



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

Processo nº 19515.002679/2009-46

Recurso nº Voluntário

Resolução nº 2202-000.829 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

Data 12 de setembro de 2018

Assunto CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Recorrente ARQUITETURA DE HOSPITAIS KARMAN LTDA

Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para fins de que a autoridade lançadora informe se constam nos sistemas da receita federal recolhimentos de contribuições previdenciárias referentes às competências em análise, e, caso não os encontre, intime o contribuinte a comprová-los, devendo, na sequência, ser ele intimado para que possa se manifestar acerca do resultado da diligência.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Redator *ad hoc*

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Rosy Adriane da Silva Dias, Martin da Silva Gesto, José Ricardo Moreira (suplente convocado), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Conselheiro Martin da Silva Gesto - Redator *ad hoc*

Como Redator *ad hoc*, sirvo-me da minuta de voto inserida pelo Relator no repositório oficial do CARF, de sorte que o posicionamento abaixo esposado não necessariamente tem a aquiescência deste Conselheiro:

Trata-se, em breves linhas, de auto de infração lavrado em desfavor da Contribuinte para constituir crédito tributário de Contribuições Sociais Previdenciárias. Intimada, a Contribuinte protocolou impugnação. A DRJ manteve integralmente o crédito tributário. Inconformada, interpôs recurso voluntário, ora levado a julgamento.

Feito o breve resumo da lide, passo ao relatório pormenorizado dos autos.

Em 06/07/2009 foi formalizado o DEBCAD nº 37.191.431-0 (fls. 2/18) para constituir crédito referente a Contribuições Sociais Previdenciárias. Conforme o relatório fiscal (fls. 64/71 e docs. anexos fls. 19/61 e 72/75),

"3. Dessa forma este levantamento trata-se de crédito lançado por esta Fiscalização contra a empresa acima identificada que tem como fato gerador a Descaracterização de estagiários, considerando-os como segurados empregados, por entender a Fiscalização que na verdade enquadravam-se no artigo 12, inciso I, alínea 'a' da Lei nº 8.212/91." - fl. 65;

(...)

"4. O fato gerador da contribuição ocorreu com o pagamento de valores classificados como Bolsa Auxílio (contabilizado na conta denominada Salário) conforme Recibos e Livro Contábeis apresentados pela empresa sem possuir as premissas básicas, previstas em Lei, desta verba.

(...)

6. A fim de se melhor elucidar esse levantamento, em que há caracterização como empregado dos estagiários que prestaram serviços para a empresa no ano de 2004, citamos a seguir a legislação a respeito de estágio Lei 6.494 de 07/12/1977:" - fl. 66;

(...)

"7. De acordo com os dispositivos da lei acima, são necessárias condições para que seja caracterizado o trabalho de estagiários. Estas estão destacadas abaixo com a respectiva análise da fiscalização:

A) Ser realizado em empresas que tenham condições de propiciar experiência prática na linha de formação do estagiário (§ 2º do art 1º);

B) Proporcionar a complementação do ensino e da aprendizagem (§ 3º do art 1º);

- Não acreditamos que essa empresa tenha condições para atender os dois itens acima, uma vez que não disponibiliza nenhum funcionário ou trabalhador autônomo para proporcionar tais experiências.

- Além disso, verificou-se nos contratos assinados com os supostos estagiários a seguinte cláusula (Parte B cláusula 4º): "A empresa concedente designa o Sr. Domingos Marcos Flávio Fiorentini, que ocupa o cargo de Arquiteto, para ser o Coordenador Interno do estágio".

- Não verificamos o cumprimento dessa cláusula, uma vez que não há registro do Sr. Domingos Marcos Flávio Fiorentini como empregado ou a existência de pagamento como autônomo nos meses de 2004.

- Também não há registro de nenhum outro funcionário ou prestação de serviço de autônomos nesse mesmo ano que possa tê-lo substituído. Pelo contrato social as únicas pessoas que trabalharam na empresa neste período foram o sócio gerente Sr. Jarbas Bela Karman e seu Procurador e sócio da empresa Sr. Jarbas Nogueira de Moraes Karman.

- Fica evidente, portanto, a substituição da contratação de empregados pela contratação de estagiários.

C) Estar inserido na programação didático-pedagógica da instituição de ensino que o estudante freqüenta e fazer parte do currículo escolar, constituindo-se em complementação do aprendizado (§ 3º do art 1º);

- O contrato assinado também estabelece o seguinte: Parte B Cláusula 5º: "No desenvolvimento do estágio ora compromissado caberá ao estagiário: C) elaborar e entregar, para posterior análise da Unidade Concedente, relatório sobre seu estágio, na forma , prazo e padrões estabelecidos". Parte A Cláusula 6º: "No fim do estágio a Empresa Concedente deve avaliar a qualificação e o aproveitamento do aluno estagiário, em formulário fornecido pela instituição de Ensino, que fornecerá também o modelo de atestado de número de horas efetuadas no estágio, com base nas marcações do cartão de ponto de estagiário".

- Não verificamos o cumprimento dessa cláusula através da análise dos documentos da empresa uma vez que não foi encontrado nenhum documento dessa natureza.

D) Outro requisito para a realização do estágio é a existência de Instrumento jurídico entre a instituição de ensino e a empresa concedente do estágio e Celebração de termo de compromisso entre o estudante e a concedente, com intermediação obrigatória da instituição do ensino (art 3º);

- Em alguns casos (detalhados no Anexo Valores não declarados em GFIP), constam pagamento de Bolsa Auxílio a indivíduos sem a existência de instrumento jurídico ou prorrogação do termo de compromisso celebrado no passado.

E) Empresa deve fornecer Seguro contra acidentes pessoais em favor do estagiário (art. 4º);

- Também em alguns casos (detalhados no Anexo Valores não declarados em GFIP), alguns estagiários não estavam contemplados pelo seguro oferecido pela empresa.

8. Diante dos fatos narrados acima, ou seja, a manutenção de estagiários em desconformidade com a legislação aplicável caracteriza vínculo de emprego do educando devendo o mesmo ser enquadrado como segurado obrigatório, e a bolsa de complementação educacional deve ser considerada salário-de- contribuição, integrando a base-de-cálculo das contribuições previdenciárias." - fls. 67/69;

Intimada em 16/07/2009 (fl. 63), a Contribuinte protocolou impugnação em 14/08/2009 (fls. 81/143 e docs. anexos fls. 144/570). Analisando a defesa, a DRJ proferiu o acórdão nº 16-25.349, de 18/05/2010 (fls. 572/598), que negou provimento à impugnação e que restou assim ementado:

Assunto: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004 CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições previdenciárias a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados a seu serviço.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRATAÇÃO DE ESTAGIÁRIOS EM DESCONFORMIDADE COM O QUE PRECEITUA A LEI 6.494/77. CARACTERIZAÇÃO COMO SEGURADOS EMPREGADOS.

Nos termos do artigo 9º, inciso I, alínea "h" do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, os estagiários que prestam serviços a empresa, em desacordo com a Lei n.º 6.494/77, são segurados obrigatorios da Previdência Social, como empregados.

É do contribuinte o ônus de demonstrar a observância da Lei n.º 6.494/77 no estágio remunerado, pois a falta da demonstração do cumprimento dos requisitos estabelecidos na referida lei implica na caracterização de serviço prestado por segurado empregado.

A importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga em desacordo com a Lei n.º 6.494/77, integra o salário de contribuição, nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "i" da Lei 8.212/91.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA Com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da Súmula Vinculante n.º 8, publicada no Diário Oficial da União em 20/06/2008, o lapso de tempo de que dispõe a Secretaria da Receita Federal do Brasil para constituir os créditos relativos às contribuições previdenciárias será regido pelo Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172/66).

O lançamento das contribuições relativas às competências abrangidas pelo presente Auto de Infração foi realizado no prazo quinquenal previsto no CTN, não havendo que se falar em decadência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimada em 21/12/2010 (fl. 602), a ainda inconformada, a Contribuinte protocolou recurso voluntário em 19/01/2011 (fls. 604/659) argumentando, em síntese:

- Que houve decadência até o mês de junho/2004, inclusive, uma vez que o prazo para constituição e cobrança das contribuições previdenciárias também é quinquenal, tendo o STF declarado a inconstitucionalidade do art.

5º, par.ún., do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991. Outrossim, esclarece que deve ser aplicada a regra do art. 150, § 4º, do CTN;

- Que o lançamento é nulo porquanto a autoridade fiscal não tem competência para declarar a nulidade do contrato de estágio. Constatando que o contrato de estágio padece de vícios, deve tomar as providências perante o Ministério do Trabalho, bem como perante o Ministério Público do Trabalho para que, somente após o reconhecimento da relação de emprego pela Justiça do Trabalho, possa então cobrar as Contribuições Previdenciárias, nos termos do art. 39 da CLT;
- Que a relação de estágio era regular, tendo acostado aos autos toda a documentação necessária para rebater as alegações da autoridade lançadora. Nessa linha, passa a discorrer sobre os requisitos e a documentação constante nos autos para comprovar a sua satisfação, inclusive a provas da frequência em curso superior, etc.;
- Que não pode prevalecer a alegação de que a empresa recorrente não teve condições de propiciar experiência prática e complementação do ensino e aprendizagem aos estagiários. Pelo contrário, conforme a própria autuação, o sócio estava presente, sendo ele próprio profissional de larga experiência e inclusive professor universitário. Também anota que haviam outros profissionais presentes fisicamente, passando a discorrer sobre eles;
- Que apresenta documentação demonstrando que todos os estagiários foram contemplados na apólice de seguro contra acidentes pessoais mantidos pela recorrente. A eventual ausência de seguro no início do estágio não é elemento apto a configurar relação de emprego, devendo ser levado em consideração as regras para a inclusão e retirada dos estagiários da apólice de seguro, não sendo possível fazê-lo a qualquer momento; e Que, analisando individualmente cada vínculo de estágio, é possível constatar que os requisitos foram preenchidos em todos. Ressalta que a eventual falta de um documento em determinado caso específico não é suficiente para descharacterizar todos os contratos celebrados.

Os autos foram apensados aos processos nº 19515.002690/2009-71, 19515.002681/2009-15, 19515.002682/2009-60 e 19515.002683/2009-12 (fls. 664/667).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto - Redator *ad hoc*

Como Redator *ad hoc*, sirvo-me da minuta de voto inserida pelo Relator no repositório oficial do CARF, de sorte que o posicionamento abaixo esposado não necessariamente tem a aquiescência deste Conselheiro:

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

DILIGÊNCIA

A Contribuinte reclama o reconhecimento da decadência parcial do lançamento. Esclarece que o lançamento tem por objeto as competências de 01/2004 a 12/2004, mas que só foi intimada em 16/07/2009 (fl. 63). Enfim, argumenta que deve o STF já declarou inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, bem como o art. 5º, par.ún., do Decreto-Lei nº 1.569/1977, de sorte que deve ser apurado o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Retornando ao acórdão recorrido, constata-se que a DRJ já reconheceu a inaplicabilidade do referido art. 45 da Lei nº 8.212/1991, exatamente em função da Súmula Vinculante nº 8 do STF. Nessa linha, admitiu que deveriam ser aplicadas as regras do CTN. Entretanto, entendeu que o caso concreto se enquadrava na hipótese do art. 173, I, uma vez que não houve recolhimentos sobre a rubrica específica dos estagiários.

Pois bem.

Este e.CARF já consolidou o entendimento de que, Súmula CARF nº 99:

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Nessa linha, o fato de não ter sido realizado pagamento antecipado sobre os valores incluídos nessa base de cálculo não é suficiente para afastar a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN. Isso, desde que a Contribuinte tenha efetuado o pagamento de algum valor a título de Contribuições Previdenciárias no período sob análise.

In casu, é possível deduzir que houve sim pagamentos referentes às competências em comento.

Em primeiro lugar, a própria autoridade lançadora consignou que

"1. Foram examinados os seguintes documentos: A) Contratos e Recibos de Pagamentos de Estagiários, B) Livro Razão e Diário, C) Convenções Coletivas de Trabalho D) GFIP's e E) RAIS - Relação Anual de Informação Social constantes nos sistemas informatizados da RFB antes do início desta ação fiscal e os apresentados pela empresa.

(...)

5. As verbas remuneratórias informadas em GFIP antes do início do Procedimento Fiscal (recolhidas ou não) não compõem as bases de cálculo objeto do presente auto." - fl. 65;

Outrossim, em intimação datada de 23/12/2008 (fls. 50/51), ainda durante a fiscalização, intimou a ora Recorrente a apresentar documentos comprobatórios de diversos lançamentos contábeis, nos quais se incluíam pagamentos de salários, de INSS e de "Contr. Social P. Jurídica".

Ainda, em intimação datada de 17/03/2009 (fl. 53), abriu prazo para a Contribuinte

"Refazer e entregar novamente GFIP (Guia de Recolhimento ao FGTS e Informações à Previdência Social) das competências de janeiro a dezembro de 2004, inclusive 13/2004 (130 salário) com informações de todos os dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS conforme dispõe o inciso IV e o § 3º do artigo 32 da LEI N° 8.212, de 24 de julho de 1991."

Apesar dessas intimações, nada registrou no Relatório Fiscal acerca de inocorrência de pagamentos. Ou seja, constatou nos livros razão e diário a existência de pagamentos de contribuições previdenciárias, intimou o recorrente a comprová-las, e nada registrou em relação à inveracidade de tais lançamentos contábeis. Pelo contrário, utilizou esses mesmos livros para apurar a base de cálculo.

Em suma, não parece haver dúvidas de que houve declarações de GFIP. São fortes, ademais, os indícios de que houve pagamentos de Contribuições Previdenciárias, especialmente considerando a contabilidade da Contribuinte.

Entretanto, para que não restem dúvidas, entendo ser conveniente que baixar os autos em diligência para que a autoridade lançadora

- Informe se constam nos sistemas da receita federal pagamentos referentes às competências em análise;
- Caso não encontre pagamentos no sistema, intime a Contribuinte a comprovar o pagamento; e
- Intime a Recorrente do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para se manifestar;

(assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Redator *ad hoc*