



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12267.000114/2008-73
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-010.224 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de fevereiro de 2023
Recorrente ROUTE TECNOLOGIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/10/2005

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Deixar o empregador de inscrever na Previdência Social segurados empregados que lhe prestam serviços constitui infração à legislação tributária.

NULIDADE DO LANÇAMENTO.

A nulidade só cabe quando os atos e termos são lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer em parte do recurso voluntário, por este tratar de temas estranhos ao litígio administrativo instaurado com a impugnação ao lançamento. Na parte conhecida, por unanimidade de votos, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ, de fls. 141/146, a qual julgou procedente em parte o

lançamento decorrente do descumprimento de obrigações acessórias do período de apuração compreendido entre 01/01/2002 a 31/10/2005.

Peço vênia para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

Trata-se de Auto de Infração (AI nº 37.125.193-1, CFL 56), lavrado contra a empresa acima identificada, em 18/10/2007, no montante de R\$ 7.170,78.

2. Conforme Relatório Fiscal da Infração (fls. 33/34), a empresa deixou de inscrever os segurados empregados Arnaldo Cruz Meneses (01/01/2002 a 31/10/2003); Bruno de Souza Jordão (01/08/2002 a 05/03/2003); Luis Fernando Domingos Frade (01/01/2002 a 31/10/2005); Renato Duarte Fulche (01/08/2002 a 05/03/2003); Vinicius Bueno Davila (01/01/2002 a 04/02/2003) e Viviane Bueno Davila (14/06/2003 a 01/02/2004). Tal conduta omissiva constitui infração ao artigo 17 da Lei nº 8.213/1991, c/c com o artigo 18, inciso I e parágrafo 1º do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048 de 06/05/1999.

2.1. A multa aplicada foi apurada conforme previsto nos artigos 133 e 134 da Lei nº 8.213/1991, artigos 283, "caput" e § 2º e 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999, atualizada pela Portaria MPS nº 142, de 11/04/2007, publicada no DOU de 12/04/2007, conforme Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fls. 35).

3. Não foram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290, nem a atenuante prevista no artigo 291 do mesmo Regulamento (RPS).

Da Impugnação

O contribuinte foi intimado e apresentou defesa tempestiva, impugna o auto de infração, e fazendo, em síntese, através das alegações a seguir descritas.

DA IMPUGNAÇÃO

4. A interessada manifestou-se às fls. 57/63, trazendo as alegações a seguir reproduzidas em síntese: 4.1. tais pagamentos foram efetuados às pessoas físicas, sem vínculos empregatícios, verdadeiros trabalhadores autônomos e, como tal, inscritos na Previdência Social como segurados contribuintes individuais;

4.2. a presente autuação fere o entendimento contido no item 30 da Ordem de Serviço INSS/DAF nº 171, de 22/08/1997, alterado pela ordem de Serviço INSS/DAF nº 181, de 15/01/1998 de que "havendo a descaracterização de segurado autônomo, inscrito ou não na Previdência Social, não caberá a lavratura de Auto-de-Infração — AI pela não inscrição como segurado empregado.";

4.3. Arnaldo C. Menezes mediante delegação dos sócios, possuía amplos poderes de direção, administração e gerenciamento da empresa, funcionando como verdadeiro preposto destes, de forma totalmente autônoma e independente, não possuindo por conseguinte, um requisito fundamental para que fosse caracterizada a relação empregatícia: A subordinação jurídica;

4.4. Os segurados autônomos Bruno de Souza Jordão e Renato Duarte Fulche, foram empregados da empresa até 31/07/2002, e após esta data prestaram em alguns meses serviços para a empresa, de forma esporádica, tendo em vista que ambos exerciam a função de técnicos de manutenção de radares e não havia a necessidade habitual e permanente de seus serviços;

4.5. em 03/2003, os contratos foram retomados e o trabalho dos técnicos se tornou necessário e permanente, então a empresa novamente os contratou como empregados;

4.6. ressalte-se ainda que neste interregno, quando necessitou dos serviços dos técnicos acima mencionados, tais pagamentos foram corretamente escriturados na conta de despesa "3.1.2.026 — Serviços Prestados por Pessoa Física";

4.7. o mesmo ocorre em relação a segurada Viviane Bueno Davila, apenas diferindo quanto ao período de afastamento que, neste caso, ocorreu entre 06/2003 e 01/2004, ou seja, seis meses;

4.8. o segurado autônomo Vinicius Bueno Davila, recebeu apenas verbas variáveis e não habituais, de forma descontínua, apenas quando havia necessidade de algum serviço extra administrativo, e o mesmo era contratado para sua realização;

4.9. o Sr. Luis Fernando Domingos Frade, considerado como empregado, era na verdade um diretor não empregado, contratado com total autonomia e com o objetivo precípua de aumentar o faturamento da empresa, em razão do grande conhecimento e experiência sobre o modus operandi em que empresas que atuam no mesmo segmento econômico que a Route Tecnologia;

4.10. todos os pagamentos aos segurados contribuintes individuais acima mencionados foram devidamente escriturados na conta de despesa "3.1.2.026 — Serviços Prestados por Pessoa Física";

4.11. requer a improcedência do lançamento consubstanciado no presente Auto de Infração.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente em parte a autuação, conforme ementa abaixo (fl. 141):

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/10/2005

Descumprimento de obrigação acessória.

Constitui infração à legislação previdenciária, deixar o empregador de inscrever na Previdência Social segurados empregados que lhe prestam serviços.

Não cabe autuação por não inscrição de segurado empregado considerado pela empresa em outra categoria, regularmente inscrito na Previdência

Lançamento Procedente em Parte

A parte procedente foi para:

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe, ACORDAM, por unanimidade de votos, os membros dessa Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - Rio de Janeiro — I (RJ), JULGAR, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, **PROCEDENTE EM PARTE**, com retificação da autuação efetuada no valor de R\$ 2.390,26.

Retificar a multa **aplicada** prevista nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/1991, combinado com os artigos 283, inciso II, alínea "b" e 373, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, conforme Relatório Fiscal da Aplicação da Multa (fls. 17), tendo em vista ter sido aplicada a maior.

(...)

16. Em consulta ao sistema de informática da Receita Federal do Brasil, constatei que os segurados Arnaldo Cruz Menezes (CPF 618.241.357-34) e Vinicius Bueno Davila, (CPF/NIT não informado), não constam na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais — CNIS.

(...)

19. Desta forma, retifica-se o auto de infração para o valor de R\$ 2.390,26, que corresponde aos 2 (dois) segurados que não constam no cadastro da Previdência Social.

Do Recurso Voluntário

O Recorrente, devidamente intimado da decisão da DRJ, apresentou o recurso voluntário de fls. 151/155, em que reiterou as alegações apresentadas em sede de impugnação quanto à parte remanescente.

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiya, Relator.

Do Recurso Voluntário

O presente Recurso Voluntário foi apresentado no prazo a que se refere o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e por isso, dele conheço em parte e passo a apreciá-lo.

A recorrente trouxe as seguintes alegações:

Ratificamos, portanto, no presente Auto de Infração, todos os argumentos, documentos e fundamentações apresentadas quando do recurso protocolado naquela Notificação Fiscal.

Passemos, agora, a analisar, de per si, todos os trabalhadores que permanecerem considerados no presente auto.

Arnaldo Cruz Menezes, que o próprio Relatório Fiscal aponta, no item 4, como tendo exercido a "gerência e administração da sociedade".

Conforme afirmado pelo próprio Auditor, nesse mesmo item, Arnaldo Cruz Menezes, foi nomeado para a gerência e administração da sociedade, nomeação esta que se deu mediante alteração contratual, para que constasse na cláusula quarta - 'DA GERÊNCIA E ADMINISTRAÇÃO' – tal delegação de poder.

Da simples leitura da supracitada cláusula, verificamos que Arnaldo C. Menezes, mediante delegação dos sócios, possuía amplos poderes de direção, administração e gerenciamento da empresa, funcionando como verdadeiro preposto destes, de forma totalmente autônoma e independente, não possuindo, por conseguinte, um requisito fundamental para que fosse caracterizada a relação empregatícia: A subordinação jurídica.

Muito pelo contrário, seus poderes abrigavam a representação da empresa, ativa e passivamente, em juízo ou fora dele, perante autoridades públicas e administração direta ou indireta dos governos federal, estadual ou municipal, assinar contratos, títulos de crédito, movimentação bancária, podendo ele ainda constituir procuradores com poderes "ad judicium" e "ad negotia", enfim tudo o mais para o bom exercício da plena gerência.

Portanto, ilustres julgadores, nem de longe existe, em relação ao Sr. Arnaldo C. Menezes, a subordinação jurídica, pressuposto essencial para a caracterização do vínculo empregatício.

Com relação ao segurado autônomo citado no item 4.3, Vinícius Bueno Davila, o absurdo em sua descaracterização é ainda maior, pois ele nunca foi empregado da empresa.

Vinícius Bueno Davila desenvolveu trabalhos esporádicos administrativos de Despachante, tais como, registro de alterações contratuais na JUCERJA, representação junto a órgãos públicos para obtenção de Certidões Negativas e organização de

documentação para a participação da empresa em licitações, enfim trabalhos totalmente eventuais, e sua remuneração era proporcional à complexidade do trabalho a ser executado.

Assim, é totalmente inverídica a afirmação da Fiscalização de que o mesmo era empregado da empresa, e o pior, que recebeu no período de 01/2002 a 02/2003 salário da Notificada. Na verdade, ele recebeu apenas verbas variáveis e não habituais, de forma descontínua, apenas quando havia necessidade de algum serviço extra, administrativo e o mesmo era contratado para sua realização.

(...)

Por outro lado, consta à fl. 38 dos presentes autos, uma planilha elaborada pela fiscalização em que resta evidenciado que tanto Arnaldo Cruz Menezes, quanto Vinícius Bueno Davila receberam 13º e o que denominou-se salário, o que caracteriza a relação de emprego:

02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002	1.1.1.01.001	CAIXA	Comissões	284,70	Dep	Arnaldo Cruz Menezes
02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002			Folha 40%	278,50	Rec	Bruno Souza Jordão
02.398.046/0002-17	12/2002	04/12/2002	1.1.1.01.001	CAIXA	Comissões	1.234,64	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	12/2002	12/12/2002	1.1.1.01.001	CAIXA	Comissões	795,96	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002	1.1.1.01.001	CAIXA	2 parc 13 salario	657,00	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002	1.1.1.01.001	CAIXA	Comissões	455,52	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002			Folha 40%	525,60	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	12/2002	16/12/2002			2 parc 13 salario	348,12	Rec	Vinicius Bueno Davila
02.398.046/0002-17	12/2002	16/12/2002			Folha 60%	417,74	Rec	Vinicius Bueno Davila
02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002			Folha 40%	278,50	Rec	Vinicius Bueno Davila
02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002			Folha 60%	278,50	Rec	Vinicius Bueno Davila
02.398.046/0002-17	12/2002	19/12/2002	3.1.1.01.001	CUSTOS SERVICOS PRESTADOS	PAGTO. DE ACM	1.250,00	Chq	Arnaldo Cruz Menezes
02.398.046/0002-17	1/2003	07/01/2003			Folha 60%	417,74	Rec	Bruno Souza Jordão
02.398.046/0002-17	1/2003	06/01/2003			Folha 40%	278,50	Rec	Bruno Souza Jordão
02.398.046/0002-17	1/2003	06/01/2003	1.1.1.01.001	CAIXA	Folha 60%	788,40	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	1/2003	06/01/2003	1.1.1.01.001	CAIXA	Reembolso plano de saúde	144,00	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	1/2003	21/01/2003	1.1.1.01.001	CAIXA	Folha 40%	525,60	Rec	Luis Fernando Domingos Frade
02.398.046/0002-17	1/2003	21/01/2003			Folha 40%	278,50	Rec	Renato Duarte Fultche
02.398.046/0002-17	1/2003	06/01/2003			Folha 60%	417,74	Rec	Vinicius Bueno Davila
02.398.046/0002-17	1/2003	21/01/2003			Folha 40%	278,50	Rec	Vinicius Bueno Davila
02.398.046/0001-36	2/2003	14/02/2003	1.1.1.01.001	CAIXA	Comissões	531,65	Chq	Arnaldo Cruz Menezes
02.398.046/0001-36	2/2003	14/02/2003	1.1.1.01.001	CAIXA	Comissões	590,00	Chq	Arnaldo Cruz Menezes
02.398.046/0001-36	2/2003	14/02/2003	1.1.1.01.001	CAIXA	Salário	1.250,00	Chq	Arnaldo Cruz Menezes

Cabia à recorrente trazer elementos de prova de forma diametralmente oposta e não simples argumentos retóricos desprovidos de documentos.

Neste sentido, temos o disposto no artigo 16 do Decreto nº 70.235/1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

No mesmo sentido, o Código de Processo Civil:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

(...)

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Em outros termos, era ônus da Recorrente comprovar suas alegações.

Conclusão

Diante do exposto, conheço em parte do recurso voluntário e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya

