02 de 2008 |
|  Maria de Fátima Perfeita de Carvalho Mat. Siape 751683 |

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ESTABILIDADE EXCEPCIONAL: ART. 19 DO ADCT-CF/88. EFETIVIDADE: NECESSIDADE DE CONCURSO PÚBLICO.

1. O preceito do art. 19 do ADCT-CF/88 deferiu a estabilidade aos servidores que não foram admitidos no serviço público, na forma do art. 37, II da Carta Federal, mas a efetividade somente se adquire mediante aprovação em concurso público.

2. A Lei estadual nº 11.171, de 10 de abril de 1986, que conferiu estabilidade provisória a agentes públicos, tinha como destinatários os servidores efetivos, em exercício de cargo em comissão por oito anos completos, consecutivos ou não.

3. Promulgada a Constituição Federal de 1988, aos servidores a quem a lei local conferiu o direito excepcional, aplica-se o preceito do art. 19 do ADCT, sendo estáveis no cargo em que se encontravam se preenchidos os seus requisitos, mas tornar-se-ão efetivos somente após aprovação em concurso público.

Recurso Extraordinário conhecido e provido.” (Recurso Extraordinário n. 181.883, Relator Ministro Mauricio Corrêa, 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, DJ de 27.02.1998).

Diante disso, patente no presente caso que os servidores são estáveis, mas não efetivos.

Por outro lado, mister ressaltar, ainda, que a efetividade só existe com a aprovação em concurso público, nos termos dos artigos 37, caput e inciso II e artigo 40, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, que assim dispõem:

“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.

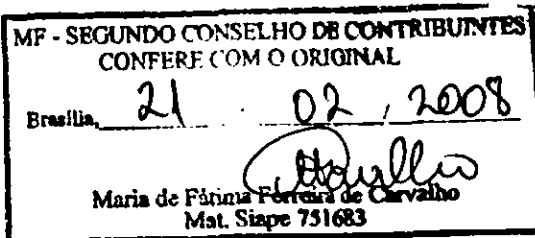
(...).

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.

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 o regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.”

Portanto, procedente é a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, porquanto os servidores não são efetivos no serviço público, não podendo estar vinculados ao regime próprio de previdência social, mas sim, ao Regime Geral de Previdência Social.





Por tais razões, tendo em vista que o Governo do Estado de Tocantins não trouxe aos autos quaisquer elementos que pudessem reformar a r. decisão recorrida, entendo que deve ser julgada procedente a presente NFLD.

Por tais razões CONHEÇO DO RECURSO, MAS, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2007


DANIEL AYRES KALUME REIS

Declaração de Voto

Conselheira ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA, Relatora

Reporto-me ao relatório do conselheiro relator sr. Daniel Ayres Kalume Reis, que descreve os fatos narrados acrescentando apenas os argumentos apresentados pelo recorrente em sede de recurso. Em síntese o recorrente alega:

O objeto desta NFLD coincide com outra NFLD, qual seja a de número 35.495.453-9, o que implica em cobrança em duplicidade;

Não deve ser acatada a diligência fiscal realizada pela DRP em cumprimento a determinação da 2ª Câmara de Julgamento;

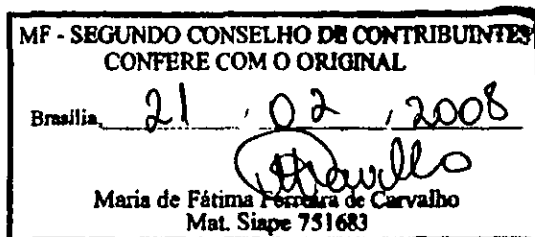
A juntada de documentos feita pela notificada em 29/08/2003, não foi devidamente analisada pelo julgador de 1ª instância, posto que comprova as assertivas do impugnante;

Requer seja julgada a inexistência total do débito.

É o Relatório.

Concordo com o entendimento do Conselheiro representante dos Trabalhadores quanto aos créditos apurados na presente NFLD serem devidos, por ser o débito consubstanciado em remuneração paga a trabalhadores vinculados ao Governo do Estado de Goiás e por não se enquadrarem devidamente em RPPS, passam a partir de 16/12/1998, com o advento da EC nº 20 a estar vinculado ao RGPS.





No entanto, gostaria de fazer algumas considerações do motivo ao qual solicitei vistas ao processo em questão e porque considereei procedente o presente lançamento fiscal.

Em primeiro lugar acredito que a autoridade previdenciária tem sido responsável ao vincular novos segurados ao RGPS, pois simplesmente excluir segurados do RPPS dos Estados e Municípios e atraí-los para o RGPS deixou, a muito tempo, de ser do interesse público.

Devemos ter em mente que existe no Brasil atualmente pelo menos dois regimes de previdência igualmente legítimos e válidos, que são o Regime Geral de Previdência Social e os Regimes Próprios de Previdência, podendo estes serem criados no âmbito da União, Estados, Df e Municípios.

Também já é do conhecimento de todos que ao figurar na condição de trabalhador empregado, seja nas acepções de servidor público, funcionário público, contratado por prazo determinado, ou quaisquer outros empregados assegurado lhe será o amparo por um regime de previdência, que lhe garanta pelo menos, os benefícios básicos de aposentadoria e pensão. Pela legislação previdenciária vigente não estando o trabalhador devidamente amparado por regime próprio, obrigatória sua filiação ao RGPS.

É fato que até a EC nº 20/1998, qualquer tipo de trabalhador poderia estar vinculado ao RPPS, seja na qualidade de servidor efetivo, comissionado, celetista etc, porém após a referida norma constitucional a vinculação aos ditos RPPS ficou adstrita aos servidores efetivos, ou seja, assim considerados aqueles que ingressaram no serviço público mediante concurso público, sendo que, todo o restante dos trabalhadores, passou obrigatoriamente ao RGPS.

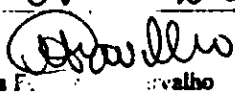
No entanto, grande foi a discussão em relação aos servidores estáveis não efetivos, tendo em vista que em uma primeira análise, por não se enquadrarem na permissão constitucional de vinculação aos RPPS, excluídos automaticamente estariam, passando a égide do RGPS. Tal posicionamento, um tanto simples, mas lógico vigorou até a publicação do parecer nº GM 030/2002, referente ao processo 00001.005869/2001-20, descrito no voto do conselheiro relator da 2ª Câmara que baixou o processo em diligência. Dito parecer, deixou clara a possibilidade de tais servidores – estáveis, não efetivos - estarem amparados pelo RPPS, mesmo depois da EC n. 20/1998.

Solucionado estavam parte dos problemas, restando-nos averiguar se a lei que institui o RPPS ampara tais servidores.

Trazendo os fatos narrados acima, a NFLD em questão resta-nos identificar se os segurados que constam do relatório fiscal, fls. 21 a 25, estavam devidamente enquadrados no RPPS do Estado do Tocantins.

No relatório fiscal, fl. 21 o auditor fiscal, descreve que constituem fatos geradores das contribuições lançadas, as remunerações pagas aos servidores remanescentes de Goiás, não amparados por RPPS, tanto que o próprio contribuinte, fl. 22 reconheceu a vinculação, tentando incluí-los em um parcelamento, mas por falhas operacionais a remuneração dos descritos servidores acabou não contando do referido parcelamento.

O recorrente por outro lado resume-se inicialmente em sua impugnação, repetindo os mesmos argumentos quando da interposição do recurso, que a autoridade fiscal

| | | |
|---|--|--|
| CONTRIBUENTES | | |
| CC02/C06 | | |
| Fls. 123 | | |
| Data: 21 02 2008 | | |
| Assinatura:  | | |
| Nome: Maria de Fátima F. ... Trabalho | | |

não individualizou as situações, estando constante desta notificação servidores efetivos, estáveis não efetivos e não estáveis, anexando diversas fichas financeiras de servidores que nem ao menos constam da presente NFLD. Além destes argumentos, invoca tratar-se de bitributação por terem os ditos servidores contribuído durante todo o período para o RPPS, não sendo cabível agora retroagir para exigir contribuição para o RGPS.

Na verdade, nem os argumentos da autoridade fiscal, nem os do recorrente são suficientes para determinar a procedência ou não do débito. O simples fato do contribuinte declarar servidores em GFIP, ou incluí-los em parcelamento, não os vincula de forma legítima ao RGPS, posto que, se a lei do RPPS amparasse tais servidores, vinculados obrigatoriamente estariam a este regime, portanto, indevidas e incorretas estariam as informações constantes do documento GFIP. A única forma de, neste caso, passarem tais servidores ao amparo do RGPS, seria uma alteração na própria lei do RPPS e não a simples vontade do dirigente público.

No entanto, compete neste caso, ao recorrente apresentar os elementos que tornassem válida a vinculação dos ditos servidores ao RPPS, o que não foi feito. Neste caso, as portarias de nomeação dos servidores, as folhas funcionais com o período de prestação de serviços, as folhas de pagamento de todo o período e as leis do regime próprio, inicialmente de Goiás e posteriormente do Estado de Tocantins é que seriam alguns dos instrumentos válidos para determinar a improcedência do lançamento, e não meras alegações.

Quanto ao argumento da bitributação, me limito a destacar que se tratam de regimes totalmente distintos, porquanto, com contribuições próprias, e que a inclusão indevida de segurados em qualquer dos regimes não impede a correta vinculação muito menos, a cobrança das contribuições não realizadas em época própria com os devidos juros e multa.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, acompanho o voto do conselheiro relator, porém com as considerações acima descritas, CONHECENDO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, julgando procedente o lançamento efetuado.

É como voto.


ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA