



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

Processo n° 16020.000023/2008-81
Recurso n° 158.874 Voluntário
Acórdão n° 2403-00.136 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de agosto de 2010
Matéria DESCARACTERIZAÇÃO DE AUTÔNOMOS
Recorrente CLIMED CLÍNICA MÉDICA DE BOITUVA S/C LIDA.
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP - SOROCABA SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/07/2002

PRESTADORES DE SERVIÇOS CONTRATADOS PARA EXECUÇÃO EM SEUS PRÓPRIOS CONSULTÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Médicos e outros autônomos contratados que prestam serviços em seus próprios consultórios, sem prejuízo do atendimento de sua clientela particular, sem nenhuma vigilância ou controle direto do contratante, não o fazem segundo as condições previstas no art. 3º da CLT ensejadoras do reconhecimento do vínculo empregatício.

2. Os serviços foram prestados nos consultórios particulares dos prestadores de serviço, o que descaracteriza a exclusividade do atendimento, tendo em vista que os mesmos podiam atender aos conveniados da contratante e aos seus pacientes particulares ou de outros convênios, não se configurando, subordinação hierárquica.

3. Quanto ao pagamento de honorários médicos, com base na tabela da Associação Médica Brasileira - AMB, verifica-se que seriam decorrentes dos serviços efetivamente prestados, pagos conforme a quantidade de atendimentos realizados de acordo com suas próprias agendas e conveniência não configurando salário ou remuneração de trabalhador assalariado.

4. Há o reconhecimento de que os serviços foram prestados por força de contratos, inexistindo subordinação e exclusividade na prestação de serviços, mantendo-se a autonomia, além de serem percebidos honorários médicos por atendimento e, não, salário.

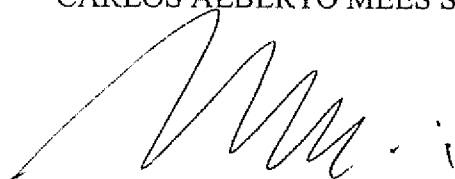
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI - Presidente



IVACIR JÚLIO DE SOUZA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari Ivacir Júlio de Souza, Marcelo Magalhães Peixoto e Cid Marconi Gurgel de Souza. Ausente o Conselheiro Marthius Sávio Cavalcante Lobato.

Relatório

Conforme Relatório Fiscal de folhas 36/39, trata-se Notificação Fiscal de Levantamento de Débito - NFLD :

"... proveniente de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente a parte da Empresa, Segurados e do Seguro do Acidente do Trabalho até 06/97 e do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho no período de 07/97 a 12/98 e as destinadas aos Terceiros: SE- Salário Educação, INCRA- Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, SENAC — Serviço Nacional do Comércio, SESC — Serviço Social do Comércio e SEBRAE- Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas.

2- Período do Lançamento do Crédito: 01/99 a 07/2002

3- Trata-se de crédito lançado por esta fiscalização contra a empresa acima identificada, que teve como Fato Gerador:

3.1- A descaracterização de segurados autônomos, caracterizando-os como segurados empregados, por entender que na verdade, os mesmos enquadram-se no Artigo 12, inciso 1, alínea "a" da Lei 8212191, conforme relacionados no Relatório de Profissionais Caracterizados como Empregados em anexo.

4- Verificando-se os lançamentos contábeis e Folhas de Pagamentos de Pessoal e Autônomo, ficou demonstrada a existência do vínculo laboral destes segurados com a empresa, na qualidade de empregados, vinculados ao Regime Geral de Previdência e esta caracterização ficou estabelecida pela atividade fim da notificada e a relação de trabalho com estes profissionais, entre os quais destacam-se os elementos: Pessoalidade, Não Eventualidade, Subordinação e Remuneração, assim definido em Lei... ", (grifos de minha autoria) "



Em síntese: o levantamento da débito refere-se as contribuições previdenciárias devidas sobre pessoal denominado autônomos pela empresa mas que a fiscalização não os considerou como tal classificando-os como empregados .

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com a autuação, a empresa apresentou impugnação de folhas 80/85 onde alegou:

- Que para o real e efetivo cumprimento de seu objeto social, a requerente vale-se de serviços profissionais (médicos e dentistas) contratados na forma de prestadores de serviço autônomo, face a circunstância e demanda que os serviços exigem.

- Que os médicos e dentistas que prestam serviço para a Climed, relacionados na lista elaborada pelo fiscal, são meros prestadores de serviços. Isto por que a Climed contrata com o particular a assistência médico-hospitalar, repassando, tais serviços aos profissionais por elas contratados (médicos e dentistas), que atendem os conveniados da Climed nos seus respectivos consultórios, localizado em sede distinta da impugnante, ganhando para tanto um valor prefixado a título de consulta médica.

- Que a relação jurídica entre a impugnante a os profissionais relacionados pela autoridade fiscal, encontram-se fulcrada nos artigos 1.288 e seguintes do Código Civil, afastando-se qualquer relação trabalhista entre as partes.

- Que falta o requisito da não eventualidade e subordinação para caracterizar a relação jurídica empregatícia.

- Que os serviços prestados pelos médicos eram realizados sem qualquer subordinação, na medida que as consultas eram realizadas nos próprios consultórios dos médicos, os quais inclusive poderiam se recusar a atender os conveniados da Climed.

- Que a autoridade fiscal não é dotada de competência para estabelecer e declarar relação de emprego entre uma pessoa física e uma pessoa jurídica.

- Que tal mister é ato privativo do poder jurisdicional, o que é incompatível com o nosso ordenamento jurídico. Cabe à autoridade fiscal verificar se os requisitos de uma determinada lei encontra-se presente no caso concreto.

- Que os contratos dos convênios médicos e recibo de pagamento de autônomos, colacionados evidencia o fato de que os profissionais, relacionados em lista anexa à NFLD, demonstra a inexistência de qualquer relação jurídica trabalhista com a requerente.

- Que a contribuição social exigida pelo INSS, já foi recolhida indevidamente pela impugnante, na medida que, no período de 08/89 a 10/95, constituíram base de cálculo da inconstitucional contribuição social sobre a remuneração dos profissionais autônomos.

- Que o INSS pretende é através de meios irregulares, classificar os autônomos como empregados, para contornar a decisão do Supremo Tribunal Federal, que julgou inconstitucional as expressões autônomos e administradores contidas no inciso I do art. 3º da lei 7.787/89 e inciso I do art. 22 da lei 8.212/91.

- Que nesse sentido, não é o INSS que tem o direito á percepção do valor constante no auto de infração guereado, mas sim, a impugnante que, tendo pago tal quantia indevidamente, conforme as guias de pagamentos em anexo, detém o direito a repetição do indébito fiscal.

- Afirmou, também, que as remunerações pagas aos profissionais autônomos, contratados pela impugnante e listados pelo INSS como empregados, constituíram base de cálculo para o recolhimento da inconstitucional contribuição previdenciária sobre as remunerações dos autônomos (lei 7.789/89 e 8.212/91), recolhimento este comprovado através das guias trazidas aos autos.

DA DILIGÊNCIA

A Delegacia de julgamento, para melhor se posicionar, requereu diligência com base no seguinte argumento :

“ 10. O processo foi baixado em diligência para que o auditor notificante fornecesse mais subsídios para o julgamento, como por exemplo, a demonstração da subordinação e da não eventualidade dos serviços prestados. Isso, porque, a empresa trouxe os contratos elaborados entre os médicos e a impugnante, no intuito de demonstrar que os vínculos pactuados era de prestação de serviço autônomo.”(grifei)

Atendendo a diligência solicitada, a autoridade fiscal produziu informação, fls. 1076/1077, conforme parte do Relatório abaixo:

“(...)

3- Conforme contratos anexados como exemplo o de fls.n 43 com o profissional a Andréa Melará Baptista, não é o que nos leva a crer, vejamos então

3.1- Em sua cláusula Segunda (Obrigações da Contratada) fica caracterizada a subordinação, já no item "a" fica claro que a contratada se obriga a atender os usuários da Climed, sem discriminação de qualquer espécie;

3.2- Cláusula Terceira — Os atendimentos serão efetuados com hora marcada'

3.3- Cláusula Quarta — Os serviços prestados serão pagos no décimo dia útil do mês subsequente e conforme parágrafo primeiro o valor a ser pago será de acordo com a Tabela da AMB (Associação Médica Brasileira).

Item "c" - A contratada deverá fornecer à contratante relatórios de despesas e procedimentos realizados, dentro de quinze (15) dias quando solicitado. (grifei)

(...)

4.2- Ressalta-se ainda, que para haver o vínculo laboral é necessário que o trabalho prestado seja necessário aos objetivos da contratante, o que ocorre no caso em tela, visto que as prestações de serviços inserem-se na dinâmica normal da empresa, médicos, dentistas, fisioterapeutas etc, e são essenciais à consecução da atividade fim desta empresa em caráter permanente, para atender os objetivos propostos pelo convenio;

4.3- Devemos considerar ainda a norma prescrita no artigo 6 da CLT cujos termos são Artigo 6- -Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizado a relação de emprego"

4.4 - Por seu turno a circunstância de terem os empregados (médicas, Dentistas, fisioterapeutas, etc) seus próprios consultórios, não elide o laço empregatício, de vez que nada impede a reunião desses fatores. A sua ocorrência pressupõe a compatibilidade com os serviços prestados ou a presunção de mera liberalidade do empregador.

5- Diante do exposto encaminho o presente pra apreciação do setor competente pra prosseguir. "

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em face dos argumentos do relatório da diligência, a Delegacia da Receita Previdenciária em Sorocaba decidiu pela procedência do lançamento exarando DECISÃO-NOTIFICAÇÃO de nº 21.038/0155/2006 de folhas 302.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Irresignada, com a decisão daquela Delegacia, a empresa apresentou recurso voluntário, fls.322/337 onde reiterou as alegações que fizera em primeira instância alegando , em síntese :

- Que a remuneração percebida pelos médicos e dentistas que prestam serviços à recorrente não configura salário.

- Que tal assertiva decorre da própria base de cálculo utilizada pela autoridade fiscal para realizar o lançamento tributário, onde verifica-se uma variação incompatível com o princípio que pauta as relações de emprego / *irredutibilidade do salário*.

- Que sem subordinação e sem salário, não há falar em vínculo empregatício, quedando-se as relações jurídicas estabelecidas entre a recorrente e os profissionais prestadores de serviço pautadas pela órbita do Código Civil, mais precisamente nas disposições que regem o contrato de prestação de serviços - arts. 1.128 e seguintes.

- Que a recorrente, no período declinado no ato administrativo de constituição do crédito tributário, escriturou, contabilmente, todas as relações jurídicas mantida com os profissionais de saúde como sendo relação de prestação de serviço, inclusive recolhendo, ainda que inconstitucionalmente, a respectiva contribuição, na forma do artigo 3º, I, *in fine*, da Lei nº 7.787/89.

Colacionou jurisprudência no sentido de sustentar a inexistência de relação de emprego de médicos e atendimentos de segurados em consultório particular.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza, Relator

DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, conforme fls.314 e 337. Portanto, dele conheço.

O que se quer verificar é a existência do vínculo empregatício.

Então, buscando fundamento na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, Lei 5.452, de 1º de maio de 1943 vamos observar :

DECRETO-LEI N.º 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943 :

(...)

“Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”

Isto posto, resta verificar a dinâmica e a lógica dos elementos colacionados nos autos no sentido de obter caracterizado ou não o preceituado no artigo supracitado.

SOBRE O RELATÓRIO DA DILIGÊNCIA

Relevante citar que a Delegacia de Julgamento, solicitou diligência para melhores esclarecimentos sobre a demonstração da subordinação e da não eventualidade dos serviços prestados nos seguintes termos :

“ 10. O processo foi baixado em diligência para que o auditor notificante fornecesse mais subsídios para o julgamento, como por exemplo, a demonstração da subordinação e da não eventualidade dos serviços prestados. Isso, porque, a empresa trouxe os contratos elaborados entre os médicos e a impugnante, no intuito de demonstrar que os vínculos pactuados era de prestação de serviço autônomo.”(grifei)



O argumento que o Auditor Fiscal entendeu como definitivo para a caracterização da subordinação consta registrado em seu relatório como sendo a cláusula segunda do contrato de prestação de serviços :

“ 3 - Conforme contratos anexados como exemplo o de fls. 05 (vol I) com o profissional a Eliane Aparecida Rosa Primo, não é o que nos leva a crer, vejamos então

3.1- Em sua cláusula Segunda (Obrigações da Contratada) fica caracterizada a subordinação, já no item "a" fica claro que a contratada se obriga a atender os usuários da Climed, sem discriminação de qualquer espécie;

Item "a" - A contratada deverá fornecer à contratante relatórios de despesas e procedimentos realizados, dentro de quinze (15) dias quando solicitado. "(grifei)

Analisando o relatório da diligência, não se encontra alcançado o solicitado ou seja "a demonstração da subordinação e da não eventualidade dos serviços prestados".

No relato acima, não se consegue vislumbrar de modo lógico e claro que o simples fato de a parte contratada ter que, quando solicitado, fornecer relatórios de **despesas e procedimentos realizados** possa caracterizar subordinação nos termos de uma relação empregado/empregador. (grifei)

Não se pode confundir subordinação profissional com submissão a regras pactuadas, assim como não se pode inferir a existência de contrato de emprego a partir do simples cumprimento de ajustes contratuais de qualquer espécie.

Caso estivesse o relatório se referindo a algo como o livro de registro de ponto da contratante com assinaturas do prestador, pedidos de folga, solicitações/autorizações/pagamentos de férias, relatórios diários de suas tarefas em atendimento às metas determinadas pelo contratante, rescisões contratuais indenizadas, ou algo tão materialmente contundente quanto, então haveríamos de sucumbir às evidências e declarar o vínculo empregatício.

Desse modo, não restou provado que os contratados não poderiam - sem autorização do contratante - majorar ou reduzir a carga horária de atendimento, alterar os dias e horários de sua realização ou até os suprimindo, solicitar férias e receber os devidos pagamento o que configuraria perfeito comando e controle do contratante sobre as atividades dos profissionais, por isso ditas autônomas.

Por outro giro, afiguram-se, também, frágeis os argumentos que pretendem caracterizar a não eventualidade da prestação dos serviços apenas em razão dos prestadores trabalharem no mesmo nicho do objeto da empresa :

" 4- Verificando-se os lançamentos contábeis e Folhas de Pagamentos de Pessoal e Autônomo, ficou demonstrada a existência do vínculo laboral destes segurados com a empresa, na qualidade de empregados, vinculados ao Regime Geral de Previdência e esta caracterização ficou estabelecida pela atividade fim da notificada e a relação de trabalho com estes profissionais, entre os quais destacam-se os elementos: Pessoalidade, Não Eventualidade, Subordinação e Remuneração, assim definido em Lei ", (grifos de minha autoria) "



É certo que o objetivo da empresa deve ser perene, mesmo assim enquanto não houver alteração contratual neste sentido.

Entretanto não se pode inferir que por ser perene o objeto bem como os serviços, têm os prestadores de atuar, também, de forma não eventual.

Assim, não enxerguei o liame proposto uma vez que não percebi relação direta ou até mesmo indireta que caracterizasse a não eventualidade exigida.

Quanto a remuneração proporcionada com base na tabela da Associação Médica Brasileira – AMB, seguramente esta não sofre aumentos por dissídio coletivo não se caracterizando pois remuneração salarial.

É de se notar, ainda, que a variação dos valores pagos aos prestadores pela produção observada nas variadas competências, algumas até sem remuneração, não permite entendimento de pagamento de salário até porque que isto implica reduções não permitidas pela legislação trabalhista.

Abaixo, reedito os principais itens do Relatório da Diligência solicitada:

“ 3 - Conforme contratos anexados como exemplo o de fls. 05 (vol I) com o profissional a Eliane Aparecida Rosa Primo, não é o que nos leva a crer, vejamos então

3.1- Em sua cláusula Segunda (Obrigações da Contratada) fica caracterizada a subordinação, já no item "a" fica claro que a contratada se obriga a atender os usuários da Climed, sem discriminação de qualquer espécie;

Item "a" - A contratada deverá fornecer à contratante relatórios de despesas e procedimentos realizados, dentro de quinze (15) dias quando solicitado.

3.2- Cláusula Terceira —Os atendimentos serão efetuados com hora marcada;

3.3- Cláusula Quarta — Os serviços prestados serão pagos no décimo dia útil do mês subsequente e conforme parágrafo primeiro o valor a ser pago será de acordo com a Tabela da AMB (Associação Médica Brasileira). (grifei)

4.2- Ressalta-se ainda, que para haver o vínculo laboral é necessário que o trabalho prestado seja necessário aos objetivos da contratante, o que ocorre no caso em tela, visto que as prestações de serviços inserem-se na dinâmica normal da empresa, médicos, dentistas, fisioterapeutas etc, e são essenciais à consecução da atividade fim desta empresa em caráter permanente, para atender os objetivos propostos pelo convenio; Devemos considerar ainda a norma prescrita no artigo 6 da CLT cujos termos são Artigo 6- -Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizado a relação de emprego"

4.4 - Por seu turno a circunstância de terem os empregados (médicas, Dentistas, fisioterapeutas, etc) seus próprios consultórios, não elide o laço empregatício, de vez que nada impede a reunião desses fatores. A sua ocorrência pressupõe a compatibilidade com os serviços prestados ou a presunção de mera liberalidade do empregador.”

Não bastasse todo o exposto, vamos encontrar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a contrário senso, não com assento no pólo ativo como no presente mais sim no pólo passivo de reclamação trabalhista, onde em ação idêntica, os autônomos prestadores de serviços médicos contratados pelo Instituto, mediante credenciamento, requerem o vínculo empregatício com bases em alegações de mesmo teor que às do Auditor Fiscal.

Na oportunidade o Instituto - que ora pugna pelo vínculo – reagiu ,tal qual a ora recorrente, alegando a improcedência do pedido.

Logicamente por assistir razão às suas alegações de impugnação, por não existir o vínculo empregatício reclamado em tais circunstâncias, o Instituto obteve êxito.

Relevante registrar que o êxito do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em tais ações, confronta diretamente com os argumentos da autoridade fiscal no relatório da NFLD que pretende provar justamente o contrário e se assim, também, entendessem os Magistrados, aqueles reclamantes hoje estaria laborando no INSS sem concurso público.

Segue, então, os registros abaixo das decisões favoráveis ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS nas ações do gênero :

*“ RELATOR : JUIZ FEDERAL CONVOCADO JOSE NEIVA/NO
AFAST. RELATOR*

RECORRENTE : JOÃO CARLOS CARVALHO DA SILVA

ADVOGADO : VÂNIA ETINGER DE ARAÚJO E OUTROS

*RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
– INSS*

PROCURADOR : PAULO JOSE CANDIDO DE SOUZA

*ORIGEM : SEGUNDA VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
(8800211780)*

RELATÓRIO

Trata-se de reclamação trabalhista ajuizada por JOÃO CARLOS CARVALHO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL – INPS, pretendendo seja a parte reclamada condenada a reconhecer o vínculo empregatício com todas as conseqüências advindas de tal relação, com a incidência de correção monetária sobre os créditos a que tem direito e as diferenças salariais pertinentes aos vencimentos do quadro médico permanente do INAMPS-INPS a partir de 17/10/1977.

A MM Juíza a quo julgou improcedente o pedido, condenando o reclamante em honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 (fls. 391/395).

O reclamante interpôs recurso ordinário (fls. 400/403), sustentando que “as provas contidas nos autos demonstram que é prática aparentemente comum no recorrido o credenciamento de médicos como examinadores e, posteriormente, seu remanejamento para a função de médico perito, ante a ausência de concurso público”. Salienta que “o médico perito desempenha atividades nos moldes previstos no art. 3º da CLT, com todos os requisitos caracterizadores do vínculo empregatício”, sendo certo que “o trabalho do recorrente é, na verdade, camuflado sob o título de médico examinador/credenciado, sendo, de fato, médico perito” (fl. 402).

Argumenta que “a CLT não distingue o salário pago de forma fixa daquele variável” e que “a dependência econômica se dá em decorrência de todos os vínculos do médico, e, logicamente, o havido com o recorrido encontra-se entre eles”. Alega, ainda, que, “quanto à subordinação, o simples fato do recorrente atender aos segurados nos horários pré-determinados já a caracteriza”, não havendo que se falar em “plena autonomia, apenas na autonomia técnica”. Aduz que “não poderia simplesmente recusar atendimento; nos dias pré-fixados atendia, necessariamente, aos segurados do recorrido, como único médico cardiologista que realizava perícias” (fl. 403) (grifei)

Foram apresentadas contra-razões (fls 414/416).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fl. 420).

É o relatório. Peço dia para julgamento.

Rio de Janeiro, 17 de outubro de 2007.

JOSÉ ANTONIO LISBÔA NEIVA

Juiz Federal Convocado

VOTO

“TRABALHISTA. MÉDICO CREDENCIADO DO INPS. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Médico credenciado que presta serviços em seu próprio consultório, sem prejuízo do atendimento de sua clientela particular, sem nenhuma vigilância ou controle direto da autarquia, não tem a seu favor as condições previstas no art. 3º da CLT, ensejadoras do reconhecimento do vínculo empregatício.

2. Os serviços médicos foram prestados no consultório particular do reclamante, o que descaracteriza a exclusividade do atendimento, tendo em vista que o mesmo podia atender aos segurados da Previdência e aos seus pacientes particulares ou de outros convênios, não se configurando, ainda, subordinação hierárquica.

3. Quanto ao pagamento de honorários médicos, disciplinado no item 6.4 da RS nº INPS 1.19/66, verifica-se que seriam decorrentes dos serviços efetivamente prestados, pagos de acordo com a quantidade de atendimentos realizados aos segurados encaminhados ao seu consultório pelo médico perito do Instituto, para a realização dos exames complementares (cardiologia e eletrocardiografia), de forma a permitir o diagnóstico acertado na perícia a qual estava se submetendo o segurado, não configurando salário ou remuneração de trabalhador assalariado.

4. No depoimento pessoal prestado pelo reclamante, há o reconhecimento de que os serviços foram prestados por força de

credenciamento, inexistindo subordinação e exclusividade na prestação de serviços, mantendo-se a autonomia, além de serem percebidos honorários médicos por atendimento e, não, salário. Os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pelas partes confirmam a inexistência de vínculo empregatício.

5. Recurso ordinário conhecido e desprovido.”

Conheço do recurso ordinário, porque presentes os pressupostos de admissibilidade.No mérito, nego-lhe provimento

De acordo com o documento de fl. 44, o reclamante foi credenciado para exercer a função de médico examinador cardiologista, nas especialidades de cardiologia e eletrocardiografia.

O item 3.2 da Resolução INPS 1 19 traz a definição de médicos examinadores (fl. 134):

“3.2 – Médicos Examinadores – são aqueles que realizam os exames especializados ou complementares, ou mesmo clínico, sem atribuição de concluir em caráter decisório sobre a incapacidade do segurado.”

No item 1.1 da Ordem de Serviço INPS/SSP-062.06, de 05 de janeiro de 1988, e no item 4 da Ordem de Serviço INSS/DSS N.º 308, de 24 de setembro de 1993, consta, respectivamente, o seguinte (fls. 200 e 209):

“1.1 – Em nenhuma hipótese será permitido o trabalho de credenciado em dependências ou setores próprios das entidades integrantes do SINPAS ”

“4 – É vedado:

4.1 – O trabalho do credenciado em dependências ou setores próprios do INSS.”

O ato de nomeação do reclamante como credenciado (BSL n.º 198, de 17/10/77 – fl. 232) tem o seguinte teor:

“DESPACHO: AUTORIZO o Dr. João Carlos Carvalho da Silva a prestar serviços sob a forma de credencial, executando exames médicos-periciais em consultório particular, nas especialidades de cardiologia e eletrocardiografia, ao Grupamento Médico-Pericial na Agência em Barra do Piraí.”

