



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

Processo n° 13605.000124/2010-16
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2803-003.775 – 3ª Turma Especial
Sessão de 04 de novembro de 2014
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Embargante CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE DO MÉDIO PIRACICABA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO.

Constatada a possível existência de obscuridade, omissão ou contradição no Acórdão exarado pelo CARF correto o acolhimento dos embargos de declaração visando sanar o questionamento apontado.

Esclarecidas as alegações do contribuinte quanto às possíveis omissões, obscuridades e erro material.

Mantida a decisão embargada sem efeitos modificativos.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, nos termos do voto do relator para esclarecer as alegações do contribuinte quanto às possíveis omissões, obscuridades e erro material, mantendo o resultado da decisão embargada.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira, Amilcar Barca Teixeira Junior e Ricardo Magaldi Messetti.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração contra o Acórdão 2803003.256 - 3ª Turma Especial, Segunda Seção de Julgamento, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, interposto por Consórcio Intermunicipal de Saúde do Médio Piracicaba - CISMEPI contra a Fazenda Nacional, alegando omissão, obscuridade e erro material, pois deixou de abordar:

1) nada disse sobre a decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) invocada pela embargante, decisão que estabelece a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, independentemente de ter havido ou não pagamento;

2) os valores pagos pela embargante aos profissionais médicos credenciados não são relativos a uma prestação de serviços destes à empresa. Entendeu o STJ no julgamento do Recurso Especial nº 874.179/RJ pela não incidência da contribuição previdenciária sobre verbas pagas pelas seguradoras de saúde aos profissionais médicos credenciados que prestam serviços a pacientes segurados. O caso da embargante é praticamente o mesmo, com a diferença de que ela não recebe dos pacientes pelos serviços prestados pelos médicos. É como se fosse uma operadora de plano gratuito de assistência à saúde, financiado pelos municípios integrantes do consórcio;

3) os médicos não são contratados como trabalhadores assalariados ou autônomos normais. Eles são credenciados por meio de processo licitatório. Eles recebem apenas pelos procedimentos realizados no mês em seus consultórios, sem qualquer tipo de subordinação ao Cismepi;

4) há erro material. Não foi analisada a alegação da embargante de duplicidade de recolhimento sob a justificativa de que no presente processo se discute apenas a obrigação acessória, e não a contribuição de 11% que deixou de ser retida. Não é devida a contribuição. Também, não foi analisado os juros de mora.

Por fim, requer que sejam acolhidos os embargos e providos, inclusive com efeitos modificativos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

Trata-se de embargos de declaração tempestivo em razão da embargante supracitada alegar omissão, obscuridade e erro material do Acórdão guerreado.

O Regimento Interno do CARF, Portaria MF/GM 256, de 22 de junho de 2009, prevê no art. 65 e seguintes o manejo de embargos declaratórios contra seus julgados que restarem omissos, obscuros ou contraditórios em algum de seus termos, sendo estes os requisitos indeclináveis para seu acatamento.

Assim sendo, reconhece-se os embargos do contribuinte no sentido de se analisar e esclarecer suas razões.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração e da Multa Aplicada (fls. 33/35), trata-se de infração ao disposto no inciso I do artigo 32 da Lei 8.212/91 c/c o § 9º, inciso I do artigo 225 do Regulamento da Previdência Social RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, por ter a CISMEPI deixado de incluir em suas folhas de pagamento os segurados contribuintes individuais discriminados no Anexo I de fls. 36/46.

A decisão embargada, por unanimidade de votos negou provimento ao recurso voluntário do contribuinte. São termos da decisão:

(...)

DECADÊNCIA

Quanto à decadência, o contribuinte foi cientificado da autuação fiscal em 17/03/2010. A autuação se refere ao período de 01/2005 a 12/2005, conforme relatório fiscal da infração e da multa aplicada, como também, planilha anexo I.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de nº 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional,

aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei 8.212/91, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Contudo, em se tratando de lançamento de ofício para aplicar penalidade pecuniária (multa isolada por descumprimento de obrigação acessória), previsto no art. 149, inciso VI do CTN, há que se observar sempre a regra do art. 173, inciso I do CTN, incluindo o parágrafo único desse artigo.

Assim estabelece o art. 173 do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

No presente caso o contribuinte foi cientificado da autuação em 17/03/2010. A autuação se refere ao período de 01/2005 a 12/2005. Para a competência mais remota 01/2005, a contar de 01 de janeiro de 2006 fluiria o prazo decadencial para o lançamento em 01 de janeiro de 2011.

Assim, não há que se falar em decadência.

OBRIGAÇÃO DE PREPARAR FOLHA DE PAGAMENTO
Consta do relatório fiscal da infração e da multa aplicada (proc. 13605.000124/2010-16, Debcad 37.270.718-1), fls. 33/35, que a autuação se deu contra o Consórcio Intermunicipal de Saúde do Médio Piracicaba - CISMEPI.

De acordo com o estatuto é uma a associação civil sem fins lucrativos, de direito privado, composta pelos municípios de Bela Vista de Minas, João Monlevade, Nova Era, Santa Bárbara, São Domingos do Prata, Catas Altas e Rio Piracicaba, destinando-se à organização do Sistema Micro Regional de Saúde dentro da área de jurisdição dos municípios consorciados.

A autoridade fiscal constatou que a empresa remunerou a diversos contribuintes individuais da área de saúde (médicos, outros), inclusive assessoria jurídica (Geraldo Elias da Silva), assessoria contábil (Willian Soares Magalhães), serviços de artes plásticas (Vinicius de Souza), assessoria do trabalho (Marcelo Arinos Drumond Junior) e outros, fls. 36/46, por recibo de pagamento a autônomo – RPA e em nota de empenho, sem incluí-los na sua folha de pagamento.

De acordo com a Lei 8.212/91, art. 32, inciso I, combinado com o art. 225, inciso I e § 9º, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, a empresa é obrigada a preparar folha de pagamento com a discriminação das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço.

Os pagamentos foram identificados na análise das notas de empenho apresentadas para o ano de 2005 e estão relacionados no anexo I. A empresa adota o sistema de contabilidade pública com as prestações de contas analisadas pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. A empresa não incluiu em folha de pagamento e GFIP os nomes e valores pagos aos contribuintes individuais em comento.

Foi aplicada multa no valor mínimo, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30/12/2009, observando o disposto no art. 32, inciso I, art. 92 e art. 102 da Lei 8.212/91 e art. 283, inciso I, alínea "a", e art. 373 do RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Consta do processo nº 13605.000125/2010-52 (DEBCAD: 37.270.719-0) que o estatuto do Consórcio – CISMEPI, fl. 11/18, tem como finalidade a organização do Sistema Micro Regional de Saúde que compreende a implantação e/ou desenvolvimento das ações, preventivos e assistenciais de abrangência local, dentre outros (art. 10º) e como atribuições, desenvolver atividades, implantar e manter serviços no âmbito micro regional, e outros objetivos definidos pelo Conselho de Prefeitos, dentre outros (incisos V, VII e VIII do art. 11), com recursos de repasse por serviços de assistência prestados fora do âmbito do consórcio, auxílios, contribuições e subvenções por entidades públicas e privadas (incisos III, IV do art. 12). Ao município inadimplente com suas obrigações financeiras perante o CISMEPI por mais de 60 (sessenta) dias será automaticamente suspenso o uso de bens e serviços da entidade, até a regularização da inadimplência (§ 4º do art. 12).

Como se pode notar do estatuto a CISMEPI é uma associação voltada para prestar serviços de saúde à população dos municípios conveniados.

Os médicos credenciados são contratados pela CISMEPI para prestar serviços a ela no atendimento à população dos municípios conveniados. Assim, são segurados contribuintes individuais a seu serviço, havendo obrigação de retenção e

recolhimento da contribuição de 11% sobre a remuneração dos serviços prestados.

A lei 8.212/91, que trata do Plano de Custeio da Seguridade Social, considera empresa para fins das contribuições sociais a sociedade que assume o risco de atividade econômica, com fins lucrativos ou não, assim como, a associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, nos termos do art. 15 e parágrafo único, como segue:

Art. 15. Considera-se:

I - empresa - a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional;

II - (...)

Parágrafo único. Equipara-se a empresa, para os efeitos desta Lei, o contribuinte individual em relação a segurado que lhe presta serviço, bem como a cooperativa, a associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, a missão diplomática e a repartição consular de carreira estrangeiras. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

A empresa é obrigada a recolher as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados contribuintes individuais a seu serviço, nos termos do art. 30, inciso I, alínea "b" da Lei 8.212/91 c/c art. 283, inciso I, alínea "a" do Decreto 3.048/99, e art. 4º da Lei 10.666/03.

Desse modo, não há que se falar que os médicos credenciados não são segurados a serviço da empresa (Consórcio), pois houve pagamento de remuneração pelos serviços prestados, conforme notas de empenhos mencionadas nos autos. Não há na legislação distinção de serviços prestados por pessoa física da área de saúde em relação às demais categorias profissionais.

Assim sendo, é contribuição a cargo da empresa (Consórcio) destinada a Seguridade Social os 20% sobre remunerações pagas ou creditadas a qualquer título aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços, nos termos do art. 22, inciso III, da lei 8.212/91.

A empresa (Consórcio) remunerou seus prestadores de serviços pessoa física da área de saúde e demais áreas conforme consta dos autos. Se não fosse remuneração pelos serviços, então seria por liberalidade. Ainda assim, estaria alcançada pelo conceito de remuneração paga ou creditada a qualquer título, constante no dispositivo legal.

Diante do exposto, há incidência da contribuição prevista no art. 22, inciso III da lei 8.212/91, para todo prestador de serviço pessoa física, inclusive da área de saúde (médicos e outros).

São segurados obrigatórios da Previdência Social na qualidade de contribuinte individual as pessoas físicas que prestam serviços em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, ou que exerce, por conta própria, atividade econômica com fins lucrativos ou não, estando incluído os profissionais da área de saúde (médicos), nos termos do art. 12, inciso V da Lei 8.212/91.

Do mesmo modo, a empresa é obrigada a preparar folha de pagamento com a discriminação das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, inclusive dos contribuintes individuais, nos termos do art. 32, inciso I da Lei 8.212/91, combinado com o art. 225, inciso I e § 9º, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

A empresa (Consórcio) deve, também, reter e arrecadar o valor da contribuição de 11% sobre a remuneração paga aos contribuintes individuais, como quer o art. 4º da MP 83/2002, convertida da Lei 10.666/2003, c/c o art. 216, inciso I, alínea "a" do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999.

Ficou constatado pela fiscalização que a empresa (Consórcio) remunerou a diversos contribuintes individuais, inclusive médicos credenciados, através de recibos de pagamento a autônomo – RPA, identificados nas notas de empenho apresentadas para o ano de 2005. Consta no anexo I, a competência, nota de empenho, nome do prestador do serviço, tipo de serviço prestado, valor pago, fls. 36/46.

MULTA DE VALOR FIXO A penalidade aplicada em comento é de multa de valor fixo. A exclusão, atenuação e/ou relevação só seria possível se a infração fosse corrigida na integralidade e dentro do prazo legal, o que não ocorreu.

Não há aplicação de juros de mora na autuação em epígrafe, como quer o recorrente. Destarte, não há que se falar em impossibilidade de defesa da recorrente neste ponto.

Do mesmo modo, não há equívoco no cálculo da multa por ser de valor fixo e com previsão legal, conforme consta dos autos.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 115, todos do CTN, com a descrição da infração e dispositivo legal infringido, o valor da multa aplicada e sua fundamentação legal, período apurado, relatório fiscal da infração e da aplicação da multa, Instrução para o Contribuinte – IPC; e demais informações constantes dos autos, bem como, lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o artigo 33 da Lei 8.212/91.

CONCLUSÃO Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

DECADÊNCIA

Como consta da decisão recorrida, quanto à decadência, em se tratando de lançamento de ofício para aplicar penalidade pecuniária (multa isolada por descumprimento de obrigação acessória), previsto no art. 149, inciso VI do CTN, há que se observar sempre a regra do art. 173, inciso I do CTN.

O contribuinte foi cientificado da autuação em 17/03/2010. A autuação se refere ao período de 01/2005 a 12/2005. Para a competência mais remota 01/2005, a contar de 01 de janeiro de 2006 fluiria o prazo decadencial para o lançamento em 01 de janeiro de 2011. Destarte, o período da autuação não está decadente.

Não se aplica ao caso em epígrafe a decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) que estabelece a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, independentemente de ter havido ou não pagamento, pois a autuação em comento se refere a descumprimento de obrigação acessória e não obrigação principal.

OBRIGAÇÃO DE PREPARAR FOLHA DE PAGAMENTO

Consta do relatório fiscal da infração, fls. 33/35, e da decisão embargada que a CISMEPI é uma associação civil composta por municípios. Contrata médicos e clínicas para atendimento especializado não disponível na linha geral do SUS. Os médicos são remunerados por RPA (Recibos de Pagamento a Autônomos) e nota de empenho, sem desconto exigido por lei, e por definição legal se enquadram na categoria de segurados obrigatórios da Previdência Social como contribuintes individuais, nos termos do art. 12, inciso V da Lei 8.212/91.

Assim sendo, não há que se falar que os médicos não são contratados como trabalhadores autônomos. Não importa a forma de contratação, se por credenciamento ou por meio de processo licitatório. Eles recebem da CISMEPI pelos procedimentos realizados no mês, inclusive nos seus consultórios.

No Anexo I a fiscalização apresenta planilha com relação nominal dos segurados contribuintes individuais identificados com cópias por amostragem. Refere-se a pagamento de médicos e outros (assessorias jurídica, contábil, do trabalho, outros).

A CISMEPI deixou de preparar folha de pagamento com a discriminação das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, infringido o disposto no art. 32, inciso I, combinado com o art. 225, inciso I e § 9º, do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

A embargante alega que os valores pagos aos profissionais médicos credenciados não são relativos a uma prestação de serviços. Todavia, não apresenta prova de suas argumentações.

Não pode ser aplicado ao caso em epígrafe, por se tratar de caso diferente e sem relação, o entendimento do STJ no julgamento do Recurso Especial nº 874.179/RJ pela não incidência da contribuição previdenciária sobre verbas pagas pelas seguradoras de saúde aos profissionais médicos credenciados que prestam serviços a pacientes segurados. A embargante não demonstra ser seguradora de saúde. Do mesmo modo, não demonstra ser uma

operadora de plano gratuito de assistência à saúde financiado pelos municípios integrantes do consórcio.

A associação composta por municípios equipara-se à empresa para fins das obrigações legais com as contribuições sociais, nos termos do art. 15, parágrafo único, da Lei 8.212/91. É obrigada a recolher as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados contribuintes individuais a seu serviço, nos termos do art. 30, inciso I, alínea “b” da Lei 8.212/91 c/c art. 216, inciso I, alínea “a” do Decreto 3.048/99, e art. 4º da Lei 10.666/03, bem como, 22, inciso III, da lei 8.212/91.

É obrigação legal da CISMEPI arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo, nos termos do art. 4º da Lei 10.666/03.

Desse modo, não há que se falar em erro material e que não houve análise da alegação da embargante de duplicidade de recolhimento da contribuição de 11% sobre a remuneração de contribuintes individuais que deixou de ser retida pela CISMEPI. A contribuição é devida e a CISMEPI não fez a retenção. Se não houve a retenção legal nem o cumprimento da obrigação acessória não há que se falar em duplicidade de algo que não foi retido nem recolhido. A embargante não demonstra possível duplicidade de recolhimento alegada.

MULTA

Menciona o contribuinte no recurso voluntário:

(...)

Como já foi exhaustivamente demonstrado, a sanção imposta ao contribuinte pelo inadimplemento descoberto por lançamento de ofício é a do antigo art. 35 da Lei nº 8.212/91 (multa que ia de 24% ate 100%), substituído pelos arts. 35-A de tal Lei e 44 da Lei nº 9.430/96 após a edição da MP 449/2008 (multa que hoje é de 75%). Portanto, a comparação a se fazer é apenas entre esses dispositivos, incorrendo o Fisco em flagrante erro ao ter incluído, para efeitos de comparação, a multa do art. 32, § 5º, da Lei nº 8.212, como mostra o Anexo II do auto de infração.

Tal comparação equivocada gerou valor a maior para o período de janeiro de 2005. O valor da multa calculado pelo Fisco em tal período foi de R\$ 2.271,33, que corresponde a 75% da contribuição supostamente incidente, no valor de R\$ 3.028,44.

Mas, para o período de janeiro de 2005, deveria o Fisco multiplicar o valor da suposta contribuição não declarada, no caso, R\$ 3.028,44, por 24% (percentual previsto no art. 35 da Lei nº 8.212/91), sendo a multa relativa a tal período de R\$ 726,82, conseqüentemente devendo haver a retificação para este valor.

Como consta da relatório fiscal e da decisão embargada a multa aplicada não se refere aos artigos 32, 35 e 35-A da Lei 8.212/91. Foi aplicada multa no valor mínimo, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30/12/2009, observando o disposto no art. 32, inciso I, art. 92 e art. 102 da Lei 8.212/91 e art. 283, inciso I, alínea "a", e art. 373 do RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99. Os valores expressos em moeda corrente na Lei 8.212/91 serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos termos do art. 102 da Lei 8.212/91. Destarte, sem fundamento o argumento da embargante de que não foi analisado os juros de mora. A autuação fiscal não se refere a juros de mora.

Os embargos de declaração não servem para rediscutir os fundamentos já repelidos pelas decisões anteriores.

As argumentações desprovidas de prova não são suficientes para a desconstituição da autuação fiscal.

Esclarecidas as alegações do contribuinte quanto às possíveis omissões, obscuridades e erro material. Mantida a decisão embargada sem efeitos modificativos.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em acolher os embargos de declaração para esclarecer as alegações do contribuinte quanto às possíveis omissões, obscuridades e erro material, mantendo o resultado da decisão embargada.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima