



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

Processo n° 12898.000012/2010-46
Recurso n° 999.999 Voluntário
Acórdão n° **2803-004.168 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 11 de março de 2015
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente EDITORA GUANABARA KOOGAN S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO. REQUISITOS DO SEGURADO EMPREGADO, AUSÊNCIA.

São segurados obrigatórios da Previdência Social, na qualidade de segurados empregados, os trabalhadores que prestam serviços à empresa, quando configurados os pressupostos do art. 12, I, “a”, da Lei 8.212/1991.

Pode o Auditor Fiscal desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado, quando preenchidas as condições necessárias. Art. 33, caput da Lei 8.212/1991 c/c o art. 229, § 2º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1999.

Como o Fisco não comprovou todos os requisitos que caracterizam o segurado como empregado, o lançamento não deve prosperar.

CONTRIBUIÇÕES GILRAT.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições a seu cargo para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho GILRAT, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Sustentação oral Advogado Dr Rubem Tadeu C. Perlingeiro, OAB/RJ n° 71.430.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

PRESIDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO NA DATA
DA FORMALIZAÇÃO.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Relator ad hoc na data da formalização.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA (Presidente), RICARDO MAGALDI MESSETTI, AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR, OSEAS COIMBRA JUNIOR, GUSTAVO VETTORATO (Relator), EDUARDO DE OLIVEIRA.

Relatório

Conselheiro Marcelo Oliveira - Relator designado ad hoc na data da formalização

Para registro e esclarecimento, pelo fato do conselheiro responsável pelo relatório ter deixado o colegiado antes de sua formalização, fui designado AD HOC para fazê-lo.

Esclareço que aqui reproduzo o relato deixado pelo conselheiro nos sistemas internos do CARF, com as quais não necessariamente concordo.

Feito o registro.

Trata-se de Recurso Voluntário que manteve o lançamento de créditos oriundos de contribuições ao SAT/GILRAT, incidente sobre diferenças de valores pagos à colaboradores que foram caracterizados como empregados, e não como contribuintes individuais como registrado pela recorrente. O período de lançamento abrange de 01/01/2005 a 31/12/2005.

O Recurso Voluntário alega ser improcedente o lançamento em razão dos seguintes motivos, resumidamente: que a relação entre a recorrente e colaboradores não caracterizaria vínculo empregatício e inconstitucionalidade do SAT/GILRAT.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira - Relator designado ad hoc na data da formalização.

Para registro e esclarecimento, pelo fato do conselheiro responsável pelo voto ter deixado o CARF antes de sua formalização, fui designado AD HOC para fazê-lo.

Esclareço que aqui reproduzo - integralmente - as razões de decidir do então conselheiro, constantes dos arquivos do CARF, com as quais não necessariamente concordo.

Feito o registro.

I - O recurso foi apresentado tempestivamente, conforme supra relatado, atendido os pressupostos de admissibilidade, assim deve o mesmo ser conhecido.

II – Ao que se observa no relatório fiscal, o lançamento foi realizado com base nos pagamentos feitos que caracterizariam a relação de emprego, conforme uma lista de funcionários, cumulado com o termo de acordo trabalhista de firmado entre a recorrente e um único funcionário (Paulo José Petrelli Toledo), que estão juntados no processo conexo (12890000122010-46) A relação entre a recorrente e demais colaboradores não receberam qualquer demonstração probatória além da afirmação de pagamentos contínuos e atividade fim.

Após a leitura dos autos, verifica-se que efetivamente para fins de caracterização de vínculo empregatício somente há elementos de prova para o Sr. Paulo José Petrelli Toledo, em razão de acordo judicial individual entre a recorrente e tal colaborador, inclusive conforme juntado nos autos, tais contribuições já foram pagas. Entretanto, tal acordo não pode emanar efeitos à terceiros (art. 472, do CPC). Na indicada lista anexa, demonstra que os pagamentos aos supostos empregados não eram contínuos, bem como pelos documentos trazidos pela Recorrente os colaboradores prestam serviços a outras empresas (Declarações de Ajuste de Imposto de Renda e outros)

Tais fatos por si, já demonstram a ausência das características da relação de emprego, na forma do art. 144, da CLT, subordinação, habitualidade e relação personalíssima. Para manter o lançamento deveria ter sido trazido maiores elementos, que suplantassem as provas trazidas pela parte.

Conforme o que dispõe o art. 142, do CTN, c/c art. 33 e 37 da Lei n. 8.212/2010, o lançamento tributário deve ser demonstrar claramente quais são os seus fundamentos fáticos e jurídicos, sob pena de nulidade. Isso inclui o ônus probatório da Administração em trazer elementos probantes e legais que subsidiem a constituição do crédito tributário, para em um segundo momento demonstrar de forma clara o fenômeno da subsunção da norma aos eventos por eles representados (art. 9º, do Dec. 70.235/172). O lançamento objeto

da decisão recorrida deve preencher os requisitos da legalidade impostos pelo art. 142, do CTN, bem como da legislação ordinária, em especial o art. 33 e 37 da Lei n. 8.212/1991 e Decreto n. 70.235/1971. Tais determinações são necessárias inclusive para que haja o real respeito à garantia de contraditório e ampla defesa e ao devido processo legal (art. 5, LV da CF/1988)

“sendo, o lançamento, o ato através do qual se identifica a ocorrência do fato gerador, determina-se a matéria tributável, calcula-se o montante devido, identifica-se o sujeito passivo e, em sendo o caso, aplica-se a penalidade cabível, nos termos da redação do art. 142 do CTN, certo é que do documento que formaliza o lançamento deve constar referência clara a todos estes elementos, fazendo-se necessário, ainda, a indicação inequívoca e precisa da norma tributária impositiva incidente” (PAUSEN, Leandro. Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência. 3ª ed., Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2001, p. 706).

Pelas razões acima, observa-se que a norma individual e concreta em que não demonstra todas as suas facetas, prejudica a sua aplicação e a possibilidade de defesa do contribuinte perante o Fisco (art. 59, I, do Dec. 70.235/1972). A deficitária construção da norma individual e concreta do tributo ou da sanção, algo além da mera formalidade extrínseca do ato de constituição do crédito, afetando o seu âmago. Conforme jurisprudência do Conselho de Contribuintes:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO EX OFFICIO — É nulo o Ato Administrativo de Lançamento, formalizado com inegável insuficiência na descrição dos fatos, não permitindo que o sujeito passivo pudesse exercitar, como lhe outorga o ordenamento jurídico, o amplo direito de defesa, notadamente por desconhecer, com a necessária nitidez, o conteúdo do ilícito que lhe está sendo imputado. rata-se, no caso, de nulidade por vício material, na medida em que alta conteúdo ao ato, o que implica inoccorrência da hipótese reincidência." (1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Recurso nº132.213 — Acórdão nº101-94049, Sessão de 06/12/2002, unânime)

Dessa forma, está claro que com meras alegações circunstanciais, e com os documentos probantes na forma apresentada nos autos, não se poderia constituir o crédito tributário impugnado contra a Recorrente.

Os elementos trazidos nos autos apenas fundamentam o lançamento com base aos pagamentos ao Sr. Paulo José Petrelli Toledo, o qual foi considerado não litigioso e informado pago pela parte. Não sendo objeto do recurso e do crédito remanescente cobrado.

Por final, quanto à suposta inconstitucionalidade de tal aplicação das contribuições é vedado aos Conselheiros do CARF-MF afastarem a aplicação da lei ou decreto sob tal argumento, salvo nas exceções expressas dos artigos 62 e 62-A, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF-MF.

Conclusão

Isso posto, meu voto é para CONHECER O RECURSO VOLUNTÁRIO, CONCEDENDO TOTAL PROVIMENTO, no sentido de reformar a decisão *a quo* e cancelar o lançamento

Foi assim que o conselheiro votou na sessão de julgamento, conforme registro.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Relator ad hoc na data da formalização