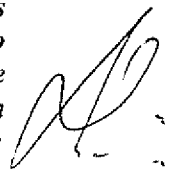
Os documentos de fls. 42/47 comprovam que os serviços foram prestados no consultório particular do reclamante, o que descaracteriza a exclusividade do atendimento, tendo em vista que o mesmo podia atender aos segurados da Previdência e aos seus pacientes particulares ou de outros convênios, não se configurando, ainda, subordinação hierárquica.

Quanto ao pagamento de honorários médicos, disciplinado no item 6.4 da RS n.º INPS 1.19/66 (fl. 135) – Anexo III (“6.4 – Quando os médicos autorizados prestarem serviços em consultório particular, os honorários serão calculados com base exclusivamente nas unidade de serviço produzidas”), verifica-

se que seriam decorrentes dos serviços efetivamente prestados, pagos de acordo com a quantidade de atendimentos realizados aos segurados encaminhados ao seu consultório pelo médico perito do Instituto, para a realização dos exames complementares (cardiologia e eletrocardiografia), de forma a permitir o diagnóstico acertado na perícia a qual estava se submetendo o segurado, não configurando salário ou remuneração de trabalhador assalariado. (GRIFEI)

No depoimento pessoal prestado pelo reclamante, há o reconhecimento de que os serviços foram prestados por força de credenciamento, inexistindo subordinação e exclusividade na prestação de serviços, mantendo-se a autonomia, além de serem percebidos honorários médicos por atendimento e, não, salário. Vale conferir alguns trechos (fls. 334/336):

"(...) que recebia pagamento por meio de depósito bancário, em função do número de atendimentos realizados no mês e de acordo com uma tabela que individualizava valores unitários, em função do trabalho prestado; (...) que foi credenciado inicialmente em outubro de 1977, tendo havido diversos recadastramentos para confirmação de dados cadastrais, sem periodicidade definida; (...) que o reclamante teve que indicar quais os dias e horários de que dispunha para atendimento dos segurados; que houve horários e dias diferenciados ao longo do tempo em função do volume dos atendimentos necessários aos segurados do INPS; que o reclamante podia modificar os dias e horários de atendimento desde que comunicasse previamente à chefia do INPS; (...) que costuma tirar quinze dias de férias por ano; que o próprio reclamante decide quando vai tirar férias e comunica ao INSS; que nunca lhe foi determinado o período de férias, nem negociada data diferente; que não recebe qualquer pagamento quanto ao período de férias; (...) que se quisesse reduzir o horário de atendimento aos segurados deveria antes conversar e negociar com o chefe do departamento de perícias do INSS, em função da demanda; que ao longo do tempo a relação entre os rendimentos auferidos com os pacientes particulares e os recebidos pelo INSS foi variável; que no início o que recebia do INPS era muito superior ao que recebia de seus pacientes; que há cerca de seis anos passou a atender os segurados em uma única tarde, pois houve redução dos segurados que eram submetidos a perícia; (...) que nunca atendeu a segurado nas dependências do INPS ou do INSS; (...) que os opinamentos emitidos pelo reclamante eram submetidos a outro médico do INPS que decidia acerca do afastamento ou aposentadoria do segurado; (...) que a decisão acerca da manutenção ou não do opinamento do reclamante era tomada pelo médico do INPS que houvesse feito a solicitação e que estivesse acompanhando o segurado; que os laudos conclusivos eram sempre emitidos pelos médicos do INPS; que os médicos do INPS, que solicitavam e emitiam os laudos conclusivos eram enquadrados nos quadros do INPS como médicos peritos; (...) que nunca recebeu ordens de serviço, regulamentos, circulares,



ofícios; que recebia apenas requisição de exames diretamente dos médicos solicitantes; que o reclamante tem convênio com a UNIMED há cerca de dez anos; (...) que trabalha dentro da UNIMED, atendendo com salário fixo, na qualidade de cooperado e que atende também no seu consultório, mediante pagamento de valor unitário por atendimento; (...) que não foi aprovado em concurso público para o INSS; (...) que nunca houve controle de frequência do reclamante pelo INPS ou INSS; que nunca lhe foi dito que não poderia atender os segurados em seu consultório fora do horário de atendimento do INPS, ou seja, em sábados ou dias de semana, à noite (...)."

Conforme muito bem destacado pelo MM. Juíza a quo (fl. 395):

"Ainda no depoimento em exame, verifica-se haver o autor esclarecido que, ele próprio indicou os dias em que poderia atender aos credenciados; que no mesmo consultório atendia pacientes particulares e de planos de saúde e que podia modificar os horários de atendimento, desde que, naturalmente, comunicasse, agindo, como se pode ver, com plena autonomia.

Poderia ele, assim, majorar ou reduzir a carga horária de atendimento, alterando os dias e horários de sua realização ou até os suprimindo, o que configura perfeito comando e controle do reclamante sobre sua própria atividade profissional, por isso dita autônoma.

Não possuía chefia, controle ou orientação técnica, sequer se encontrava submisso a poder disciplinar, sendo-lhe impostas apenas as obrigações legais exigíveis aos profissionais da medicina e regras básicas (e restritas) do contrato de credenciamento – diga-se – existentes em qualquer contrato.

Não se pode confundir autonomia profissional com não submissão a regras, assim como não se pode inferir a existência de contrato de emprego a partir do simples cumprimento de ajustes contratuais de qualquer espécie "

A afirmativa contida no recurso do reclamante (fl. 402), no sentido de que "o trabalho do recorrente é, na verdade, camuflado sob o título de médico examinador/credenciado, sendo, de fato, médico perito" é contraditória com o contido em seu depoimento pessoal, no qual declara "que os opinamentos emitidos pelo reclamante eram submetidos a outro médico do INPS que decidia acerca do afastamento ou aposentadoria do segurado; (...) que a decisão acerca da manutenção ou não do opinamento do reclamante era tomada pelo médico do INPS que houvesse feito a solicitação e que estivesse acompanhando o segurado, que os laudos conclusivos eram sempre emitidos pelos médicos do INPS; que os médicos do INPS, que solicitavam e emitiam os laudos conclusivos eram enquadrados nos quadros do INPS como médicos peritos; (...) que recebia apenas requisição de exames diretamente dos médicos solicitantes" (fl. 335).

Ressalte-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pelas partes confirmam a inexistência de vínculo empregatício, conforme trechos adiante transcritos:

“(...) que o reclamante era credenciado como médico examinador porque era especialista, diferentemente da depoente que era credenciada como médica perita; que a depoente tinha autonomia para, não concordando com o laudo do médico examinador, não homologá-lo e emitir conclusão diversa; (...) que o único controle que havia era o dos atendimentos realizados; que o médico examinador só poderia colocar no laudo opinamento acerca da capacidade laborativa do segurado, mas a decisão e conclusão final era somente do médico perito; que sempre existiram médicos peritos nos quadros do INSS; que não havia médicos examinadores nos quadros do INSS; que médicos integrantes do quadro do INSS desde a época em que a depoente foi credenciada e até hoje foram admitidos mediante concurso público (...)” (fls. 337/338).

“(...) que não existe subordinação dos médicos credenciados, sejam os médicos peritos, sejam os médicos examinadores, relativamente à administração e às chefias técnicas da autarquia; que a subordinação existe apenas quanto a médicos peritos dos quadros do INSS; (...) que o controle do trabalho do credenciado é feito com base nos atendimentos que têm como máximo o número de 104 por mês; que a carga horária de trabalho é a disponibilizada pelo credenciado, que pode majorá-la ou reduzi-la em função do seu interesse, bastando que solicite à Gerência a alteração; que automaticamente será lançada no sistema a nova carga horária e adequado o encaminhamento do segurado; que o credenciado pode atender fora dos horários de funcionamento do INSS, inclusive aos sábados; que os médicos do quadro são submissos à carga horária de quatro a oito horas diárias, com controle de frequência pela anotação de horário de entrada e de saída em livro de ponto; que, na hipótese do credenciado não ser encontrado pelos segurados nos dias e horários por ele informados, não há previsão nem aplicação de sanção; que apenas a Gerência entre em contato para saber se houve algum problema, ou se o credenciado não tem interesse em manter o credenciamento; que não existe e nunca existiu norma do INSS exigindo que no horário disponibilizado pelo credenciado ele atenda exclusivamente os segurados; que ele pode atender também seus pacientes particulares no horário destinado ao atendimento dos segurados; que não é permitido o atendimento de segurados por credenciados nas dependências do INSS e nunca foi permitido; que é possível que eventualmente o credenciado seja convocado para prestar algum esclarecimento sobre o laudo ou receber alguma orientação, se houver má qualidade do laudo emitido, mas não é situação comum; que o laudo emitido pelo credenciado examinador traz informações sobre o quadro do paciente, diagnóstico e opinamento quanto à capacidade laborativa; (...) que os médicos do quadro têm remuneração mensal fixa, independente do número de atendimentos, enquanto os credenciados recebem por atendimento” (fls. 338/339).

Dessa forma, médico credenciado que presta serviços em seu próprio consultório, sem prejuízo do atendimento de sua clientela particular, sem nenhuma vigilância ou controle direto



da autarquia, não tem a seu favor as condições previstas no art. 3º da CLT, ensejadoras do reconhecimento do vínculo empregatício. Assim, ante a inexistência da relação de emprego, descabe o deferimento das verbas dela decorrentes.

Sobre o tema, vale conferir os seguintes julgados:

“TRABALHISTA. MÉDICO CREDENCIADO. INAMPS. RELAÇÃO LABORAL. INEXISTÊNCIA

I – O fato de o recorrente ter sido credenciado para prestar serviços em seu próprio consultório, mediante remuneração por unidade, não caracteriza a relação de emprego, porque não se pode considerar empregador aquele que não dirige a prestação pessoal do serviço, como é, no caso, a posição do INAMPS, quando credencia médico para trabalhar em seu próprio consultório, dele médico, sem exigência de exclusividade. Seguindo esse entendimento, no caso dos autos, há falta dos requisitos estabelecidos nos artigos 2º e 3º da CLT, para que se caracterize a relação laboral.

II – Recurso improvido, para manter a sentença.”

(TRF-2ª Região, 1ª Turma, RO 8902033546, Rel. Des. Fed. Chalu Barbosa, DJ 13/12/1994, pág. 72806)

“TRABALHISTA. MÉDICO CREDENCIADO DO INAMPS. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

I – Qualquer que seja a duração do credenciamento, o trabalho médico, pago por unidade de serviço e prestado sem subordinação hierárquica, não configura relação de emprego.

II – Recurso improvido.”

(TRF-2ª Região, 2ª Turma, RO 8902034844, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, DJ 10/08/1995)

“TRABALHISTA. ODONTÓLOGO CREDENCIADO JUNTO AO INAMPS. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Odontólogo credenciado junto ao INAMPS e que atende em seu consultório, sem horário certo, sem subordinação hierárquica e sem salário fixo, não é empregado, sendo irrelevante, no caso, o tempo do credenciamento.

2. Vínculo empregatício não reconhecido.

3. Recurso improvido.”

(TRF-2ª Região, 3ª Turma, RO 8902034852, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, DJ 12/08/1993)

“TRABALHISTA. MÉDICO CREDENCIADO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

I – Médico credenciado pela autarquia previdenciária, prestando serviços em seu consultório particular, não preenche

os requisitos do artigo 3º da CLT, não se configurando a relação empregatícia.

II – Recurso improvido.”

(TRF-2ª Região, 1ª Turma, RO 9002006209, Rel. Des. Fed. Tânia Heine, DJ 20/11/1990)

“TRABALHISTA. MÉDICO CREDENCIADO DO INAMPS. CARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Sendo os recorrentes médicos credenciados do INAMPS o recorrido apenas encaminhava pacientes a seus consultórios, sem dirigir a prestação dos serviços e sem determinar horário de trabalho.

Inexistente, portanto, a subordinação caracterizadora do vínculo empregatício

Recurso improvido.”

(TRF-3ª Região, 2ª Turma, RO 90030233764, Rel. Des. Fed. José Kallás, DJ 01/12/1993, pág. 142)

Isto posto,

Conheço do recurso ordinário e nego-lhe provimento.

É como voto.

JOSÉ ANTONIO LISBÔA NEIVA

Juiz Federal Convocado

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os presentes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª. Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, na forma do Relatório e do Voto, que ficam fazendo parte do presente julgado.

Rio de Janeiro, 06 de novembro de 2007 (data do julgamento).

JOSÉ ANTONIO LISBÔA NEIVA, Juiz Federal Convocado ”

Analisando todo o contexto, considerando que quando os prestadores de serviços médicos e demais autônomos contratados - na forma de credenciamento pelo próprio Instituto Nacional do Seguro Social – INSS - alegam vínculo empregatício por executarem suas atividades nas mesmas circunstâncias dos contratados pela Recorrente e a Autarquia se insurge rechaçado o vínculo, não há falar em descaracterização de autônomos em semelhantes pactos regidos pelo direito civil.

É incoerente o mesmo ente ter atitudes diferentes para a mesma questão.

Quando no pólo ativo quer caracterizar o vínculo empregatício, quando no pólo passivo o nega.

Ademais, retornando à dicção do artigo 3º da CLT, não restaram caracterizados os pressupostos ali definidos :

DECRETO-LEI N.º 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943 :

(..)

“Art 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”

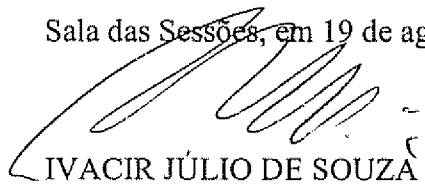
Dessa modo, por tudo que foi exposto, se conclui que prestadores de serviço, contratados para os executar em seus próprios consultórios, sem prejuízo do atendimento de sua clientela particular, sem nenhuma vigilância ou controle direto do contratante, não se inserem nas condições previstas no art. 3º da CLT ensejadoras do reconhecimento do vínculo empregatício.

CONCLUSÃO

Assim, conheço do recurso para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de agosto de 2010


IVACIR JÚLIO DE SOUZA - Relator



**/MINISTÉRIO DA FAZENDA
-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

Processo nº: 16020000023200881

.-Recurso nº: 158874

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2403-00.136

Brasília, 24 de setembro de 2010

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

Apenas com Ciência

Com Recurso Especial

Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional