



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10920.004736/2008-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.139 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de abril de 2021
Recorrente RIO NEGRO PREFEITURA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2005 a 31/12/2007

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA CARF Nº 1.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial (Súmula CARF nº 1 - vinculante).

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões judiciais, mesmo proferidas pelos tribunais judiciais superiores, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se estendem a outras ocorrências, senão aquela objeto da decisão. Sendo opostas somente às partes e de acordo com as características específicas e contextuais dos casos julgados e procedimentos de onde se originaram, não produzindo efeitos em outras lides, ainda que de natureza similar à hipótese julgada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, , por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sônia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Virgílio Cansino Gil (suplente convocado) e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2202-008.139 - 2ª Sejl/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10920.004736/2008-94

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão n.º 07-19.615 – 5ª Turma (fls. 476/502), da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis/SC (DRJ/FNS), em sessão de 23 de abril de 2010, que julgou procedente o lançamento da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD - DEBCAD 37.178.897-8, no valor de R\$ 731.507,25.

Consoante o “Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito” elaborado pela autoridade fiscal lançadora (fls. 43/52), trata-se de crédito tributário lançado contra a pessoa jurídica acima identificada, correspondente a valores apurados sobre as remunerações pagas a segurados empregados, nas competências 03/2005 a 12/2007. O lançamento refere-se à contribuição previdenciária devida pela empresa; a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT) e à contribuição do segurado empregado não descontada.

Ainda de acordo com o referido relatório, durante procedimento de auditoria foi constatado que o Município mantinha contrato com a Sociedade Hospital Bom Jesus, onde o órgão municipal assumia toda a responsabilidade pela administração da Unidade de Atendimento Emergencial (UAE) do hospital mantido pela referida Sociedade. A Sociedade Hospital Bom Jesus declara-se entidade beneficente de assistência social (filantrópica) e foi constatado que o Município mantinha uma servidora pública municipal na função de coordenadora (administradora) da UAE. Essa servidora tinha, entre outras responsabilidades, a tarefa de organizar a escala de serviços dos profissionais de saúde, verificar a presença e o trabalho dos profissionais de saúde contratados, calcular e informar à direção do Hospital Bom Jesus os valores a serem pagos aos citados profissionais, pagamento este que era realizado pelo hospital após receber repasses realizados pela fiscalizada para tal finalidade. Baseado no documento intitulado “Termo de Responsabilidade e Compromisso”, firmado pelo Município e a Sociedade Hospital Bom Jesus, assim como, em depoimentos da Coordenadora e outros prestadores de serviços ao hospital e ao órgão público, e em vários outros elementos devidamente explicitados no “Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito”, constatou-se que o Município era o verdadeiro empregador dos profissionais de saúde e administrador da UAE do Hospital e não apenas um mero contratante de serviços da Sociedade.

Dessa forma, apesar dos prestadores de serviços serem contratados pela Sociedade Hospital Bom Jesus, como já infirmado, sociedade beneficente imune às contribuições previdenciárias, concluiu-se que o Município de Rio Negro era o real responsável pela administração e pelos serviços prestados na UAE, bem como pelos profissionais utilizados na prestação dos serviços públicos ali realizados durante o período fiscalizado. Caracterizando assim uma verdadeira repartição pública do Município e vínculo direto desses prestadores para com o Município. Dessa forma, foram classificados como empregados diretos do Município de Rio Negro/PR, os profissionais de saúde constantes de planilha do Relatório. Profissionais esses constantes da escala de serviços da UAE e contratados diretamente pela Prefeitura para a prestação de serviços, uma vez que cumpriam à época todos os requisitos previstos no art. 12 da Lei 8212, de 1991, para caracterização de vínculo empregatício com o Município, quais sejam: pessoas físicas, que prestam serviços de natureza pessoal, não eventual, sob subordinação e mediante remuneração por parte do Município de Rio Negro, tudo conforme demonstrado no Relatório, fundamentando assim a presente Notificação.

A atuada apresentou impugnação, documento de fls. 153/190. Entretanto, foi constatada a ausência de um folha em tal documento, dessa forma, intimada a sanear da deficiência, a contribuinte reapresentou sua impugnação, de forma completa, acostada aos autos às folhas 430/468. Os principais elementos de defesa articulados pela atuada encontram-se sumariados no relatório do acórdão da decisão e piso nos seguintes termos:

Em sua peça impugnatória, a Atuada aduziu que o Auto de Infração não pode subsistir, pois *“parte de premissas equivocadas quanto a relação existente entre o Município e o Hospital”*.

Disse que a autoridade fiscal dispensou à Impugnante *“tratamento tributário equivocado, pois inexistente relação jurídica que lhe imponha o recolhimento de qualquer contribuição previdenciária”*

Afirmou que *“seus servidores não-efetivos, contratados, temporários e ocupantes - exclusivamente - de cargos comissionados, se submetem a sistema próprio de previdência que atende os requisitos legais e esta em plena operação, qual seja o IPRERINE, instituído pela Lei n.º 1.254/2001”*. Dessa forma, entende que a Lei n.º 8.212/91 não se aplica à Atuada, já que possui regime próprio de previdência social para os seus servidores desde 2001.

Disse que *“celebrou contrato de Prestação de Serviço com a Sociedade Hospital Bom Jesus para o fim de obter serviços de Pronto atendimento em urgências e emergências”*.

Alegou que firmou um contrato em 2002 e outro em 2007, quando do término do primeiro.

Aduziu que *“referidos contratos são regidos pela Lei 8. 666/93”* e que *“não há nenhuma relação de emprego entre os empregados ou não da Sociedade Hospital Bom Jesus e o Município”*.

Disse que *“a intervenção do Município junto ao Hospital é outra coisa”* pois *“trata-se de uma intervenção na administração do Hospital que encontrava-se com grandes chances de paralisação do atendimento, devido aos problemas administrativos”*. Dessa forma, *“diante do peculiar interesse na continuidade dos serviços médicos hospitalares e’ que se pretendeu a intervenção judicial, obtida, preliminarmente, em acordo celebrado perante o Ilustre Juízo da Vara Cível de Rio Negro, e, posteriormente, por meio dos Decretos n.º 12/2008 e Decreto n.º 33/2008”*.

Alegou que *“a mera existência de intervenção judicial não faz nascer a responsabilidade do Requerido por obrigação tributária do Hospital, pois não praticou o fato gerador, e não tem qualquer vinculação real com a entidade”*.

Asseverou que o *“Termo de Responsabilidade que o auditor se refere não tem validade, pois foi assinado em 01 de março de 2005 fora do Processo licitatório e fora do Contrato firmado através do Processo Licitatório Ademais, disse que “como se não bastasse, um dia depois, em 02 de março de 2005 foi assinado Termo Aditivo ao Contrato de Prestação de Serviço fls. 82 e 83 do Processo n.º 001/2002 anexo I) que tacitamente revogou todas as cláusulas do Termo de Responsabilidade e Compromisso”*.

Aduziu que sequer existem créditos previdenciários da Sociedade Hospital Bom Jesus que possam ser imputados a Atuada, visto que a citada sociedade (Sociedade Hospital Bom Jesus), por ser instituição sem fins lucrativos, inscrita no Conselho Nacional de Assistência Social e que dedica 100% de seus serviços médicos e hospitalares a população carente, faz jus a imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal.

Disse que a análise da natureza da contratação dos médicos pelo Hospital *“revela a inexistência dos requisitos do contrato de trabalho (continuidade, subordinação onerosidade, pessoalidade e alteridade)”* e evidencia a real condição de autônomos.

Afirmou que no presente caso “*não há qualquer prova, mesmo que indiciária, de existência de vínculo empregatício*” entre a Autuada e os médicos relacionados no item 4.4. do relatório fiscal de fls. 42 a 51.

Lembrou que a expressão “*avulsos, autônomos e administradores*” contida no artigo 3º, inciso I, da Lei n.º 7.787/1989, além de ter sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, foi suspensa por meio da Resolução do Senado Federal n.º 14/2005.

Disse que a contribuição de 20% sobre a remuneração paga ou creditada aos autônomos (contribuintes individuais), prevista na Lei n.º 8.212/1991, também é inconstitucional, pois, por força do disposto no §4º do artigo 195 da Constituição Federal, só poderia ter sido instituída por meio de lei complementar.

Alegou que não pode ser responsabilizada por contribuições previdenciárias relativa a autônomo, já que a responsabilidade pelo recolhimento delas e do próprio trabalhador (autônomo).

Asseverou que “*inexistindo empregador, inexistente quota patronal*”.

Disse que o limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no §5º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91, é reajustado na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Afirmou que o lançamento de contribuições sociais previdenciárias deve observar o teto do salário-de-contribuição previsto na legislação, sob pena de nulidade.

Por fim, a Autuada postulou sucessivamente: a) a “*desconstituição*” do Auto de Infração; e b) a declaração de improcedência da autuação, “*bem como a exclusão de eventuais parcelas pagas ao empregado a título de auxílio doença/acidente e verbas indenizatórias, limitando-se, por fim, o salário de contribuição*”. (destaques do original)

A impugnação foi considerada pela autoridade julgadora de piso tempestiva e de acordo com os demais requisitos de admissibilidade, tendo sido julgada procedente em parte. o lançamento. Consignou-se no julgamento de piso que, de fato, analisando de forma conjunta o Discriminativo Analítico de Débito (DAD) e o Relatório de Lançamentos (RL), foi constatado que o limite máximo de salário de contribuição previsto no artigo 28, §5º, da Lei n.º 8.212, de 1991, c/c o artigo 214, §5º, do Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999), não foi observado no cálculo das contribuições sociais previdenciárias de segurados empregados lançadas. Dessa forma, foram excluídas da autuação os valores de contribuições sociais previdenciárias de segurados empregados lançados sobre a parcela da remuneração dos médicos que ultrapassaram o teto de salário-de-contribuição vigente à época dos fatos. A decisão exarada apresenta a seguinte ementa:

RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO REAL PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. PRIMAZIA DA REALIDADE.

Se o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, trabalhador avulso, ou sob qualquer outra denominação, na realidade mantém vínculo empregatício com o contratante, deverá desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado.

REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. ABRANGÊNCIA.

O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social. Caso o servidor ou o militar venham a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, tornar-se-ão segurados obrigatórios em relação a essas atividades.

Assumo: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2005 a 31/12/2007 PERÍCIA PRESCINDÍVEL.
INDEFERIMENTO.

O pedido de perícia prescindível deve ser indeferido por força do disposto no artigo 18 do Decreto n.º 70.235/ 1972.

Impugnação Precedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Irresignada com a decisão de piso, a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 505/532), onde volta a defender a inexistência de vínculo empregatício entre o Município e os profissionais de saúde prestadores de serviços junto à UAE. Argui que, em que pese o esforço da fiscalização, o que se verifica do relatório fiscal é a completa ausência do principal elemento a revelar a existência - ou não - da relação empregatícia: a subordinação. Nessa linha, afirma que teria sido considerado que são empregados do Município em razão da circunstância de haver servidores municipais exercendo a fiscalização do contrato de prestação de serviços; todavia, a fiscalização da prestação de serviços não guarda relação jurídica com a necessária subordinação para caracterizar a relação de emprego. Com efeito, complementa, em se tratando de pessoa jurídica de direito público, seria imprescindível a existência de um mínimo de formalidade, não se admitindo o ajuste tácito, sob pena de a regras constitucionais de acesso ao emprego público. Sendo que a documentação que respaldou o lançamento não teria demonstrado o vínculo direto entre o Município e os supostos empregados, tampouco que o Hospital exercia o papel de intermediário na contratação de mão-de-obra, ressentindo-se o lançamento fiscal de excessiva generalidade. Citando doutrina e jurisprudência, afirma que não constam dos autos elementos que apontem a efetiva presença dos elementos que qualificariam a relação empregatícia, não havendo como subsistir a autuação. Pondera que o Tribunal Superior do Trabalho já teria se posicionado no sentido da impossibilidade do estabelecimento de vínculo de emprego com a Administração Pública, citando a Súmula 331, e reafirma que: *“Os médicos que atuam junto ao Hospital Bom Jesus são profissionais liberais, atuam como autônomos, sem subordinação e sem as demais condições exigidas para configurar a relação de emprego. Os médicos é que decidem seus dias de plantão, e possuem liberdade para permutá-los com colegas.”*

Em continuidade volta ao tema da intervenção do Município junto ao Hospital Bom Jesus, por medida judicial, devido a relatos de negligência e má fé na administração dos recursos públicos e iminente perigo de paralisação dos serviços e, ao final, requer: *“a REFORMA da r. acórdão, a fim de ser declarada a nulidade da autuação e cancelado o lançamento das contribuições previdenciárias.”*

Foi anexado aos autos o expediente “Mem. 156/2011/PSFN/JARAGUA DO SUL”, datado de 07/06/2011, oriundo da Procuradoria-Seccional da Fazenda Nacional em Jaraguá do Sul/SC, nos seguintes termos:

Venho por meio deste trazer ao conhecimento de Vossas Senhorias que o Município de Rio Negro /PR, o qual figura como Interessado nos autos do processo administrativo em epígrafe, ajuizou ação judicial, distribuída sob o n.º 5000012-80.2011.404.7214, perante a Vara Federal de Mafra/ SC, com matéria idêntica a discutida no referido processo administrativo, qual seja, anulação do débito fiscal representado pelo Auto de infração DEBCAD n.º 37.187.897-8.

Assim, tendo em vista a unicidade do sistema de jurisdição, com prevalência da esfera Judicial sobre a Administrativa, temos que o processo administrativo n.º 10920.004736/2008-94 e a ação ordinária n.º 5000012-80.2011.404.7214 não podem coexistir.

(...)

Face o exposto, solicito a Vossas Senhorias a adoção das providências necessárias para a extinção do processo administrativo n.º 10920/004736/2008-94, ante a situação exposta em epígrafe.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

A recorrente foi intimada da decisão de primeira instância, por via postal, em 12/05/2010, conforme atesta o Aviso de Recebimento (AR) de fl. 504. Tendo sido o recurso ora objeto de análise protocolizado em 11/06/2010, conforme carimbo apostado pela Agência da Receita Federal do Brasil em Mafra/SC (fl. 505), considera-se tempestivo, assim como, atende aos demais requisitos de admissibilidade, deve portanto ser conhecido.

Antes da análise do presente recurso, cumpre preliminarmente esclarecer que as decisões judiciais que a recorrente trouxe ao recurso são desprovidas da natureza de normas complementares e não vinculam decisões deste Conselho. Sendo opostas somente às partes e de acordo com as características específicas e contextuais dos casos julgados e procedimentos de onde se originaram, não produzindo efeitos em outras lides, ainda que de natureza similar à hipótese julgada.

Preceitua a Súmula Vinculante n.º 1, deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), que importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Conforme o memorando acima parcialmente reproduzido, “Mem. 156/2011/PSFN/JARAGUA DO SUL”, oriundo da Procuradoria-Seccional da Fazenda Nacional em Jaraguá do Sul/SC, o Município de Rio ajuizou ação judicial, distribuída sob o n.º 5000012-80.2011.404.7214, perante a Vara Federal de Mafra/ SC, onde busca a “anulação do débito fiscal representado pelo Auto de infração DEBCAD n.º 37.187.897-8.”

Informação essa ratificada pela própria autuada, tanto em sua peça impugnatória, quanto no recurso ora objeto de análise. Dúvida portanto não há quanto à identidade da matéria discutida no processo judicial e no presente processo administrativo, o que pode ser ratificado pelos excertos da decisão proferida pelo mm Juiz da Vara Federal de Mafra/SC:

AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO) Nº 5000012-80.2011.404.7214/SC

AUTOS: MUNICÍPIO DE RIO NEGRO

RÉU: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

(...)

Mérito

Delimitação da controvérsia

O cerne da controvérsia diz respeito à análise de existência - ou não - de obrigatoriedade do município, como contribuinte, pelo recolhimento de contribuições sociais previdenciárias relativas a médicos que prestaram serviços na 'Sociedade Hospital e Maternidade Bom Jesus'.

Contribuições sociais previdenciárias

A Secretaria da Receita Federal do Brasil, em 1º/09/2008, lavrou auto de infração (DEBCAD N. 37.178.897-8), com valor consolidado de R\$ 731.507,25, relativo às competências compreendidas no período de 03/2005 a 12/2007, por ausência de recolhimento da contribuição previdenciária, cujas rubricas possuem, em síntese, os seguintes fundamentos legais:

(...)

Em que pese os diversos argumentos de mérito articulados pelo contribuinte na sua peça recursal, a análise do presente recurso deve se ater exclusivamente à questão do reconhecimento da situação de concomitância declarada pela autoridade julgadora de piso. Havendo controvérsia estabelecida no Judiciário que abrange matéria que se apresenta litigiosa neste julgamento, qualquer decisão de fundo a ser emanada por este Colegiado restaria ineficaz frente ao entendimento daquele Poder, prevalecente nos termos do inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal, impõe-se assim a aplicação do disposto no Súmula CARF nº 1.

Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

A simples leitura da parte acima destacada da sentença proferida no processo judicial nº 5000012-80.2011.404. não deixa dúvidas quanto à identidade da matéria discutida, tanto no presente processo administrativo, quanto no processo judicial, que trata justamente da anulação da autuação, devendo ser observado o verbete sumular acima reproduzido.

Pelo exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário, uma vez constatada situação de concomitância.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos