



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

Processo nº 18471.003847/2008-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.624 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de agosto de 2014
Matéria DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES, SEGURADOS
Recorrente UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2003 a 30/11/2003

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS - - NÃO IMPUGNAÇÃO EXPRESSA - CONCORDÂNCIA COM OS LANÇAMENTOS NÃO QUESTIONADOS -

Não havendo impugnação expressa quanto aos pontos objeto do recurso, presume-se a concordância da recorrente com a Decisão de Primeira Instância. Controvérsia não instaurada.

SEGURADOS - CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS - CONTRIBUIÇÃO NÃO DESCONTADA NA ÉPOCA PRÓPRIA

Houve discriminação clara e precisa dos fatos geradores, possibilitando o pleno conhecimento pela recorrente.

A contratação de trabalhadores autônomos, contribuintes individuais, é fato gerador de contribuições previdenciárias, que atinge simultaneamente dois contribuintes: a empresa e o segurado.

Nos termos do § 5º do art. 33: “*O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.*”

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Carolina Wanderley Landim e Ricardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

O presente Auto de Infração de Obrigação Principal, lavrado sob o n. 37.189.245-7, em desfavor da recorrente tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo dos segurados não descontada na época própria, levantadas sobre os valores pagos a pessoas físicas na qualidade de contribuintes individuais na competência 11/2003, para os levantamentos:

- I. Código de Levantamento "NUS" Utilizado quando dos pagamentos aos segurados contribuintes individuais autônomos que prestaram serviço para o NUSEG e que não foram declarados na GFIP;
- II. Código de Levantamento "NUX" Utilizado quando dos pagamentos aos segurados contribuintes individuais autônomos (que são estatutários - Servidores) da UERJ que prestaram serviço para o NUSEG e que não foram declarados na GFIP;

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 28/11/2008, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no mesmo dia.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou defesa, fls. 151 a 159.

Foi anexado sentença em Mandado de Segurança Coletivo, proposto pelo Sindicato dos Médicos, fl. 160 a 166, determinando o não desconto da remuneração concedida aos médicos residentes na forma definida na lei 10.666/2003, por entender tratar-se de pós-graduação.

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, fls. 230 e seguintes.

Assunto : Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/11/2003 a 30/11

ENTE ESTADUAL. EMPRESA.

Considera-se 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.

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

A pessoa física que presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, é segurado obrigatório na qualidade de contribuinte individual.

RECOLHIMENTO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

O órgão público é obrigado a 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.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 242, reiterando os mesmos argumentos da impugnação, quais sejam, acrescentando, neste momento, o entendimento do Tribunal Regional Federal da Segunda Região que, em caso idêntico ao presente - apenas se referindo a outra autuação do INSS à UERJ - entendeu não serem devidas as referidas contribuições (Apelação 1997.51.01.101346-9, Rei. Juiz Convocado José Antônio Lisboa Neiva).

1. O auditor fiscal, classificando os prestadores de serviços contratados temporariamente pela Universidade, como empregados, desconsiderou a Lei Estadual nº 1698/90, a qual instituiu o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) no âmbito da administração direta no Estado do Rio de Janeiro, transformando os empregos em cargos públicos, não interpretou corretamente a natureza da prestação de serviços do pessoal sendo constatado que todos os funcionários empregados eram de cargos comissionados, de livre nomeação e exoneração.
2. Em casos análogos o Conselho de Recursos da Previdência Social decidiu no sentido de que tendo por base o fato de as contribuições constantes nas autuações se referirem à contribuições devidas pela empresa sobre remunerações pagas a segurados empregados, em virtude da impossibilidade de se reconhecer vínculo empregatício em ente da Administração Pública sem prévia aprovação em concurso público, deveria o lançamento ser julgado improcedente.
3. A UERJ não tem empregados por força da Lei Estadual nº 1698/90. Não se vislumbram os requisitos que qualificam a figura do empregado - se a UERJ os pudesse ter.
4. As contratações são efetivadas mediante contrato administrativo, conforme o disposto no art. 6.º da lei 2.399/95. Os contratados prestam serviços na qualidade de autônomos, cuja contratação é regida pela Lei nº 8.666/93, Lei estadual nº 2399/95 e Código Civil, na qualidade de autônomos sem que façam jus a qualquer sistema de previdência social e estadual.
5. A contribuição incidente sobre a remuneração de prestadores de serviço (autônomos) foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIN nº 1.102-2.
6. Com relação aos residentes médicos, o caso em tela é objeto do Mandado de Segurança nº 2003.5101026236-1 para o qual foi concedida a liminar determinando o afastamento da aplicação da retenção da contribuição previdenciária incidente sobre as bolsas pagas aos médicos residentes.

A DRFB encaminhou o processo para julgamento no âmbito do CARF.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 10/09/2014 por ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA, Assinado digitalmente em 10/09/2014 por ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA, Assinado digitalmente em 20/10/2014 por ELIAS SAMPAIO FREIRE

Impresso em 27/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos.. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DO MÉRITO

Primeiramente, convém ressaltar, assim, como bem trazido pelo julgador de primeira instância, que para efeitos da legislação previdenciária, os órgãos e entidades públicas são considerados empresa, conforme prevê o art. 15 da Lei n.º 8.212/1991, equiparando-se, em relação aos segurados contribuintes individuais que contrata, às empresas privadas, nestas palavras:

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;

Assim, a UERJ é considerado empresa perante a previdência social, devendo, portanto, contribuir para o RGPS, sempre que presentes fatos geradores de contribuições previdenciárias, independente de ter instituído em relação aos servidores efetivos RPPS (Regime Próprio de Previdência).

Outro ponto, que deve de pronto ser afastado é o argumento de que o próprio TRF, em decisão em outro lançamento da mesma empresa, determinou a improcedência do lançamento, razão pela qual, mesmo destino deva ser dado ao presente AI. A ementa do acórdão citado no recurso não se coaduna com os fatos geradores lançados no presente AI. Aliás, boa parte dos argumentos do recorrente não se referem aos fatos geradores ora lançados., fato já devidamente descrito na decisão de primeira instância, senão vejamos:

8.6. Por outro lado, restou também demonstrado o equívoco da defendente ao afirmar que o auditor tentava atribuir aos prestadores de serviços a classificação de empregados da UERJ. A autoridade fiscal não considerou os prestadores de serviço como empregados da Universidade, mas sim como contribuintes individuais, conforme bem demonstra a descrição dos levantamentos e todos os relatórios constantes do auto-de-infração.

10. Também não há amparo neste lançamento para as alegações a respeito da condição jurídica dos residentes médicos. Os levantamentos constantes do presente auto (NUS e NUX, relatório DAD fls. 4) não contemplam a categoria citada, conforme demonstra claramente a descrição dos códigos constantes do relatório fiscal (item 9.2, fls. 140). Portanto, os mesmos não integram o objeto do lançamento.

Da análise do relatório fiscal e do relatório discriminativo analítico de débito - DAD, é possível identificar que só há lançamento de contribuições sobre os valores pagos a contribuintes individuais, que prestaram serviços a NESEG, enquanto autônomos, os quais perante a previdência, vinculam-se na qualidade de segurados obrigatórios – contribuintes individuais.

Nos autos identifica-se a existência de Parecer indicando qual seria o vínculo dos servidores, quando prestaram serviços extras, inclusive recolhendo indevidamente para o Regime de Previdência do Estado.

Esses fatos foram suficientemente esclarecidos pelo julgador de primeira instância, contudo, em seu recurso apenas mencionou o recorrente a intenção de reiterar os argumentos já apresentados anteriormente. Contudo, entendo que a decisão proferida esclareceu de forma devida a procedência do lançamento.

Observamos das diversas cópias constantes dos autos, que o auditor trouxe planilha com a relação de todos os segurados que prestaram serviços, sendo que não houve por parte do recorrente qualquer impugnação expressa sobre as bases de cálculo apuradas, ou mesmo segurados ali constantes; mas, insurgindo-se apenas alegando a impossibilidade de manter segurados empregados, a liminar acerca da impossibilidade de retenção dos residentes e a inconstitucionalidade das contribuições sobre os contribuintes individuais.

DA FUNDAMENTAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS SERVIÇOS PRESTADOS POR CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Quanto a contribuição em si descrita no presente AIOP, entendo, assim como mencionado anteriormente que o recorrente não compreendeu o alcance dos fatos geradores aqui descritos, bem como os argumentos rebatidos na decisão de 1 instância.

As contribuições da empresa sobre os serviços prestados por contribuintes individuais, para o período posterior à competência março de 2000 (objeto deste AI), inclusive, às contribuições da empresa sobre a remuneração dos contribuintes individuais é regulada pelo art. 22, III da Lei n ° 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n ° 9.876/1999, nestas palavras:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; (Inciso acrescentado pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99 - vigência a partir de 02/03/2000 conforme art. 8º da Lei nº 9.876/99).

De acordo com o previsto no § 4º do art. 201 do Regulamento da Previdência Social na redação conferida pelo Decreto n ° 4.032/2001:

Art. 201. A contribuição a cargo da empresa, destinada à seguridade social, é de:

II - vinte por cento sobre o total das remunerações ou retribuições pagas ou creditadas no decorrer do mês ao segurado contribuinte individual; (Redação alterada pelo Decreto nº 3.265/99)

A base de cálculo das contribuições previdenciárias é a remuneração auferida pelo segurado, conforme previsto no art. 22 da Lei nº 8.212/1991. Assim, ao remunerar seus

servidores por serviços diversos de suas funções, na qualidade de contribuintes individuais, são devidos recolhimentos para previdência social.

Destaca-se, ainda, as alterações trazidas pela Lei nº 10.666/2003, na qual a partir da competência 04/2003, o valor da contribuição a cargo dos segurados contribuintes individuais, passa a ser arrecadada pela própria empresa contratante, correspondendo ao desconto de 11% sobre a base de cálculo acima identificada. Neste sentido, dispõe a lei:

“Art. 4º Fica a empresa obrigada a 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 até o dia dois do mês seguinte ao da competência.”

Uma vez que a recorrente remunerou segurados, deveria a notificada efetuar o desconto e recolhimento à Previdência Social. Não efetuando o recolhimento, a notificada passa a ter a responsabilidade sobre o mesmo.

“Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas “d” e “e” do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente.

§ 5º O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.”

Assim, ao efetivar a contratação de pessoas físicas, deveria o ente público, equiparado a empresa, efetivar o recolhimento da contribuição previdenciária correspondente.

INCONSTITUCIONALIDADES APONTADAS

Ademais, no tange a arguição de inconstitucionalidade de legislação previdenciária que dispõe sobre o recolhimento de contribuições, frise-se que incabível seria sua análise na esfera administrativa. Não pode a autoridade administrativa recusar-se a cumprir norma cuja constitucionalidade vem sendo questionada, razão pela qual são aplicáveis os prazos regulados na Lei nº 8.212/1991.

Dessa forma, quanto à ilegalidade/inconstitucionalidade da contribuição sobre a remuneração de contribuintes individuais, não há razão ao recorrente. Como dito, não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional, ou que esteja sendo questionado judicialmente pelo recorrente.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la. Nesse sentido, entendo

pertinente transcrever trecho do Parecer/CJ n ° 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997, que enfoca a questão:

Cumprе ressaltar que o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Ora, essa assertiva não quer dizer que a administração não tem o dever de propor ou aplicar leis compatíveis com a Constituição. Se o destinatário de uma lei sentir que ela é inconstitucional o Pretório Excelso é o órgão competente para tal declaração. Já o administrador ou servidor público não pode se eximir de aplicar uma lei, porque o seu destinatário entende ser inconstitucional, quando não há manifestação definitiva do STF a respeito.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

No mesmo sentido posiciona-se este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF ao publicar a súmula nº. 2 aprovada em sessão plenária de 08/12/2009, sessão que determinou nova numeração após a extinção dos Conselhos de Contribuintes.

SÚMULA N. 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos da decisão proferida, haja vista que os argumentos apontados pelo recorrente, no que concerne a parte remanescente são incapazes de refutar a presente autuação.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO DO RECURSO, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.