



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

Processo nº 11176.000083/2007-26
Recurso nº 148.570 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.474 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de julho de 2009
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento
Recorrente ESTADO DO PARANÁ SECRETARIA DO ESTADO DA SAÚDE
Recorrida DRJ/CURITIBA/PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/12/2004

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.

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.

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 unanimidade de votos, com fundamento no artigo 150, §4º do CTN, acatar a preliminar de decadência de parte do período a que se refere o lançamento para provimento parcial do recurso e no mérito manter os demais valores lançados, nos termos do voto do relatora.


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 à diferença de 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. 122 a 127), é objeto do presente lançamento as contribuições previdenciárias devidas, declaradas em GFIP ou não, incidentes sobre a remuneração paga pela recorrente aos segurados vinculados obrigatórios ao RGPS na condição de servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão, declarados em lei de livre nomeação e exoneração, bem como os acréscimos legais, constantes do levantamento DAL.

A autoridade notificante informa que foram apresentadas GFIPs para o período fiscalizado, tendo sido apuradas diferenças de contribuição devidas, e que os salários de contribuição foram extraídos das remunerações informadas pela SEAP.

A notificada impugnou o débito via peça de fls. 131 a 136, e a Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio do Acórdão 06-14.774, da 6ª Turma DRJ/CTA (fls. 140 a 147), julgou o lançamento procedente.

Inconformada com a decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 178 a 75) alegando, em apertada síntese, o que se segue.

Preliminarmente, inova em relação à impugnação alegando decadência de parte dos débitos, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN e insiste na nulidade da NFLD, tendo em vista a equivocada fundamentação do lançamento.

Repete 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 ocupante exclusivamente de cargo comissionado devidamente albergado pelas instituições previdenciárias do Estado do Paraná não se reverterá 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.

Preliminarmente, a recorrente alega decadência dos valores lançados, nos termos do art. 150, § 40, do CTN.

Da análise dos autos, verifica-se 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. 8212/91,.

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 n° 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 conseqüência, 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 STJ pacificou o entendimento de que, nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

No caso presente, houve antecipação do pagamento, pois, conforme informado pelo agente notificante, no item 01 do Relatório Fiscal (fls. 122), o lançamento se

refere às diferenças apuradas entre os recolhimentos efetuados pela empresa e as contribuições devidas, o que pode ser confirmado pelos relatórios DAD, RDA e RADA.

Assim, como a ciência da NFLD pelo contribuinte se deu em 14/12/2006, conforme tela de fls. 129, constata-se que operou-se a decadência, nos termos do artigo 150, § 4º, para os débitos lançados nas competências compreendidas entre 01/1999 e 11/2001, incluindo o 13º de 1999 e 2000.

Dessa forma, acolho a preliminar de decadência.

Ainda em preliminar, a recorrente alega nulidade da NFLD, pois entende que foi apontada fundamentação legal equivocada, já que o art. 20 da Lei 8.212/91 assinalado no FLD se refere a trabalhadores avulsos e temporários.

Contudo, o mencionado dispositivo legal se refere também à contribuição devida pelos segurados empregados,

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 alterada pela Lei nº 9.032, de 28/04/95. Ver nota no final do art.)

E, conforme o mesmo diploma legal, o servidor público que ocupa cargo em comissão, quando é segurado obrigatório do RGPS o é na condição de empregado.

Nesse sentido, como também é objeto da NFLD em discussão a contribuição dos segurados vinculados obrigatórios ao RGPS na condição de servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão, ou seja, na condição de empregado, o art. 20 da Lei 8.212/91 é, ao contrário do que entende a recorrente, adequado, sim, para dar sustentação legal ao lançamento.

Constata-se que a NFLD foi lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente notificante demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, fazendo constar, nos relatórios que compõem a Notificação, os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura da NFLD e o relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, encerra todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento, separados por assunto e período correspondente, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à notificada.

Assim, não há que se falar em nulidade da NFLD por equívoco da fundamentação legal, como quer a recorrente, motivo pelo qual rejeito essa preliminar suscitada.

No mérito, a recorrente tenta demonstrar que a cobrança da contribuição lançada representa confisco, uma vez que o desconto previdenciário sobre o vencimento do servidor ocupante de cargo comissionado devidamente albergado pelas instituições

previdenciárias do Estado do Paraná não se revertera em benefício para o referido, 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)

Até a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, os servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão, vinculavam-se ao RGPS apenas se não abrangidos por regime próprio. Após a vigência da citada emenda, que inseriu o § 13º ao art. 40 da CF/88, tais servidores passaram a vincular-se obrigatoriamente ao RGPS.

No caso presente, os fatos geradores ocorreram após a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havendo dúvida: de que a filiação dos comissionados é obrigatória por preceito constitucional.

A própria notificada reconhece a condição de segurados do RGPS de alguns de seus servidores, pois informou em GFIP suas remunerações e recolheu contribuições por eles devidas, sendo objeto do presente lançamento apenas as diferenças de contribuições apuradas e não recolhidas.

E, de acordo com o § 1º, do art. 225, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, as informações prestadas nas GFIP's constituir-se-ão em termo de confissão de dívida, na hipótese de não recolhimento.

Em relação aos servidores não informados por meio de GFIP, a recorrente apenas alega, mas não comprova, que estão "albergados pelas instituições previdenciárias do Estado do Paraná". Não há nos autos nada que comprove a condição de servidores efetivos de tais segurados, situação em que se aplicaria o regime próprio.

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 11/2001, inclusive os décimos terceiros salários 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