



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

Processo nº 36514.000038/2007-14
Recurso nº 144.771 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.472 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de julho de 2009
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento
Recorrente SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA
Recorrida ESTADO DO PARANÁ - SECRETARIA DO DESENVOLVIMENTO URBANO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/12/2000

**Ementa:: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CUSTEIO ---
DECADÊNCIA**

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

REGIME PRÓPRIO

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.

ÓRGÃO PÚBLICO

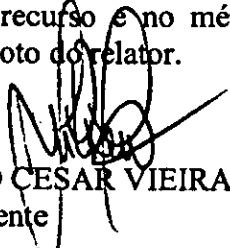
Órgão Público está obrigado a recolher a contribuição devida sobre a remuneração paga aos segurados vinculados ao RGPS que lhe prestam serviços.

O aposentado que voltar a exercer atividade abrangida pelo RGPS está sujeito às contribuições previdenciárias.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, com fundamento no artigo 173, I do CTN, vencido o Conselheiro Edgar Silva Vidal, acatar a preliminar de decadência de parte do período para provimento parcial do recurso e no mérito, por unanimidade de votos, manter os demais valores, nos termos do voto do relator.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS
Relatora

Participaram do julgamento os conselheiros: Damião Cordeiro de Moraes, Edgar Silva Vidal (Suplente), Maria Helena Lima dos Santos (Suplente), Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra o órgão público acima identificado, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos empregados, à da empresa e à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Conforme o Relatório Fiscal da NFLD (fls. 26 a 28), é objeto do presente lançamento as contribuições previdenciárias devidas incidentes sobre a remuneração paga pela recorrente aos segurados ocupantes de cargo em comissão, na condição de aposentados que retornaram à atividade no período de 01/99 a 13/00.

A autoridade notificante informa que não foram apresentadas guias de recolhimento específicas e nem GFIP para os referidos comissionados nas competências objeto do lançamento.

A notificada impugnou o débito via peça de fls. 38 a 42, e o processo foi convertido em diligência para a correta formalização, com a juntada, aos autos, dos relatórios DAD e DSD.

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 14.401.4/0682/2006 (fls. 56 a 65), julgou o lançamento procedente e a notificada, inconformada com a decisão, apresentou recurso tempestivo (fls. 72 a 75) repetindo as argumentações trazidas na impugnação.

Reitera que o lançamento configura flagrante confisco, pois contraria o princípio da reciprocidade, já que inexistente a contraprestação, uma vez que o desconto previdenciário sobre o vencimento do servidor aposentado ocupante de cargo comissionado não se reverteria em benefício para o referido contribuinte, e traz julgado do STJ para reforçar seu entendimento.

Insiste na necessidade de se compor a compensação de regimes, preconizada pelo art. 201, § 9º, da CF, ao argumento de, que o Estado absorveu um universo significativo de servidores a serem albergados pela previdência estadual, servidores que haviam contribuído por longos anos para a previdência federal, sendo, portanto, evidente o crédito em favor do Estado.

É o relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

Inicialmente, cumpre observar que a fiscalização lavrou a presente NFLD com amparo na Lei 8.212/91 que, em seu art. 45, dispõe que o direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nº 556664, 559882, 559943 e 560626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei n. 8.212/91,.

Na oportunidade, foi editada a Súmula Vinculante nº 08 a respeito do tema, publicada em 20/06/2008, transcrita abaixo:

Súmula Vinculante 8 "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

Cumpre ressaltar que o art. 49 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade. Porém, determina, no inciso I do § único, que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

"Art. 49. No julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; (g.n.)"

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, restaram extintos os créditos cujo lançamento tenha ocorrido após o prazo decadencial e prescricional previsto nos artigos 173 e 150 do Código Tributário Nacional.



É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.).”

Da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, as autoridades administrativas devem se adequar ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

“Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal”

O fato gerador que ensejou a lavratura da NFLD em tela é o pagamento de remuneração dos segurados servidores aposentados e que retornaram a ativa ocupando cargo comissionado e que o Órgão Público entendia como não vinculados ao RGPS.

Assim, no caso em comento não houve pagamento antecipado da contribuição, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional, transcrito a seguir:



Art.173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo Único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Verifica-se, da análise dos autos, que a ciência da NFLD pelo contribuinte se deu em 03/01/2006, conforme AR de fls. 36 e o débito se refere às competências compreendidas no período de 01/1999 a 12/2000, inclusive os décimos terceiros salários de 1999 e 2000.

Dessa forma, considerando o exposto acima, constata-se que se operara a decadência do direito de constituição do crédito para as competências 01/1999 a 11/00 e 13º salário de 1999 e 2000. Já para a competência 12/2000, a contagem do prazo se inicia em 01/01/2002, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do dispositivo legal transcrito acima. Portanto, para essa competência a Previdência Social se encontra ainda no direito de cobrar a contribuição previdenciária devida.

Da análise do recurso, verifica-se que a recorrente não nega que deixou de recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração dos segurados aposentados que ocupam cargo em comissão.

Ela apenas tenta demonstrar que a cobrança da referida contribuição representa confisco, pois as contribuições não redundam em qualquer benefício para o contribuinte, já que as vantagens relacionadas ao cargo não serão levadas para a aposentadoria.

No entanto, vale lembrar que a aposentadoria é apenas um dos benefícios concedidos pela Previdência Social aos segurados filiados ao RGPS.

Conforme disposto no art. 1º, da Lei 8.313/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência:

Art. 1º A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.(Implicitamente alterado em face da nova redação do artigo 201 da CF/88 dada pela EC 20/98)

Ademais, o § 4º do art. 12 da Lei nº 8212/91, determina que “o aposentado do Regime Geral de Previdência Social –RGPS que estiver exercendo o voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade”

E o art. 12, da IN 03/2005 estabelece que:

Art. 12. O aposentado por qualquer regime de previdência social que exerça atividade remunerada abrangida pelo RGPS é segurado obrigatório em relação a essa atividade, nos termos do § 4º do art. 12, da Lei nº 8.212, de 1991, ficando sujeito às contribuições de que trata a referida Lei.

Portanto, o servidor aposentado que ocupa o cargo em comissão é segurado obrigatório do RGPS em relação a essa atividade, por determinação legal e, nessa condição, ao contrário do que entende a recorrente, faz jus, sim, a alguns dos benefícios concedidos pela Previdência Social.

E, como não é facultado ao servidor público eximir-se de aplicar uma lei, a fiscalização, ao constar a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária e o não recolhimento do valor devido, constituiu o crédito tributário por intermédio da presente NFLD, em observância ao disposto no art. 37, da Lei 8.212/91:

Art.37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Relativamente aos argumentos de que há necessidade de se compor a compensação de regimes preconizada pelo art. 201., § 9º, da CF, e que, por ter o Estado absorvido um significativo número de servidores pela previdência estadual, possui crédito a seu favor, cumpre esclarecer que o referido dispositivo legal se refere a compensação financeira entre os Regimes Previdenciários, o que não é o caso presente.

Dessa forma, a compensação pleiteada deve ser operada apenas entre o INSS e a ParanaPrevidência, que é o órgão que administra o Regime Próprio de Previdência Social dos Servidores do Estado do Paraná.

Nesse sentido e,

Considerando tudo mais que dos autos consta

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, acolher a preliminar de decadência para excluir do lançamento os valores correspondentes ao período de 01/1999 a 11/2000 e décimos terceiros de 1999 e 2000 e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora