



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

Processo nº 12259.003369/2009-78
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 2402-005.959 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de agosto de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL. DECADÊNCIA
Recorrente DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO RJ
Interessado GLOBO COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A E OUTROS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2002

RECURSO DE OFÍCIO. DECISÃO RECORRIDA FUNDAMENTADA EM SÚMULA VINCULANTE. NÃO CONHECIMENTO.

Não cabe a interposição de recurso de ofício quando a decisão estiver fundamentada em súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, *ex vi* do inc. VI do art. 27 da Lei 10522/02.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ronnie Soares Anderson, João Victor Ribeiro Aldinucci, Luis Henrique Dias Lima, Theodoro Vicente Agostinho, Mauricio Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza e Fernanda Melo Leal.

Relatório

Trata-se de crédito lançado mediante a NFLD 37.143.072-0, para a cobrança das contribuições devidas à seguridade social, a saber:

- a) contribuição dos segurados empregados;
- b) contribuição a cargo da empresa;
- c) adicional SAT/GILRAT; e
- d) contribuições devidas a terceiros, bem como a outras entidades ou fundos.

Segundo se depreende do relatório fiscal (fls. 387 e seguintes) e do relatório da decisão recorrida (fls. 1633 e seguintes), que ora se reproduz, eis um resumo dos principais acontecimentos deste processo:

A presente ação fiscal foi desenvolvida [...] em continuação à ação fiscal que fora desenvolvida na empresa, em 2005 [...].

A ação fiscal desenvolvida em 2005 iniciou-se na empresa TV GLOBO LTDA [...] e, tendo ocorrido a incorporação desta última pela sociedade ora fiscalizada, tal ação passou a ser realizada nesta.

Ocorreu, portanto, a sucessão empresarial, prevista no art. 132 da Lei nº 5.172/66, Código Tributário Nacional.

O procedimento fiscal foi iniciado a partir da requisição do Ministério Público do Trabalho, como resultado final do Inquérito Civil Público nº 602/00, instaurado em face da TV GLOBO LTDA, ora sucedida, que concluiu que “...a inquirida vem fraudando os contratos de trabalho de dezenas de seus empregados, com violação aos direitos sociais assegurados aos trabalhadores no art. 7º da Constituição, além de incorrer em sonegação de verbas ao FGTS, à Previdência Social e à Receita Federal. A fraude consiste em mascarar a relação de emprego mantida com muitos de seus jornalistas, radialistas e artistas através de uma falsa contratação “civil” com pessoas jurídicas constituídas por aqueles profissionais.”

A fraude à legislação trabalhista caracteriza ato nulo, nos termos do art. 9º, CLT, sem necessidade de declaração judicial.

A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT - Decreto-Lei 5.452/43, em seu art. 302, já reconhecia a característica de empregado do trabalhador jornalista. Mais tarde, através do decreto-lei 972/69, que dispõe sobre o exercício da profissão de jornalista, com a regulamentação mais detalhada, o legislador executivo estabeleceu e classificou em seus artigos 2º, 3º e 6º as

funções desempenhadas pelos jornalistas profissionais, como empregados.

A regra, portanto, é que o jornalista seja empregado da empresa “...jornalística...” e que tal contrato seja por prazo determinado, haja vista a referência expressa ao contrato individual de trabalho no art. 9º do mesmo instrumento normativo, quando estabelece limites ao ajuste salarial, sem qualquer menção a contrato por prazo determinado.

Desta forma, decorre que a relação entre o jornalista e a empresa jornalística é justamente uma relação de emprego, regida pelo Decreto-Lei 972/69 e, subsidiariamente, pela CLT. Sendo assim, no presente lançamento, a fiscalização caracterizou os jornalistas que prestaram serviço à TV GLOBO S/A à época dos fatos geradores, como sendo segurados empregados da tomadora de serviço, nos termos do art. 12, I, “a” da Lei nº 8.212/91 c/c arts. 2º e 3º da CLT.

Na análise do contrato de prestação de serviços, ficaram demonstrados os requisitos da caracterização de emprego, quais sejam: serviço prestado por pessoa física, pessoalidade, não-eventualidade, onerosidade e subordinação. A fiscalização citou as cláusulas dos contratos de prestação de serviço que comprovam a relação de emprego. No anexo 2 do relatório fiscal, consta a transcrição de algumas cláusulas que demonstram a relação de emprego, de cada contrato analisado dos jornalistas.

Os artistas e empresas interpostas englobados no presente lançamento estão identificados no item 37 do relatório fiscal.

“Os dados utilizados para o presente lançamento foram obtidos através de arquivos magnéticos fornecidos pela sociedade empresária”.

Em face da responsabilidade solidária das empresas integrantes do grupo econômico, nos termos do art. 30, IX da Lei nº 8.212/91 e “em cumprimento ao contido no art. 749 da IN SRP nº 03, de 14/05/2005, para os fins previstos no § 1º, do art. 37 da Lei 8212/91, as empresas componentes do Grupo Econômico e selecionadas pela fiscalização estão sendo cientificadas da lavratura das Notificações Fiscais de Lançamento de Débito” para exercerem o seu direito de defesa.

Da Impugnação

Inconformada com o lançamento que tomou ciência pessoal em 21/12/2007, a empresa GLOBOPAR COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A (sucessora de TV GLOBO LTDA) contestou a presente autuação através do instrumento de fls. 518/559. Os demais devedores solidários (GLOBOSAT-PROGRAMADORA LTDA e SIGLA – SISTEMA GLOBO DE GRAVAÇÕES AUDIOVISUAIS LTDA) não impugnaram o lançamento.

Tendo em vista a ocorrência de roubo do veículo que fazia o transporte do processo 13706.000646/2008-57, que se constituía da defesa impetrada pelo sujeito passivo contra o presente

lançamento, foi o mesmo reconstituído, passando a compor o processo apenso nº 12259.003369/2009-78.

Em apertada síntese, a empresa alega:

A decadência do direito de constituição do crédito tributário relativo ao período de 12/1996 a 11/2002, conforme determinação do art. 150, § 4º do CTN.

A possibilidade de prestação de serviços jornalísticos e artísticos pessoais por pessoas jurídicas, com fundamento na CF/88, CLT, Decreto-Lei nº 972/69, Lei 6.533/78 e legislação tributária (que inclui a previdenciária).

A aplicação do art. 106, I do CTN ao caso concreto, com a interpretação retroativa do art. 129 da Lei nº 11.196/05, possibilitando a prestação de serviços jornalísticos e artísticos pessoais por pessoas jurídicas. Sucessivamente, a aplicação do art. 106, II do CTN, caso não seja considerado interpretativo o conteúdo do art. 129 da Lei 11.196/05, “por ter deixado de considerar infração o não-recolhimento das CONTRIBUIÇÕES no caso de contratação de pessoas jurídicas para a prestação de serviços intelectuais personalíssimos, com designação de obrigações aos sócios das contratadas”.

A inaplicabilidade do art. 9º da CLT e a invasão da competência material da Justiça do Trabalho. A autoridade fiscal invadiu a competência exclusiva da justiça do trabalho ao lavrar a presente NFLD, reconhecendo a existência de vínculo empregatício dos sócios das empresas prestadoras de serviço com a notificada. A suposta alegação de nulidade pela autoridade fiscal, com fulcro no art. 9º da CLT, não afasta a necessidade prévia de decisão judicial, o que colide frontalmente com o art. 114, caput e IX da CF/88 que atribui competência exclusiva à Justiça de Trabalho para apreciar os conflitos oriundos de relação de trabalho. Esse é o entendimento dos Tribunais Regionais Federais, conforme decisões citadas.

O lançamento não encontra amparo legal para desconstituição dos negócios jurídicos. A autoridade fiscal desconsiderou os contratos de prestação de serviços celebrados entre a notificada e as empresas contratadas, com fundamento no art. 229, § 2º, do Decreto nº 3.048/99. Tal conduta viola o art. 150, I, da CF/88 e os arts. 97, 108 e 116, § único do CTN.

A impossibilidade de enquadramento de pessoa jurídica como segurada da previdência social, em face do art. 12 da Lei nº 8.212/91.

Cerceamento do direito de defesa, em face de inúmeras empresas prestadoras em uma mesma NFLD.

A impossibilidade de aplicação de penalidade. Não cabe a aplicação da multa moratória em face do art. 100, I, § único do CTN, uma vez que o contribuinte obedeceu às normas complementares das leis editadas pela Administração no que

tange ao trabalho de caráter personalíssimo. A notificada, como sucessora da TV GLOBO LTDA, só é responsável pelos tributos devidos pelas incorporadas e não pelas multas, nos termos do art. 132 do CTN. A impossibilidade da aplicação da multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212/91.

Requer, por fim, o cancelamento da NFLD em epigrafe e a extinção do crédito tributário nela exigido.

A impugnação à NFLD em foco foi julgada procedente em parte, através do Acórdão 12-35.993, de 28/02/2011 (fls. 576/613) por esta Turma de Julgamento, conforme se verifica da transcrição parcial da decisão a seguir:

Acordam os membros da 11ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO EM PARTE À IMPUGNAÇÃO, MANTENDO EM PARTE o crédito tributário exigido, no valor consolidado em 11/12/2007, de R\$ 2.455.133,18, excluindo do mesmo o período de 01/1997 a 11/2001, abrangido pela decadência, conforme DADR em anexo.

Cientificado da decisão supramencionada, o contribuinte apresentou seu recurso ao CARF, de fls. 798/845.

Desta feita, o CARF proferiu o Acórdão 2403-002.132-4ª Câmara/3ª Turma Ordinária, decidindo, em síntese, o seguinte:

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos: a) Recurso de Ofício: não conhecer por perda de objeto. B) Recurso Voluntário: de ofício, anular a decisão de primeira instância. Vencidos os Conselheiros Ivacir Julio de Souza e Carlos Alberto Mees Stringari que entenderam legal a notificação para os componentes do grupo econômico.

A decisão de primeira instância fora, portanto, anulada em função do entendimento do CARF de que teria havido preterição do direito de defesa e contraditório das empresas solidárias, em função de as mesmas terem sido cientificadas apenas do Termo de Sujeição Passiva e não do inteiro teor da NFLD. Entendeu o colegiado que seria necessária assim, a devolução do processo à origem para sanar tal falha, oportunizando a apresentação de defesa, para que fosse proferida nova decisão de primeira instância na boa e devida forma.

Em 27/12/2013, o contribuinte apresentou às fls. 968/971, pedido de desistência da impugnação exclusivamente para a competência 12/2002, com o fim de aproveitar o benefício da anistia previsto no art. 1º, §3º, inciso I, da Lei nº 11.941/09.

A Impugnante efetuou o pagamento da competência 12/2002, com os benefícios da Lei nº 11.941/2009, com redução de 100% da multa de mora e desconto correspondente a 45% dos juros incidentes sobre o principal. Informa, ainda, que utilizou o código 4103 para preenchimento da guia de pagamento, conforme orientação obtida no Centro de Atendimento ao Contribuinte – CAC da DEMAC (fls. 968/971).

A Procuradoria da Fazenda Nacional tomou ciência deste acórdão, não interpondo recurso à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Em 08/08/2014, as empresas solidárias Globosat Programadora Ltda e SIGLA – Sistema Globo de Gravações audiovisuais Ltda foram pessoalmente cientificadas, através de seus representantes legais, do Acórdão nº 2403-002.132 – 4ª Câmara/3ª Turma do CARF e do inteiro teor da autuação em questão (fls.1058 e 1086).

E assim, o contribuinte apresentou o aditamento à sua impugnação, de fls. 1182/1192, argumentando, em síntese, que:

O crédito previdenciário em foco é, em sua totalidade, decadente, tendo em vista que deve ser aplicado ao caso o art. 150, § 4º do CTN, em função de ter havido antecipação do pagamento das contribuições previdenciárias devidas pela empresa.

No mérito, reitera as razões já apresentadas em sua peça impugnatória.

Alega ainda que a multa de mora deve ser reduzida e ficar limitada ao percentual de 20%.

A empresa responsável solidária pelo débito Phuris Participações Ltda (nova denominação social de SIGLA-Sistema Globo de Gravações Audiovisuais Ltda) apresentou a sua peça impugnatória, de fls. 1.245/1.247, se reportando à peça impugnatória e ao aditamento à impugnação, apresentados pela empresa notificada.

Da mesma forma, a empresa responsável solidária pelo débito Globosat Programadora Ltda, apresentou a sua peça impugnatória de fls. 1.392/1.394 se reportando à peça impugnatória e ao aditamento à impugnação, apresentados pela empresa notificada.

A DRJ julgou a impugnação procedente, conforme decisão assim ementada:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF.

São inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

PAGAMENTO PARCIAL

O pagamento parcial feito através de guia emitida pelo próprio contribuinte deverá ser posteriormente apropriada ao crédito pelo setor competente.

Em síntese, foi acolhida a preliminar de decadência das contribuições relativas às competências 01/1997 a 11/2002, restando no lançamento apenas a competência 12/2002, objeto de pagamento com os benefícios da Lei 11941/09.

Diante do montante exonerado, houve a interposição de recurso de ofício a este Conselho.

A GLOBO tomou ciência da decisão em 16/10/2014, através de recebimento de cópia integral do processo (fl. 1645); a PLURIS PARTICIPAÇÕES LTDA, nova denominação social da SIGLA (v. fl. 1689) tomou ciência da decisão em 21/10/2014, igualmente mediante recebimento de cópia dos autos (fl. 1683); e a GLOBOSAT também se arvorou no mesmo procedimento (fl. 1741), tendo tomado ciência da decisão na mesma data de 21/10/2014.

Nenhuma das partes interpôs recurso voluntário a este Conselho, de forma que será analisado apenas o recurso de ofício.

Sem contrarrazões.

Às fls. 1782/1783, a GLOBO peticionou pedindo a distribuição dos Processos Administrativos vinculados, PAFs nºs 12259.003379/2009-11 (NFLD 37.143.073-9) e 12259.004306/2009-39 (NFLD 37.143.071-2), ao então relator deste processo, uma vez que, no seu entender, tais processos decorreriam dos mesmos fatos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

1 Conhecimento

Conforme relatado anteriormente, remanesce nestes autos apenas o recurso de ofício, interposto pela DRJ com base no art. 1º da Portaria MF nº 3/2008, mais precisamente porque a decisão recorrida exonerou o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa em valor superior ao limite ali estabelecido.

Em primeiro lugar, cumpre observar que a Portaria MF nº 63/2017 estabeleceu um novo limite para a interposição de tal recurso, elevando o aludido limite para R\$ 2.500.000,00. Veja-se:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Em segundo lugar, cabe destacar que a Súmula CARF nº 103 preleciona que o limite de alçada deve ser aferido na data de apreciação do recurso em segunda instância. *Verbis:*

Súmula CARF nº 103 : Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Neste caso, observa-se no Discriminativo Sintético de Débito (v. resumo de fl. 235) que a exclusão das competências 01/1997 a 11/2002 implica a exoneração do pagamento de tributo e encargos de multa em valor total muito superior a R\$ 2.500.000,00, de tal maneira que o recurso de ofício comportaria conhecimento.

Entretanto, o recurso de ofício, muito embora se enquadre no citado limite de alçada, não deve ser conhecido por um outro fundamento.

Isso porque não é cabível a sua interposição quando a decisão estiver fundamentada em súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, *ex vi* do inc. VI do art. 27 da Lei 10522/02, abaixo transcrito:

Art. 27. Não cabe recurso de ofício das decisões prolatadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, em processos relativos a tributos administrados por esse órgão: (Redação dada pela Lei nº 12.788, de 2013)

[...]

VI - nas hipóteses em que a decisão estiver fundamentada em decisão proferida em ação direta de inconstitucionalidade, em súmula vinculante proferida pelo Supremo Tribunal Federal e no disposto no § 6º do art. 19. (Incluído pela Lei nº 12.788, de 2013)

A leitura da ementa e do acórdão de impugnação demonstra, sem sombra de dúvida, que a instância *a quo* acolheu a preliminar de decadência por força da Súmula Vinculante nº 8, da Suprema Corte, segundo a qual são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/1991.

Para que não parem dúvidas, a par da ementa, já colacionada ao relatório, ao qual apenas se remete para evitar repetição, transcreve-se a seguinte conclusão do acórdão recorrido - sem os destaques do original (fl. 1642):

Assim, em face da Súmula Vinculante nº 8 do STF, do art. 3º da lei 11.457/07 e do disposto acima através do Parecer 1.617/2008, tendo em vista que o crédito foi consolidado em 11/12/2007, tendo se tornado eficaz em 21/12/2007, pela ciência do interessado nesta data, e que houve pagamento parcial da obrigação tributária em tela, verifica-se que o período de 01/1997 a 11/2002 encontra-se fulminado pela decadência nos termos do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional.

Logo, como o acórdão de impugnação está fundamentado em súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, o recurso de ofício não deve ser conhecido.

2 Conclusão

Diante do exposto, vota-se no sentido de NÃO CONHECER do recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci