



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

Processo nº 13507.000250/2007-75
Recurso nº 156.160 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.601 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de setembro de 2009
Matéria Caracterização Segurado Empregado: Contribuinte Individual
Recorrente MUNICÍPIO DE FÁTIMA - PREFEITURA MUNICIPAL
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2006 a 30/06/2006

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CUSTEIO -
DESCARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO PACTUADO-

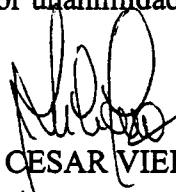
É atribuída à fiscalização da SRP a prerrogativa de, seja qual for a forma de contratação, desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurados empregados do Município contratante, exclusivamente para fins de recolhimento da contribuição previdenciária, desde que presentes os requisitos do art. 12, I, "a", da Lei n. 8.212/91.

Os elementos caracterizadores do vínculo empregatício estão devidamente demonstrados no relatório fiscal da NFLD.

Recurso Voluntário Negado

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, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente


BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS
Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros, Leôncio Nobre de Medeiros (Suplente), Leonardo Henrique Pires Lopes, Damião Cordeiro de Moraes, Edgar Silva Vidal (Suplente) e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra o órgão público acima identificado, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos empregados, à do contribuinte individual, à da empresa e à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 33 a 43), o débito se refere aos seguintes levantamentos: CIN – remuneração de contribuintes individuais não declarados em GFIP; CE – Caracterização de empregado não declarados em GFIP; FRE – Remuneração de transportadores autônomos não declarados em GFIP (frete); FPG – folha de pagamento dos servidores declarados em GFIP; FPN – folha de pagamento dos servidores não declarados em GFIP e GLO – glosa do salário família dos servidores.

A autoridade lançadora informou as razões pelas quais entendeu que as pessoas físicas que prestaram serviços à prefeitura na condição de contribuinte individual são, na verdade, empregados da recorrente, esclarecendo que verificou-se a presença dos requisitos necessários ao enquadramento/caracterização do trabalhador na categoria de segurado empregado.

Expõe os motivos pelos quais glosou o salário-família e informa que a responsabilidade pela arrecadação e recolhimento da contribuição ao SEST e SENAT devida pelos transportadores autônomos é da pessoa jurídica tomadora dos seus serviços, no caso, a Prefeitura notificada.

Traz um quadro para demonstrar as rubricas da folha de pagamento sobre as quais incidem contribuição previdenciária, apurando a diferença entre os valores declarados e os não declarados em GFIP.

A Prefeitura notificada impugnou o débito via peça de fls. 124 a 127 e a Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 04.401.4/0148/2007 (fls. 131 a 137), julgou a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD procedente.

Inconformada com a decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (143 a 146), repetindo as alegações trazidas na defesa.

Reitera que o débito apontado é excessivo, uma vez que fora apurado sobre determinadas parcelas que não admitem a incidência previdenciária.

Reafirma que o agente fiscalizador não atentou ao regime jurídico que rege o vínculo entre a Municipalidade e seus servidores, qual seja, o regime estatutário, e caracterizou inadequadamente como servidor quem não é, pois são pessoas contratadas sem o devido concurso público, e esclarece que qualquer valor pago a essas pessoas não tem natureza salarial, mas sim indenizatórias.

Sustenta que a base de cálculo utilizada na apuração do débito decorrente da prestação de serviços de transporte foi superior à prevista na legislação, qual seja, 20% do

valor do contrato e observa que a decisão combatida reconhece que o percentual incidente deve corresponder a 20% da remuneração paga, o que não foi observado pela fiscalização.

Assevera que não procede a afirmativa de que a municipalidade tenha deixado de declarar as contribuições dos transportadores autônomos e dos contribuintes individuais, pois prestou todas as informações acerca dos seus servidores efetivos e prestadores de serviço.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Feira de Santana informa, à fl. 190, que, apesar de a recorrente ter ingressado com pedido de parcelamento da NFLD em tela, que se encontra no aguardo do deferimento, os autos deveriam ser encaminhados ao Conselho de Contribuintes para julgamento, uma vez que houve recurso administrativo.

É o relatório.



Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice para o seu conhecimento.

Inicialmente, a recorrente alega que o débito apontado é excessivo, uma vez que fora apurado sobre determinadas parcelas que não admitem a incidência previdenciária e que não procede a afirmativa de que a municipalidade tenha deixado de declarar as contribuições dos transportadores autônomos e dos contribuintes individuais, pois prestou todas as informações acerca dos seus servidores efetivos e prestadores de serviço.

Porém, a notificada não prova o alegado. Não juntou GFIPs para demonstrar que prestou todas as informações acerca dos seus servidores e nem aponta quais as rubricas consideradas no cálculo do lançamento que, conforme entende, não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Já a fiscalização demonstrou, nos relatórios que integram a NFLD, quais as parcelas integrantes do salário de contribuição que não foram declaradas em GFIP, e lista os contribuintes individuais e transportadores autônomos que prestaram serviços à prefeitura e não constam das GFIPs.

Todas as alegações feitas pela recorrente poderiam ser comprovadas por meio da juntada de prova documental pela notificada, conforme disposto no relatório IPC (fls. 02/03) e ressaltando que o contribuinte ainda dispunha do prazo de recurso para a apresentação de outros elementos.

Porém, a empresa não trouxe outros elementos para serem analisados por este Conselho. Apenas alega, mas não prova, que prestou todas as informações acerca dos seus servidores efetivos e prestadores de serviço e que a base de cálculo utilizada pela fiscalização está equivocada.

Porém, não basta alegar. A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados, sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar. E a convicção da autoridade julgadora advém, no processo administrativo fiscal, dos elementos probatórios carreados pela fiscalização e pela recorrente. Daí a necessidade de se juntar aos autos elementos comprobatórios dos fatos alegados.

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.

Da mesma forma, não procede a alegação de que a base de cálculo utilizada na apuração do débito decorrente dos contratos de prestação de serviços de transporte foi superior à prevista na legislação.

Verifica-se, do Relatório de Lançamento (fl. 17), que a alíquota de 20 % aplicada está em consonância com a legislação que trata da matéria, em especial o § 4º, do art. 201, do Decreto 3.048/99, e o art. 69, §§ 2º e 4º, da IN 03/05.

A notificada argumenta, ainda, que o agente fiscalizador não atentou ao regime jurídico que rege o vínculo entre a Municipalidade e seus servidores, qual seja, o regime estatutário, e caracterizou inadequadamente como servidor quem não é, pois são pessoas contratadas sem o devido concurso público, e esclarece que qualquer valor pago a essas pessoas não tem natureza salarial, mas sim indenizatórias.

No entanto, cumpre esclarecer que, ao contrário do que entende a recorrente, desde que presentes os requisitos do art. 12, I, "a", da Lei n.º 8.212/91, pode sim o AFPS desconsiderar a contratação do segurado como contribuinte individual, para considerá-lo como empregado do Município, exclusivamente para fins de recolhimento da contribuição previdenciária, pois houve a ocorrência do fato gerador.

A fiscalização demonstrou, no relatório fiscal, a existência da não-eventualidade, da subordinação, da pessoalidade e da remuneração.

Observe-se que a recorrente não nega a presença desses requisitos na relação jurídica existente entre o Município e as pessoas físicas prestadoras dos serviços, mas apenas entende que essas pessoas apontadas pela fiscalização não podem ser empregadas do Município pois foram contratadas sem o concurso público.

Vale ressaltar que a matéria aqui tratada já foi objeto do Parecer da Consultoria Jurídica, nº 1.544/98, cujos trechos transcrevemos a seguir:

EMENTA:

DIREITO CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. Instituição do regime próprio de previdência do Estado de Roraima. Cooperativa de Trabalho. Descaracterização. Enquadramento dos trabalhadores como autônomos. Precedentes.

(...)

16. No tocante às NFLD referentes à incidência de contribuição social cujos fatos geradores são o pagamento aos autônomos, qualificados como empregados, colaciona-se o entendimento já exposto nos precedentes supra-mencionados desta Consultoria.

(...)

26. De tal princípio decorre que mesmo sendo nulo o ato de contratação de autônomos, houve a ocorrência do fato gerador da contribuição social para a seguridade social a cargo das empresas incidentes sobre a folha de salários, bem como a cargo dos trabalhadores.

27. Para o direito Tributário, havendo a ocorrência do fato gerador, tem-se nascida a obrigação tributária. Destarte, ocorrido o recebimento da remuneração, o contribuinte deve recolher o referido encargo previdenciário.

28. Não é possível a equiparação de autônomos a servidores públicos. Todavia, é possível que a fiscalização não reconheça como válido o ato de contratação de autônomos. Assim, como houve remuneração paga ao trabalhador contratado, ocorrerá o fato gerador da contribuição social para a seguridade social incidente sobre a folha de salários, nos termos do artigo 195, inciso I, da Constituição da República.

(...)

39. Portanto, não é a caracterização do dito cooperado como segurado especial que autoriza a constituição do crédito tributário, mas sim a constatação por parte do INSS de tais pessoas que desempenham o trabalho de forma subordinada. Diante dessa realidade, como já dito, com base no princípio da primazia da realidade que norteia as relações trabalhistas é que se identifica a hipótese constitucional da incidência da norma ao fato para fins de nascimento da obrigação tributária principal.

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa em caráter não-eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado; (grifos editados).

Assim, a fiscalização não equiparou os autônomos a servidores públicos, como entendeu de forma equivocada a recorrente, mas apenas descaracterizou o vínculo pactuado entre o órgão público notificado, tomador de serviços, e as pessoas físicas prestadoras de serviço e caracterizou-as como empregadas da recorrente, tendo em vista a realidade fática constatada durante a ação fiscal desenvolvida na tomadora.

Como já exposto acima, a fiscalização constatou a ocorrência de todos os requisitos necessários para a caracterização da relação de emprego, exigidos pelo art. 12, I, "a" da Lei nº 8.212/91 c/c art. 9.º, I, "a", do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, quais sejam, a não-eventualidade (habitualidade), a remuneração e a subordinação.

Aplica-se portanto, ao caso, o artigo 9º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que considera nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos nela contidos

E como o parágrafo 2.º do art. 229 do Decreto 3.048/99, permite ao Auditor Fiscal desconsiderar o vínculo pactuado, a Auditoria, ao verificar a ocorrência dos requisitos da relação de emprego, agiu em conformidade com ditames legais e enquadrando corretamente os trabalhadores como empregados da notificada para efeitos da legislação previdenciária.

Esse enquadramento será automático sempre que estiverem presentes, na prestação do serviço, os pressupostos da relação de emprego, quais sejam, a remuneração, a habitualidade e a subordinação, porque a lei assim determina, mesmo que no contrato formalizado entre as partes esteja definido de forma diversa, pois a relação de emprego não é aferida pelos elementos formais do ajuste, mas do conteúdo emergente de sua execução.

E, segundo o Ministro Carlos Veloso “Corre em favor do ato administrativo a presunção da legitimidade. Assim, se o lançamento fiscal previdenciário aponta a existência de empregados e não trabalhadores autônomos, cumpre ao contribuinte ilidir, mediante prova, essa presunção” (TRF AC. 101.404-MG, Min. Carlos Veloso – DJU 05/09/85, pág. 14800).

Dessa forma, o agente fiscal, ao constatar a existência dos elementos caracterizadores da relação de emprego e a falta do recolhimento da contribuição devida incidente sobre a remuneração paga a segurados empregados, lavrou corretamente a presente NFLD.

Pelo exposto, concluo que a NFLD foi lavrada corretamente, de acordo com as normas vigentes, estando a Previdência Social no direito de constituir e lançar o presente crédito.

Nesse sentido e

CONSIDERANDO tudo o mais que dos autos consta;

VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Sala das Sessões, em 28 de setembro de 2009



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora