



ACÓRDÃO Nº 2439/2010 - TCU - 1ª Câmara

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II e 43, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso XXVI; 17, inciso IV; 143, inciso III; 237, inciso III, do Regimento Interno/TCU, em conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente, arquivar o processo, sem prejuízo das determinações sugeridas, de acordo com a instrução da Unidade Técnica:

1. Processo TC-027.969/2009-6 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Exmo. Sr. Fernando dos Santos Carneiro, Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado de Goiás

1.2. Órgão/Entidade: Tribunal de Contas do Estado de Goiás

1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. à Sefip para:

1.5.1. cientificar à Secretaria da Receita Federal do Brasil – SRF, por meio da Superintendência Regional da Receita Federal na 1ª Região Fiscal, sobre a ausência de recolhimento da contribuição previdenciária aos cofres da União para o custeio do Regime Geral de Previdência Social, por parte do Estado de Goiás, contribuição esta devida pelos notários e oficiais de registro e pelos escreventes e auxiliares por eles contratados, a fim de que aquele órgão federal tome as providências necessárias ao exato cumprimento do disposto no artigo 2º da Lei nº 11.457/2007 bem como o disposto na Portaria 275, editada pelo Ministro de Estado da Fazenda em 15.08.2005;

1.5.2. dar ciência deste acórdão ao representante e ao TCE-GO, acompanhado de cópia da instrução de fls. 204/208.

Dados da Sessão:

Ata nº 16/2010 – 1ª Câmara

Data: 18/5/2010 – Ordinária

Relator: Ministro VALMIR CAMPELO

na Presidência: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Representante do Ministério Público: Procurador JÚLIO MARCELO DE OLIVEIRA

TCU, em 18 de maio de 2010.

Documento eletrônico gerado automaticamente pelo Sistema SAGAS

TC 027.969/2009-6

Natureza: Representação

Assunto: Ausência de Recolhimento de Contribuição Previdenciária ao RGPS.

Órgão: Tribunal de Contas do Estado de Goiás.

I. RELATÓRIO

Cuida-se de Representação em que o Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado de Goiás Fernando dos Santos Carneiro noticia a concessão de aposentadoria aos serventuários da justiça, notários e registradores do Estado, pelo Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos do Estado de Goiás – RPPS-GO, recolhendo contribuição previdenciária destes em detrimento daquela devida ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS. Encaminha cópias de processos administrativos onde constata essa conduta do Estado de Goiás e ressalta a ausência de recolhimento da contribuição previdenciária aos cofres da União relativos ao Regime Geral de Previdência Social.

2) Os documentos foram enviados para que este Tribunal tome as providências que entender cabíveis, *“em face da competência constitucional dessa Corte de Contas para fiscalizar as contas daqueles que arrecadam recursos públicos e daqueles cuja conduta resultam em prejuízo ao erário”* (fl. 02).

3) Consta também dos autos o Parecer nº 117/2009/CGNAL/DRPSP/SPS/MPS, de 17.06.2009, da Coordenadoria-Geral de Normatização e Acompanhamento Legal da Secretaria de Políticas de Previdência Social do Ministério da Previdência Social emitido em razão de consulta formulada pelo citado Procurador quanto ao entendimento daquela Secretaria sobre a manutenção no RPPS de notários ou tabeliães, oficiais de registro ou registradores, escreventes e auxiliares, e servidores que ingressaram na Administração Pública após a Constituição Federal de 1988, mas que não se submeteram a concurso público (fls. 04/07).

4) Sobre o assunto, importa-nos observar o prescrito no artigo 236 da Carta Magna, segundo o qual *“Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”*. A fim de regulamentar o disposto nesse artigo publicou-se a Lei nº 8.935/94, que em seu artigo 20 permite aos notários e oficiais de registro a contratação de escreventes e auxiliares sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Já o artigo 40 determina que tanto os notários e oficiais de registro, quanto os escreventes e auxiliares contratados sob o regime da CLT, sejam vinculados ao RGPS, assegurando-lhes a contagem recíproca de tempo de serviço em regimes diversos. O Parágrafo Único desse artigo 40 garante-lhes os direitos e vantagens previdenciários adquiridos até a data da publicação da Lei.

5) O artigo 48 da Lei nº 8.935/94 permite que os escreventes e auxiliares que estavam em atividade quando da sua publicação, submetidos ao regime estatutário ou especial, sejam contratados pelos notários e oficiais de registro sob o regime da legislação trabalhista, ocorrendo a transformação do regime jurídico, mediante opção expressa do interessado, no prazo improrrogável de 30 dias. No caso de não haver opção, o § 2º do citado artigo determina que *“Não ocorrendo opção, os escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial continuarão regidos pelas normas aplicáveis aos funcionários públicos ou pelas editadas pelo Tribunal de Justiça respectivo, vedadas novas admissões por qualquer desses regimes, a partir da publicação desta lei”*.

6) O artigo 51 da referida Lei e seus parágrafos regulamentam o vínculo previdenciário dos notários e oficiais de registro em atividade, bem como dos escreventes e auxiliares que fizeram, na forma do artigo 48, a opção pelo regime trabalhista, nos seguintes termos:

“Art. 51. Aos atuais notários e oficiais de registro, quando da aposentadoria, fica assegurado o direito de percepção de proventos de acordo com a legislação que anteriormente os regia, desde que tenham mantido as contribuições nela estipuladas até a data do deferimento do pedido ou de sua concessão.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial que vierem a ser contratados em virtude da opção de que trata o art. 48.

§ 2º Os proventos de que trata este artigo serão os fixados pela legislação previdenciária aludida no caput.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às pensões deixadas, por morte, pelos notários, oficiais de registro, escreventes e auxiliares”.

7) O entendimento esposado no Parecer nº 117/2009/CGNAL/DRPSP/SPS/MPS, de 17.06.2009, a respeito do disposto no artigo 51, acima reproduzido, é o seguinte: *“constata-se que o art. 51 não foi recepcionado pela Emenda nº 20, devendo ser aplicada a esses segurados a regra geral contida no art. 40 da mesma Lei, estando, todos, desde 16/12/1998, vinculados previdenciariamente ao RGPS, inclusive os que continuassem regidos por legislação estatutária, semelhante ou diversa da aplicável aos demais servidores (art. 48, § 2º da Lei), excetuando-se apenas os que tivessem reunido todos os requisitos a se aposentar até aquela data”* (fl. 06).

8) Assim, antes da EC nº 20/98 entendia-se que esses agentes públicos, por exercerem atividade de natureza pública, submetiam-se às regras capituladas no artigo 40 da CF/88 e, sendo assim, poderiam se aposentar pelo RPPS. Esse também era o entendimento do STF, conforme se verifica no RE 178.236-RJ e no RE 189.741-SP.

9) Entretanto, com a nova redação do *caput* do artigo 40 da CF/88, dada pela EC nº 20/98 e, posteriormente alterada pela EC nº 41/2003, que restringiu apenas aos servidores públicos titulares de cargos efetivos a submissão ao RPPS, verifica-se que os notários e oficiais de registro, bem como os escreventes e auxiliares por eles contratados, mesmo admitindo que são a eles aplicadas as normas relativas aos servidores públicos em geral, por exercerem atividade de natureza pública, não são remunerados pelos cofres públicos e não são titulares de cargos efetivos e, portanto, estão submetidos ao RGPS. São nesse sentido as atuais decisões do STF:

“O artigo 40, § 1º, inciso II, da Constituição do Brasil, na redação que lhe foi conferida pela EC 20/98, está restrito aos cargos efetivos da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios – incluídas as autarquias e fundações. Os serviços de registros públicos, cartorários e notariais são exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público – serviço público não-privativo. Os notários e os registradores exercem atividade estatal, entretanto não são titulares de cargo público efetivo, tampouco ocupam cargo público. Não são servidores públicos, não lhes alcançando a compulsoriedade imposta pelo mencionado artigo 40 da CB/88 – aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade.” (ADI 2.602, Rel. p/ o ac. Min. Eros Grau, julgamento em 24-11-05, Plenário, DJ de 31-3-06). No mesmo sentido: RE 478.392-AgR, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 14-10-08, 2ª Turma, DJE de 21-11-08; Rcl 5.526-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-6-08, Plenário, DJE de 15-8-08; AI 655.378-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 26-2-08, 2ª Turma, DJE de 28-3-08”.

10) Quanto ao RPPS, a Lei nº 9.717/98 dispõe sobre as regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal. O inciso V do artigo 1º estabelece que será coberto pelo RPPS exclusivamente os servidores públicos titulares de cargos efetivos e a militares, e a seus respectivos dependentes, de cada ente estatal, vedado o pagamento de benefícios, mediante convênios ou consórcios entre Estados, entre Estados e Municípios e entre Municípios. E, em seu artigo 9º dispõe:

“Art. 9º Compete à União, por intermédio do Ministério da Previdência e Assistência Social:

I - a orientação, supervisão e o acompanhamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos e dos militares da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e dos fundos a que se refere o art. 6º, para o fiel cumprimento dos dispositivos desta Lei;

II - o estabelecimento e a publicação dos parâmetros e das diretrizes gerais previstos nesta Lei.

III - a apuração de infrações, por servidor credenciado, e a aplicação de penalidades, por órgão próprio, nos casos previstos no art. 8º desta Lei. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)

*Parágrafo único. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios prestarão ao **Ministério da Previdência e Assistência Social**, quando solicitados, informações sobre regime próprio de previdência social e fundo previdenciário previsto no art. 6º desta Lei. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)” (grifo nosso).*

11) Tendo em vista essa competência determinada no artigo 9º, acima reproduzido, o Parecer nº 117/2009/CGNAL/DRPSP/SPS/MPS, de 17.06.2009, informa que a Coordenação-Geral de Normatização e Acompanhamento Legal da Secretaria de Políticas de Previdência Social do Ministério da Previdência Social, “notificou o Estado de Goiás, por meio da Notificação de Irregularidade nº 023/2009, ao constatar que a Lei Estadual nº 15.150, de 19/04/2005, contraria o art. 1º, V da Lei nº 9.717/98, o art. 5º, III da Portaria nº 204 de 10/07/2008 e o art. 2º da Portaria MPAS nº 402, de 10/12/2008, segundo os quais os Regimes Próprios deverão observar a cobertura exclusiva ao servidor titular de cargo efetivo” (fl. 06).

12) Com a edição da EC nº 41/2003 que modifica, entre outros, o artigo 40 da CF/88, o Poder Executivo Federal fez publicar a Lei nº 10.887/2004 que dispõe sobre a aplicação de dispositivos da referida Emenda, bem como altera artigos da Lei nº 9.717/98.

13) Em razão disso, o Ministério da Previdência Social publicou a Portaria nº 402, de 10.12.2008, disciplinando os parâmetros e as diretrizes gerais para a organização e funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos ocupantes de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em cumprimento das Leis nº 9.717, de 1998 e nº 10.887, de 2004. Em seu artigo 2º, a referida Portaria reafirma que a cobertura do RPPS é assegurada apenas aos servidores públicos titulares de cargos efetivos.

14) Pelo exposto, observa-se que o RPPS, com a nova redação dada ao *caput* do artigo 40 da CF/88 pela EC nº 20/98 e, posteriormente alterada pela EC nº 41/2003, é assegurado apenas aos servidores titulares de cargos efetivos. Dessa forma, os notários e oficiais de registro, bem como os escreventes e auxiliares por eles contratados, mesmo admitindo a natureza pública da atividade que exercem, não são titulares de cargos efetivos e, portanto, estão submetidos ao RGPS.

15) Quanto às cópias dos processos de aposentadoria anexados aos autos, cabe ao TCE-GO a análise da regularidade da concessão ou não do benefício bem como do regime previdenciário que os solicitantes estão vinculados, de acordo com toda a legislação que rege a matéria.

16) Em relação à ausência de recolhimento da contribuição previdenciária aos cofres da União relativos ao Regime Geral de Previdência Social, a Lei 11.457/2007, que trata da unificação da Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social com a Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda que passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil, dispõe no artigo 2º e seus parágrafos:

“Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

§ 1º O produto da arrecadação das contribuições especificadas no caput deste artigo e acréscimos legais incidentes serão destinados, em caráter exclusivo, ao pagamento de benefícios do Regime Geral de Previdência Social e creditados diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, de que trata o art. 68 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

§ 2º Nos termos do art. 58 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a Secretaria da Receita Federal do Brasil prestará contas anualmente ao Conselho Nacional de Previdência Social dos resultados da arrecadação das contribuições sociais destinadas ao financiamento do Regime Geral de Previdência Social e das compensações a elas referentes.

§ 3º As obrigações previstas na Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, relativas às contribuições sociais de que trata o caput deste artigo serão cumpridas perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 4º Fica extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social” (grifo nosso).

17) Pela leitura dos dispositivos acima reproduzidos verifica-se que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, entre outras atividades, a fiscalização, a arrecadação, a cobrança e o recolhimento das contribuições sociais que custeiam o regime geral de previdência social.

18) Sendo assim, cabe a este Tribunal, noticiar a Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil, na 1ª Região Fiscal, de acordo com os artigos 4º e 7º da Portaria nº 275, de 15.08.2005, que aprovou a estrutura organizacional da RFB, para que aquele órgão tome as providências necessárias à exata fiscalização quanto à arrecadação das contribuições sociais que financiam o RGPS de acordo com o disposto no artigo 2º acima reproduzido.

19) O inciso IX do artigo 1º da Lei nº 9.717/98 estabelece que os RPPS estão sujeitos às inspeções e auditorias de natureza atuarial, contábil, financeira, orçamentária e patrimonial dos órgãos de Controle Interno e Externo. Desse modo, entende-se que cabe ao TCE-GO proceder à auditoria no RPPS dos servidores do Estado de Goiás, tendo em vista os possíveis prejuízos suportados pelo Estado em razão da concessão de aposentadorias pelo RPPS aos notários e oficiais de registro, bem como aos escreventes e auxiliares por eles contratados, mesmo não sendo titulares de cargos efetivos, em desobediência ao disposto no caput do artigo 40 da CF/88, no inciso V do artigo 1º da Lei nº 9.717/98, no inciso III do art. 5º da Portaria MPS nº 204/2008 e no artigo 2º da Portaria MPS nº 402/2008, segundo os quais os Regimes Próprios deverão observar a cobertura exclusiva ao servidor titular de cargo efetivo.

III. CONCLUSÃO

20) Por todo o exposto, conclui-se que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio da Superintendência Regional da Receita Federal na 1ª Região Fiscal, fiscalizar a arrecadação das contribuições sociais que custeiam o RGPS, tendo em vista a competência estabelecida no artigo 2º da Lei nº 11.457/2007 bem como o disposto na Portaria 275, editada pelo Ministro de Estado da Fazenda em 15.08.2005.

21) Conclui-se ainda que cabe ao TCE-GO apreciar a legalidade dos atos de concessão de aposentadoria dos servidores do Estado, negando ou concedendo o respectivo registro, conforme disposto no inciso III do artigo 26 da Constituição do Estado de Goiás. Cabe também ao TCE-GO, em razão do prescrito no inciso IX do artigo 1º da Lei nº 9.717/98, proceder à auditoria no RPPS dos servidores do Estado de Goiás, tendo em vista os possíveis prejuízos suportados pelo Estado em razão da concessão de aposentadorias pelo RPPS aos notários e oficiais de registro, bem como aos escreventes e auxiliares por eles contratados, mesmo não sendo titulares de cargos efetivos, em desobediência ao disposto no caput do artigo 40 da CF/88, no inciso V do artigo 1º da Lei nº 9.717/98, no inciso III do art.

5º da Portaria MPS nº 204/2008 e no artigo 2º da Portaria MPS nº 402/2008, segundo os quais os Regimes Próprios deverão observar a cobertura exclusiva ao servidor titular de cargo efetivo.

IV. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

22) Ante o exposto no presente processo, submetem-se os autos ao gabinete do Ministro-Relator Weder de Oliveira propondo que este Tribunal:

22.1) conheça a presente Representação por atender aos requisitos de admissibilidade prescritos no inciso III do artigo 237 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

22.2) cientifique a Secretaria da Receita Federal do Brasil – SRF, por meio da Superintendência Regional da Receita Federal na 1ª Região Fiscal, sobre a ausência de recolhimento da contribuição previdenciária aos cofres da União para o custeio do Regime Geral de Previdência Social, por parte do Estado de Goiás, contribuição esta devida pelos notários e oficiais de registro e pelos escreventes e auxiliares por eles contratados, a fim de que aquele órgão federal tome as providências necessárias ao exato cumprimento do disposto no artigo 2º da Lei nº 11.457/2007 bem como o disposto na Portaria 275, editada pelo Ministro de Estado da Fazenda em 15.08.2005;

22.3) dê ciência ao Representante e ao TCE-GO da decisão que vier a ser proferida;

22.4) arquite o presente processo.

SEFIP/D4, em 26 de abril de 2010.

Ivelize Barbosa Caixeta
AUFC – Mat. 8160-4

DE ACORDO. Em ___/___/___

Alexander Jorge
Diretor – Mat. 57-4

DE ACORDO ___/___/___

Alessandro Giuberti Laranja
Secretário de Fiscalização de Pessoal – Mat. 3085-6