



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

Processo n° 17883.000219/2008-89
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-007.223 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de maio de 2019
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente CLUBE DOS COROADOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/10/2005

RECURSO VOLUNTÁRIO. MESMAS RAZÕES DE DEFESA. ACÓRDÃO RECORRIDO. ADOÇÃO DAS RAZÕES DE DECIDIR.

Proposta no voto a confirmação e adoção da decisão recorrida e em não havendo novas razões de defesa perante a segunda instância é possibilitado ao Relator, a transcrição integral daquela decisão de primeira instância, a teor do § 3º do artigo 57 do RICARF.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. TERCEIROS. RELAÇÃO DE EMPREGO. CARACTERIZAÇÃO.

São considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, na qualidade de segurados empregados, os trabalhadores que prestam serviços à empresa, uma vez configurados os pressupostos caracterizadores da relação de emprego, mormente quando o recorrente não é capaz de contrapor a fundamentação fática posta na acusação fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Paulo Sergio da Silva, Denny Medeiros da Silveira (presidente), João Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Thiago Duca Amoni (suplemente convocado), Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Gregorio Rechmann Junior.

Relatório

Cuida o presente de Recurso Voluntário em face do acórdão da DRJ/RJO I, que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Por bem relatar o caso, valho-me do relatório da decisão acima citada.

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização (**AI DEBCAD 37.172.677-8, consolidado em 04/08/2008**), no valor de R\$ 1.959,66; acrescidos de juros e multa, contra a empresa acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal (fls. 25/30), refere-se às contribuições destinadas às outras entidades e fundos - Terceiros (Salário-Educação, INCRA, SESC e SEBRAE), no período de 01/2003 a 10/2005.

2. De acordo com o Relatório Fiscal, as contribuições destinadas aos terceiros foram apuradas com base nas remunerações pagas aos trabalhadores, entendidos pela notificada como contribuintes individuais, mas que preenchem os pressupostos necessários para caracterização como segurados empregados, relacionados nos anexos fls. 31/34.

3. Informa a auditoria que os serviços prestados pelos contribuintes individuais, referem-se a “futsal”, “vôlei feminino e masculino”, “manutenção de piscina” e “serviços avulsos”. Em relação aos serviços esportivos prestados de futsal e vôlei, a auditoria foi informada que os contribuintes individuais eram professores de educação física.

4. Os documentos apresentados conforme Relatório de Documentos Apresentados – RDA (fls.17), foram considerados, nos AI nº 37.172.676-0, 37.172.679-4 e 37.172.681-6.

Em sua impugnação, naquilo que interessa à lide, aduziu o contribuinte que:

* A fiscalização considerou como empregados alguns prestadores de serviços, sem sequer questionar a carga horária de trabalho desses prestadores, sem verificar se os mesmos tinham outro vínculo empregatício e, se a natureza do serviço prestado era de natureza trabalhista. Necessário responder a essas indagações para se pensar em contribuições devidas a terceiros sob a égide da Lei 8.212/91;

* Os termos previstos na CLT foram utilizados para caracterização dos empregados, no entanto, para caracterizar vínculo empregatício, tem de estar presentes todos os pressupostos básicos: Não Eventualidade, subordinação, Pessoalidade e remuneração, não restando plenamente configurado tais pressupostos; e

* a caracterização dos segurados como empregado resulta na possibilidade de serem devidas, não apenas as contribuições previdenciárias, mas também as

verbas de natureza trabalhista, sendo que as despesas com encargos trabalhistas ultrapassariam o limite de capacidade de pagamento do Clube, que vem passando por sérias dificuldades financeiras.

Como já dito, o lançamento foi mantido pela primeira instância, por meio do acórdão a seguir ementado (fls. 80/85):

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/10/2005

Caracterização de segurado empregado.

São considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, na qualidade de segurados empregados, os trabalhadores que prestam serviços à empresa, uma vez configurados os pressupostos caracterizadores da relação de emprego.

Em seu Recurso Voluntário de fls. 89/92, insistiu o recorrente que o órgão fiscalizador não levou em consideração todos os requisitos necessários para que fosse reconhecido o vínculo empregatício. Assim sendo, haveria de estar presente todos os requisitos. Se um deles não estiver, não tem como dizer que existiu relação de emprego.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti, Relator

Conhecimento.

O contribuinte tomou ciência do acórdão recorrido em 24.3.09, consoante se denota de fls. 88, e apresentou seu Recurso Voluntário em 24.4.09, conforme fl. 89.

Em sua peça, no tópico atinente à "Tempestividade do Recurso", após admitir o término do prazo para sua interposição como sendo dia 23 de abril, sustentou que esse último dia seria ponto facultativo decretado junto às repartições públicas federais e estaduais, sem, todavia, mencionar o normativo em questão.

Consultando a Portaria da Secretaria Executiva do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão nº 525, de 06 de novembro de 2008, por meio da qual foram divulgados os dias de feriado nacional e de ponto facultativo no ano de 2009, para cumprimento pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo, não traz o dia 23 de abril de 2009 como sendo ponto facultativo como alegado pelo recorrente.

Contudo, a Lei 5.198/2008, do Estado do Rio de Janeiro, instituiu como feriado estadual o dia 23 de abril, "Dia de São Jorge"

Nesse ponto, assiste razão ao recorrente, no sentido de que teria até o dia 24/4/09 para a apresentação de sua defesa. Assim procedendo, passo a conhecer do recurso.

Mérito.

Como já noticiado, o Fisco descaracterizou pagamentos efetuados pelo recorrente tidos como retribuição a serviços prestados por contribuintes individuais, por entender que estariam presentes, *in casu*, os requisitos que caracterizam a relação de emprego.

Nesse rol, foram incluídas 5 pessoas físicas, com remuneração que podem ser assim resumidas:

	Profissional => Atividade =>	Alessandro C S Diniz Futsal	Glauco de O Silva Vôlei Feminino	João Rodrigues Manutenção Piscina	Marco Antônio Vôlei Masculino	Sonia M da S Machado Serviços Avulsos	TOTAL
2003	janeiro				600,00	200,00	800,00
	fevereiro				800,00	200,00	1.000,00
	março	600,00			600,00	400,00	1.600,00
	abril	600,00			600,00	200,00	1.400,00
	maio				720,00	240,00	960,00
	junho				720,00	240,00	960,00
	julho	600,00			720,00	240,00	1.560,00
	agosto	600,00			720,00	240,00	1.560,00
	setembro	600,00			720,00	240,00	1.560,00
	outubro	600,00			720,00	240,00	1.560,00
	novembro	600,00			1.080,00	360,00	2.040,00
	dezembro	900,00			1.080,00	360,00	2.340,00
2004	janeiro	600,00			720,00	240,00	1.560,00
	fevereiro	600,00			720,00	276,00	1.596,00
	março				720,00	276,00	996,00
	abril				720,00	276,00	996,00
	maio				720,00	276,00	996,00
	junho				780,00	276,00	1.056,00
	julho				780,00	276,00	1.056,00
	agosto				780,00	276,00	1.056,00
	setembro				780,00	276,00	1.056,00
	outubro				780,00		780,00
	novembro				780,00	688,00	1.468,00
	dezembro				1.140,00		1.140,00
2005	janeiro				780,00	276,00	1.056,00
	fevereiro				780,00		780,00
	março				780,00	276,00	1.056,00
	abril				780,00	300,00	1.080,00
	maio				780,00	300,00	1.080,00
	junho		200,00		780,00	300,00	1.280,00
	julho		200,00	250,00	780,00	300,00	1.530,00
	agosto		200,00	250,00	780,00	300,00	1.530,00
	setembro		200,00	250,00	780,00	300,00	1.530,00
	outubro		200,00	250,00	780,00	300,00	1.530,00
	TOTAL=>	6.300,00	1.000,00	1.000,00	26.300,00	8.948,00	43.548,00

Sobre esse tema, aduziu o recorrente que o órgão fiscalizador não teria levado em consideração todos os requisitos necessários para que fosse reconhecido o vínculo empregatício. Assim sendo, haveria de estar presente todos os requisitos. Se um deles não estivesse, não teria como dizer que existiu relação de emprego.

Na verdade, a autuante efetuou uma série de levantamentos e constatações que a conduziram a entender, acertadamente, estarem presentes aqueles requisitos. Frise-se aqui, que o sujeito passivo não foi capaz de contrapor, tecnicamente acerca da circunstância fática, os argumentos postos pelo Fisco, limitando-se a centrar sua defesa em alegações genéricas e/ou voltadas à sua capacidade financeira para arcar com os ônus trabalhistas e previdenciários decorrentes do enquadramento imputado pela auditoria.

A auditoria iniciou-se a partir dos recibos de pagamentos efetuados aos ditos profissionais. Naqueles documentos foi feito constar que referiam-se a "futsal", "vôlei feminino", "vôlei masculino", "manutenção piscina" e "serviços avulsos", sendo que com relação aos serviços esportivos de futsal e vôlei, teria sido informado que se tratavam de professores de educação física.

Ainda demonstrou o Fisco, que tais entretenimentos faziam parte da atividade fim da recorrente.

Na sequência, após elencar os pressupostos para a conceituação de empregado, como sendo: **i)** ser pessoa física, **ii)** prestar serviço de natureza não eventual, **iii)** trabalhar para empregador (empresa urbana ou rural), **iv)** prestar serviço sob dependência do empregador (subordinação) e **v)** receber salários, procurou relacioná-los aos fatos identificados no caso concreto, vejamos, segundo cada pressuposto:

Pessoalidade: o professor não se faz substituir por outra pessoa, sendo que quem contrata é o Clube dos Coroados, com o fim de atingir seus objetivos - desenvolver a educação física e promover diversões de caráter desportivo, dentre outros.

Não eventualidade: o clube contrata profissionais com o objetivo de atingir suas finalidades, quais sejam: desenvolver a educação física e promover diversões de caráter desportivo, bem como profissional para manutenção de sua piscina, que é uma disponibilidade para seus sócios. Esses serviços são essenciais e necessários para a sua atividade. Logo, trata-se de trabalho efetivo, pois constitui uma necessidade da empresa e destina-se ao atendimento de suas fins empresariais.

Subordinação (dependência) a empregador: referidos profissionais não comparecem no clube quando querem. Os professores exerceram seu ofício nos dias e horários que a empresa determinou para as atividades daqueles esportes, assim como a necessidade da manutenção de sua piscina.

Onerosidade (receber salário): todos os envolvidos receberam remuneração pelos serviços prestados, consoante procurou demonstrar a planilha acima colacionada.

Os elementos acima, em grande medida, bem fundamentam a conclusão da acusação fiscal, demonstrando existirem, de fato, forte evidência de que a relação existente entre a recorrente e aquelas pessoas físicas dera-se sob as regras trabalhistas, a dar ensejo ao reconhecimento do sustentado vínculo empregatício.

Por fim, considerando que o recorrente não apresentou novas razões de defesa quando comparadas com aquelas já deduzidas em primeira instância, passo a adotar, *in totum*, os fundamentos e conclusão da decisão guerreada, como complementação do aqui já exposto, eis que em que com eles concordo, com fulcro no § 3º do artigo 57 do RICARF.

Confira-se:

10. O lançamento foi efetuado com base na situação fática encontrada na empresa, como menciona o notificante no Relatório Fiscal, às fls. 25/30. O enquadramento de qualquer indivíduo, como segurado empregado, no tocante aos serviços prestados a determinada empresa, deve resultar da relação entre as características da efetiva prestação de serviços e o disposto em lei, não importando para tal qualquer acordo entre as partes, nem estando sujeito àquilo que mostra mais conveniente para uma das partes. O enquadramento do segurado é indiferente ao “*nomen iuris*” utilizado pela empresa, para denominar a função exercida por este, pois a situação fática está sujeita à verificação posterior, já que tudo vai depender da forma como o serviço for prestado.

11. Destaque-se que o fato da impugnante considerar os contribuintes individuais como autônomos, por si só, não afasta a existência da relação de emprego, a teor do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, pois o trabalhador será autônomo ou não em razão dos serviços e das condições da prestação desses serviços e não do fato do empregador considerá-lo ou não como tal, isto é, da verificação e constatação da situação de fato, e no caso em pauta, encontram-se presentes todos os pressupostos caracterizadores de vínculo empregatício.

12. Em resumo, esses trabalhadores executaram atividades de professores de futsal, vôlei masculino e feminino, manutenção de piscina e serviços avulsos oferecidos pela Impugnante, colocando sua força de trabalho à disposição da empresa notificada, que comandava suas atividades ao determinar horários e critérios a serem adotados no desenvolvimento das funções. É impossível admitir-se que uma pessoa, encarregada de ministrar aulas de futsal e vôlei, escolha a seu bel-prazer qual o horário que irá trabalhar ou quais dias da semana comparecerá ao Clube. Deste modo, agiu perfeitamente em consonância com a lei a Fiscalização, ao lançar o débito enquadrando os segurados como empregados.

13. Ademais, tais profissionais desenvolvem atividades que atendem o objetivo finalístico da impugnante, sendo que o artigo 2º do Estatuto do Clube determina que a Associação tem por finalidade: desenvolver a educação física em todas as modalidades, ou seja, depende da atuação destes trabalhadores para atender à sua finalidade estatutária.

14. Outrossim, ficaram comprovados no Relatório Fiscal a presença dos requisitos da relação de emprego, previstos no artigo 3º da CLT c/c artigo 12, I, “a”, da Lei nº 8.212/1991, a partir da identificação dos seus elementos caracterizadores, quais sejam: onerosidade, habitualidade, pessoalidade, não eventualidade e subordinação.

15. A onerosidade fica patente por se tratar de trabalho remunerado; a pessoalidade se verifica no fato de que a própria pessoa física contratada é responsável pela prestação de serviços; a habitualidade está caracterizada pela regularidade da prestação dos serviços devidamente identificados através da planilha de fls. 31/34, que comprovam a frequência do desenvolvimento do serviço; a não eventualidade está demonstrada pela continuidade dos serviços prestados à notificada.

16. Com relação ao pressuposto da subordinação, na opinião unânime da doutrina brasileira, a mesma é de índole hierárquica e decorre da subordinação jurídica em que o empregado se coloca, por força e nos limites do contrato, diante do poder de comando do empregador. É esse estado de subordinação que define a existência do contrato de trabalho, surgindo como consequência lógica de o empregador assumir os riscos da atividade econômica, para o exercício do qual se utiliza a força de trabalho de uma pessoa física.

17. Dessa forma, uma vez constatada a situação pelo Auditor, o mesmo tem o dever de ofício de apurar as irregularidades, não incorrendo em nenhuma ilegalidade, até porque consta expressamente no § 2º, do artigo 229, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999:

Se 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.

18. Outrossim, a mera negativa da Impugnante da caracterização dos segurados contribuintes individuais como segurados empregados, sob o argumento de que a fiscalização não questionou a carga horária de trabalho desses prestadores, nem verificou se os mesmos tinham outro vínculo empregatício e, se a natureza do serviço prestado era de natureza trabalhista, não ilidem o lançamento fiscal, realizado nos termos do artigo 142, do CTN e do artigo 37, da Lei nº 8.212/1991, eis que uma vez corretamente demonstrado o fato gerador, o ônus da prova em contrário de que não houve o fato infringente compete ao sujeito passivo.

18.1. Quanto ao ônus do impugnante de demonstrar suas alegações, transcrevemos trecho da obra de Lídia Maria Lopes Rodrigues Ribas, in Processo Administrativo Tributário, São Paulo, Malheiros Editores, 2000, p. 184:

“As alegações de defesa que não estiverem acompanhadas da produção das competentes e eficazes provas desfiguram-se e obliteram o arazoado defensivo, pelo quê prospera a exigibilidade fiscal.” \

19. Considerando, ainda, que as bases de cálculo não foram objeto de impugnação, resta, portanto, incontroversa a matéria fática pertinente ao lançamento.

20. Finalmente, o presente Auto de Infração é **PROCEDENTE**, pois se encontra revestido das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

Face ao exposto, VOTO no sentido de CONHECER do recurso para NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti