

1965



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

Processo nº 15936.000104/2007-15
Recurso nº 147.694 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.251 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2009
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente COMERCIAL AUTO ADAMANTINA LTDA.
Recorrida DRP/PRESIDENTE PRUDENTE/SP

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 11/10/2005

NÃO INSCRIÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO. INFRAÇÃO.

Constitui infração deixar de promover a inscrição de segurado empregado junto a Previdência Social, na forma estabelecida pela Legislação.

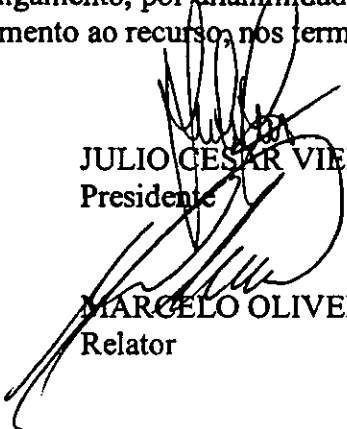
Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'H' or 'K' shape.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'P' or 'R' shape.

ACORDAM os membros da **3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária** da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e no mérito negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente

MARCELO OLIVEIRA
Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Edgar Silva Vidal (Suplente), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Presidente Prudente / SP, Decisão-Notificação (DN) 21.021.0/0057/2006, fls. 04018 a 04025, que julgou procedente a autuação, efetuada pelo Auto-de-Infração (AI), por descumprimento de obrigação tributária legal acessória, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 01 a 08, a autuação refere-se à recorrente não ter inscrito segurado empregado na Previdência Social.

Os motivos que ensejaram a autuação estão descritos no RF e nos demais anexos do AI.

Em 28/06/2005 foi dada ciência à recorrente do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD), fls. 11 e 017.

Em 11/10/2005 foi dada ciência à recorrente da autuação, fls. 001.

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 062 a 0112, acompanhada de anexos.

A DRP analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 04032 a 04082, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

O prazo decadencial deve ser de cinco anos;

É comum os contadores prestarem serviços fiscais, contábeis, de pessoal, sem relação de emprego;

O fato de seu contador autônomo ter atuado como preposto em reclamação trabalhista e ter atendido a fiscalização ou assinado os livros contábeis (sua atribuição) não caracteriza a relação de emprego, e não pode o agente fiscal, utilizando-se de presunções não comprovadas, concluir qual pessoa é empregado, tal ato é privativo da justiça do trabalho, sendo nulo ato que ofenda tal atribuição legal e constitucional;

Utiliza serviços contábeis de forma terceirizada, sem vínculo empregatício;

O art. 116 do CTN, com a alteração da LC 104/01, em seu parágrafo único, estabelece a desconsideração dos atos jurídicos pela autoridade administrativa, mas ainda depende de regulamentação;

Conforme declaração do próprio contador, o mesmo, é prestador de serviço terceirizado e autônomo, com vários clientes e escritório próprio em local diverso da defendente, assim, não vê como possa ser validada a autuação;

Sendo o contador contribuinte individual, com número de inscrição, não poderia ter duas inscrições contador autônomo e empregado;

A recorrente afirma, ainda, que a exigência de SAT, terceiros, Multa e Juros são ilegais e inconstitucionais;

Pede pela improcedência ou retificação da autuação.

Posteriormente, a DRP enviou o processo ao Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Quanto às preliminares, a recorrente afirma que a fiscalização não possui competência para a desconsideração do pacto firmado entre ela e o segurado.

A legislação vigente esclarece a questão.

Decreto 3.048/1999:

Art.229. O Instituto Nacional do Seguro Social é o órgão competente para:

...

§2ºSe o Auditor Fiscal da Previdência Social constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, trabalhador avulso, ou sob qualquer outra denominação, preenche as condições referidas no inciso I do caput do art. 9º, deverá desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado.

...

Art. 9º São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

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

...

Art.293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

Portanto, nota-se que a fiscalização possui a competência para desconsiderar o pacto firmado entre a recorrente e o segurado (como contribuinte individual) e considerá-lo

como segurado empregado, desde que estejam preenchidas as condições referidas no inciso I, do caput do art. 9º, do Decreto 3048/1999.

Verifica-se, assim - a partir da transcrição do dispositivo legal que autoriza o uso dessa competência (desconsideração do vínculo pactuado e enquadramento como segurado empregado) - que há a necessidade da fiscalização verificar condições para efetuar essa desconsideração.

Portanto, a fiscalização deve constatar a ocorrência das seguintes condições:

O segurado deve ser pessoa física;

A prestação de serviço deve ser de natureza não eventual;

O segurado deve trabalhar para empregador (empresa urbana ou rural);

O segurado deve prestar serviço sob dependência do empregador (subordinação);

O segurado deve receber salário (remuneração) pelo serviço prestado.

Pela leitura do RF verificamos que a fiscalização considerou o segurado empregado por ele ter assinado, como responsável, os Livros Diários relativos ao período de 01/1997 a 12/2004 e que o mesmo foi segurado empregado da recorrente no período de 01/12/1999 a 31/07/2001.

Outra justificativa para o enquadramento como empregado é que o segurado atuou como preposto da recorrente, em processos trabalhistas, mediante cartas de preposição emitidas em 08/11/1999 e 14/12/1998, período em que não havia vínculo empregatício formal do segurado com a recorrente.

Por fim, a fiscalização informa que foi o segurado que lhe atendeu no curso da fiscalização.

Há Súmula do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que esclarece a questão.

Súmula 377:

*Súmula nº 377 - TST - Res. 129/2005 - DJ 20, 22 e 25.04.2005 -
Conversão da Orientação Jurisprudencial nº 99 da SDI-1*

Preposto - Exigência da Condição de Empregado

*Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado.
Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT.*

Portanto, fica caracterizado o vínculo empregatício entre a recorrente e seu preposto.

Pelo exposto, rejeito as preliminares e passo ao exame do mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito a recorrente alega que sendo o contador contribuinte individual, com número de inscrição, não poderia ter duas inscrições contador autônomo e empregado.

Esclarecemos à recorrente que não há impedimento nas inscrições de segurados na Previdência Social. Além do mais é esta a discussão dos autos, a desconsideração do pacto firmado entre a recorrente e o segurado, por existir, como demonstrado, as características de segurado empregado.

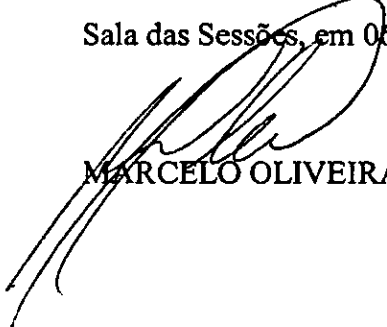
Quanto a exigência de SAT, terceiros, Multa e Juros serem ilegais e inconstitucionais, esclarecemos à recorrente que não há exigência dessas rubricas no presente lançamento.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de maio de 2009



MARCELO OLIVEIRA - Relator