



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

Processo n° 35349.000068/2007-17
Recurso n° 141.733 Voluntário
Acórdão n° **2302-01.613 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 7 de fevereiro de 2012
Matéria Auto de Infração
Recorrente LUNELLI INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA.
Recorrida DRP BLUMENAU - SC

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/2006 a 30/04/2006

ENQUADRAMENTO DE SEGURADOS COMO EMPREGADOS.

O órgão previdenciário possui a competência de realizar o enquadramento como segurado empregado para fins de recolhimento das correspondentes contribuições.

Comprovados os elementos de subordinação, pessoalidade, não-eventualidade, onerosidade.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 3ª CÂMARA / 2ª TURMA ORDINÁRIA da SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por maioria foi negado provimento ao recurso, nos termos do relatório e dos votos que integram o presente julgado. Quanto ao enquadramento dos segurados empregados vencida a Conselheira Relatora, redigiu o voto vencedor nesse ponto, o Conselheiro Marco André Ramos Vieira. Quanto à remuneração dos sócios nos termos do voto da Conselheira Relatora, vencido apenas o Conselheiro Manoel Coelho Arruda Júnior.

Marco André Ramos Vieira

Presidente

Adriana Sato

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo Da Costa E Silva, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado com base no artigo 30, I, “a” da Lei 8.212/91 e no artigo 216, I, “a” do Decreto 3.048/99, conforme detalhado no relatório fiscal da autuação.

A recorrente deixou de arrecadar mediante desconto das remunerações as contribuições dos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuinte individual a seu serviço.

Devidamente intimada de todos os atos administrativos, após impugnação e decisão de primeira instância, ainda inconformada, a Recorrente, tempestivamente, interpôs o presente recurso, alegando em síntese que:

Não foi efetuado o depósito recursal por força de uma liminar proferida no Mandado de Segurança da Justiça Federal de Blumenau;

A Recorrente firma contrato de prestação de serviços com pessoas jurídicas visando atender as exigências impostas pela sua estrutura;

A relação prestadora de serviço pessoa jurídica e tomadora de serviço demonstra o reconhecimento da evolução das relações de trabalho no Brasil;

A autoridade administrativa não pode desconsiderar atos ou negócios jurídicos;

A caracterização de reconhecimento de vínculo dos Srs. Ângelo Caron e Arildo Andriolli, pertencentes às pessoas jurídicas que prestam serviços a ora Recorrente são extremamente sérias pois quer levar a crer que a Recorrente utilizou-se de procedimentos ilícitos para mascarar vínculo empregatício;

As pessoas jurídicas se dedicam a prestação de serviço profissional de caráter personalíssimo;

Em se tratando de contrato de representação comercial entre pessoas jurídicas, não há que se falar em contribuição previdenciária por parte do contratante;

Prestador de serviço pessoa jurídica não pode ser considerado como empregado porque presta serviço por sua conta e risco;

Não foi caracterizada a relação de emprego existente entre os prestadores de serviço e a Recorrente;

Impossibilidade de desconstituição das relações jurídicas;

A Secretaria da Receita Previdenciária não é competente para alegar que as empresas constituídas são fictícias;

Processo nº 35349.000068/2007-17
Acórdão n.º 2302-01.613

S2-C3T2
Fl. 4

A existência de pessoalidade, não eventualidade e onerosidade são elementos presentes nas relações entre prestador de serviço e tomador de serviço, inexistindo a subordinação.

Às fls 270 foi juntada as contra-razões da Recorrida alegando que a Recorrente não apresentou qualquer fato novo que justifique a retificação do crédito.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Adriana Sato, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo análise das questões suscitadas.

O recorrente argúi a inexigência do depósito recursal para garantia de instância, contudo tal pressuposto não é mais exigido por este Colegiado em obediência ao Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

De acordo com o previsto no parágrafo único do art. 62 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria n.º 256/2009 do Ministério da Fazenda, no julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Não se aplicando aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo, que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;

O STF já se posicionou no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 389383, transitado em julgado, pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 2º do art. 126 da Lei n.º 8.212.

A recorrente foi devidamente intimada de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto. É prescindível a manifestação do recorrente sobre o resultado da diligência que confirme as conclusões da fiscalização e refute as alegações que a provocaram, nada acrescentando de novo, inteligência do artigo 28 da Lei n.º 9.784, de 29/01/1999:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa

dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “. (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216)

Para que a fiscalização possa vincular o segurado empregado com a empresa que lhe remunera, também é necessário conhecer o conceito de empresa, que está estabelecido no artigo 15, I da Lei 8.212/91:

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;

No presente caso, não restou demonstrado pela fiscalização todos os requisitos da Lei nº 8.212/91 que deixa claro em seu art. 12, inciso I, alínea “a”, que somente será considerado segurado obrigatório da Previdência social “*aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração...*”.

Por sua vez, a IN n.º 3/2005, no mesmo caminho, evidenciou em seu art. 6º, inciso I:

“Art. 6º Deve contribuir obrigatoriamente na qualidade de segurado empregado:

I - aquele que presta serviços de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não-eventual, com subordinação e mediante remuneração;

(...)”

Processo nº 35349.000068/2007-17
Acórdão n.º 2302-01.613

S2-C3T2
Fl. 7

Uma vez não caracterizado o vínculo empregatício existente não há que se falar em descumprimento ao artigo 30, I, “a” da Lei 8.212/91.

Pelo que foi exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 7 de fevereiro de 2012

Adriana Sato

CÓPIA

Voto Vencedor

Em função da ligação do presente auto de infração com a NFLD conexas, adoto as mesmas razões de decidir. Dessa forma, transcrevo o voto proferido nos autos da Notificação Fiscal, nestas palavras:

Divirjo do entendimento da Conselheira Relatora quanto ao enquadramento dos segurados como empregados. Entendo que a caracterização restou plenamente demonstrada.

As pessoas jurídicas contratadas emitiram notas fiscais, sequência às fls. 94 a 101 praticamente somente para a empresa contratante; o que demonstra que a sustentação financeira da pessoa jurídica contratada dava-se somente às custas da notificada. Os valores eram pagos de forma equivalente ao longo do tempo, o que demonstra a continuidade dos serviços, e que o tempo executado desses serviços não se alterava mensalmente. Restou, portanto, comprovada a não-eventualidade e a onerosidade dos serviços prestados.

Quanto ao Sr. Ângelo Caron, recebia as comissões sobre vendas por meio de interpostas pessoas jurídicas (ANGLO REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS e A. CARON SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS). O Sr. Ângelo recebia décimo terceiro e férias com respectivo adicional, verbas de cunho trabalhista devidas apenas a segurados empregados. Desse modo, a própria recorrente já reconhecia o vínculo empregatício com esse segurado. Além do mais, a autuada contabilizava as verbas relativas ao FGTS desse segurado, conforme demonstrado no relatório fiscal; o contrato entre as pessoas jurídicas estipulava aviso prévio de trinta dias, assim como o previsto na CLT. Nos informativos de venda da empresa Lunelli, o Sr. Ângelo era apresentado como gerente de vendas. Ora, ocupar um cargo na estrutura hierárquica da empresa demonstra a subordinação, pois necessariamente deverá cumprir as ordens do empregador.

Assim não se fazia necessária a demonstração da subordinação, pois a própria autuada já considerava o segurado como empregado, em virtude do direito às verbas trabalhistas. Apesar da não necessidade de demonstração da subordinação, o relatório fiscal foi explícito ao indicar todos os elementos do enquadramento do segurado como empregado (itens 4.6.3.1 a 4.6.3.4).

O lançamento também deve prosperar quanto ao enquadramento do Sr. Arildo Andriolli. O Sr. Arildo recebia décimo terceiro e férias com respectivo adicional, verbas de cunho trabalhista devidas apenas a segurados empregados. Desse modo, a própria recorrente já reconhecia o vínculo empregatício com esse segurado. Além do mais, a autuada contabilizava as verbas relativas ao FGTS desse segurado, conforme demonstrado no

relatório fiscal; o contrato entre as pessoas jurídicas estipulava aviso prévio de trinta dias, assim como o previsto na CLT.

Assim não se fazia necessária a demonstração da subordinação, pois a própria atuada já considerava o segurado como empregado, em virtude do direito às verbas trabalhistas. Apesar da não necessidade de demonstração da subordinação, o relatório fiscal foi explícito ao indicar todos os elementos do enquadramento do segurado como empregado (itens 5.5.3.1 a 5.5.3.4).

Em face de tais elementos constantes no relatório fiscal às fls. 90 a 107, é possível formar convicção de existência do enquadramento como segurados empregados, razão pela qual agiu com acerto a fiscalização ao exigir as contribuições devidas pelas partes em virtude dessa relação jurídica.

Em sendo lícito o lançamento das contribuições incidentes sobre o fato gerador detectado pela Fiscalização, deveria o recorrente ter comprovado seu regular recolhimento.

Quanto aos demais fatos geradores e razões, acompanho o posicionamento da Conselheira Relatora.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto voto pelo conhecimento do recurso e pela negativa de provimento.

É como voto.

Marco André Ramos Vieira