



CÂMARA DOS DEPUTADOS

COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO

PROJETO DE LEI Nº 133, DE 2007 (Apensos: Projetos de Lei nº 536, de 2007, e nº 888, de 2007)

“Dispõe sobre o procedimento de desconsideração de pessoa, ato ou negócio jurídico pelas autoridades fiscais competentes, e dá outras providências.”

Autor: Deputado FLÁVIO DINO

Relator: Deputado VICENTINHO

I – RELATÓRIO

Trata-se de Projetos de Lei que dispõem sobre o procedimento de desconsideração de pessoa, ato ou negócio jurídico pela autoridade administrativa.

O **Projeto de Lei nº 133, de 2007**, do Deputado Flávio Dino, estabelece que, desde que autorizada por decisão judicial, a autoridade fiscal poderá desconsiderar pessoa, ato ou negócio jurídico, para fins de reconhecimento da relação de emprego e consequente imposição de tributos, sanções e encargos (art. 1º). A autorização judicial poderá, entretanto, ser dispensada em caso de fraude ou de hipossuficiência do prestador do serviço, assim reconhecidas pela autoridade fiscal em ato motivado (art. 2º).

Foram apensados os Projetos de Lei nº^{os} 536 e 888, ambos de 2007.

O **Projeto de Lei nº 536, de 2007**, do Poder Executivo, regulamenta o procedimento administrativo previsto no parágrafo único do art.

116 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN). Atendendo ao disposto no parágrafo mencionado, a proposição estabelece os procedimentos que devem ser adotados pela autoridade administrativa para a desconsideração de atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

O Projeto prevê, em síntese, que, na hipótese de atos ou negócios jurídicos passíveis de desconsideração, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil deverá expedir notificação fiscal fundamentada ao sujeito passivo, que terá prazo de 30 dias para prestar esclarecimentos e apresentar provas que julgar necessários (art. 2º, *caput* e § 1º). Considerados improcedentes os esclarecimentos, o Auditor-Fiscal deverá formalizar representação à autoridade administrativa que instaurou o procedimento de fiscalização, a qual terá prazo de 120 dias para decidir pela desconsideração ou não do ato ou negócio jurídico (arts. 2º, § 2º, e 3º, *caput*). Se a decisão da autoridade administrativa for pela desconsideração, o sujeito passivo terá prazo de 30 dias para efetuar o pagamento dos tributos e encargos moratórios (art. 3º, parágrafo único), sob pena de ser feito o lançamento do crédito tributário, mediante lavratura de auto de infração, com aplicação de multa de ofício (art. 4º, *caput*).

A segunda proposição apensada, **Projeto de Lei nº 888, de 2007**, tem o mesmo autor do Projeto principal, Deputado Flávio Dino. O Projeto tem redação bastante parecida com a da proposição apresentada pelo Poder Executivo, mas, enquanto o PL nº 536, de 2007, regulamenta dispositivo do Código Tributário Nacional e regula expressamente a atividade do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, o PL nº 888, de 2007, faz menção apenas à “autoridade fiscal” e ao “Auditor”.

Foram apresentadas, no prazo regimental, nove emendas de Plenário:

Nº	Tipo	Autor	Proposta	Objetivo
1	Modificativa	Dep. João Dado	- Altera o § 2º do art. 2º e o <i>caput</i> do art. 3º do PL nº 536/2007. - Suprime o parágrafo	- Determinar que o Auditor-Fiscal da Receita Federal proceda ao lançamento do crédito tributário e à lavratura do auto de infração concomitantemente à representação, que deve ser

Nº	Tipo	Autor	Proposta	Objetivo
			único do art. 3º e os arts. 4º e 5º do PL nº 536/2007.	anexada ao citado auto de infração. - Determinar que a representação seja decidida pela Delegacia de Julgamento.
2	Modificativa	Dep. Rogério Lisboa	- Altera o art. 1º do PL nº 133/2007	- Determinar que a desconsideração da pessoa, ato ou negócio jurídico só pode ser feita pela autoridade judicial, e que a autoridade fiscal apenas cumpre decisão judicial.
3	Aditiva	Dep. Onyx Lorenzoni	- Acrescenta § 3º ao art. 1º do PL nº 536/2007.	- Determinar que a finalidade de dissimular não pode ser presumida, devendo ser reconhecida por decisão judicial transitada em julgado previamente à desconsideração.
4	Aditiva	Dep. Onyx Lorenzoni	- Altera o <i>caput</i> do art. 2º do PL nº 536/2007.	- Determinar que a notificação expedida pelo Auditor-Fiscal deve conter, além dos fatos e fundamentos que justifiquem a desconsideração, a decisão judicial que reconheceu a finalidade de dissimulação.
5	Modificativa	Dep. Armando Monteiro	- Altera o <i>caput</i> e o § 1º do art. 1º e o <i>caput</i> do art. 2º do PL nº 536/2007.	- Vedar a desconsideração da pessoa jurídica prestadora de serviços sem prévia manifestação da Justiça do Trabalho. - Determinar que, para serem passíveis de desconsideração, os atos ou negócios jurídicos devem ser “não usuais” e ter como único propósito negocial “ocultar os elementos que decorreriam do emprego da forma ou estrutura usual”.
6	Modificativa	Dep. Armando Monteiro	- Altera o <i>caput</i> do art. 4º do PL nº 536/2007.	- Estabelecer percentual de 20% para a multa de ofício.
7	Substitutivo	Dep. Henrique	Substitutivo	- Regulamentar a fiscalização

Nº	Tipo	Autor	Proposta	Objetivo
		Eduardo Alves	ao PL nº 536/2007.	<p>tributária da prestação de serviços personalíssimos na hipótese a que se refere o art. 129 da Lei nº 11.196, de 21/11/2005.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Exigir a prévia decisão judicial para que seja declarado vínculo empregatício, desconsiderada a personalidade jurídica do prestador de serviço ou promovida a reclassificação ou reenquadramento legal de rendas e operações. - Excluir da abrangência da lei as atribuições dos órgãos, autoridades e auditores-fiscais do trabalho.
8	Substitutivo	Dep. Nelson Pellegrino	Substitutivo ao PL nº 536/2007.	<ul style="list-style-type: none"> - Prever a possibilidade de impugnação da decisão de desconsideração de ato ou negócio jurídico, perante Delegacia especializada nas atividades concernentes a julgamento de processos. A apresentação da impugnação não obsta a continuidade do procedimento fiscal, exceto quanto ao lançamento de crédito tributário que decorra da desconsideração dos atos ou negócios jurídicos.
9	Substitutivo	Dep. João Dado	Substitutivo ao PL nº 536/2007.	<ul style="list-style-type: none"> - Criar o Auto de Desconsideração de Atos ou Negócios Jurídicos para Fins Tributários, que deve ser lavrado pela autoridade fiscal, se considerar insuficientes os esclarecimentos e provas apresentados pelo sujeito passivo. - Prever a possibilidade de impugnação do Auto perante Delegacia especializada nas atividades concernentes a julgamento de processos. A apresentação da impugnação

Nº	Tipo	Autor	Proposta	Objetivo
				<p>não obsta a continuidade do procedimento fiscal, exceto quanto ao lançamento de crédito tributário que decorra da desconsideração dos atos ou negócios jurídicos.</p> <p>- Estabelecer que a falta de impugnação ao Auto ou a sua improcedência ensejará o lançamento do crédito tributário, mediante lavratura de auto de infração.</p>

Os Projetos de Lei estão sujeitos à apreciação do Plenário e foram distribuídos às Comissões de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP); de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio (CDEIC); de Finanças e Tributação (CFT), para manifestar-se sobre o mérito e a adequação financeira e orçamentária; e de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), para análise sobre a constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa.

Em 4 de maio de 2007 foi cancelada, por solicitação do Presidente da República, a urgência constitucional que havia sido pedida com apoio no § 1º do art. 64 da Constituição Federal, e os Projetos de Lei passaram a tramitar sob o regime de prioridade.

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

Nos termos do art. 32, inciso XVIII, alíneas “c” e “o”, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, inserem-se no campo temático da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público os *“assuntos pertinentes à organização, fiscalização, tutela, segurança e medicina do trabalho”* e a *“matéria referente a direito administrativo em geral”*.

Compete a esta Comissão, portanto, manifestar-se em relação ao mérito do Projeto de Lei nº 133, de 2007, e das demais proposições, que tramitam apensadas.

Os Projetos de Lei sob análise foram apresentados após o veto, pelo Presidente da República, do § 4º do art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, que era acrescentado pelo Projeto de Lei nº 6.272, de 2005 (convertido na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007). Era o seguinte o teor do dispositivo vetado:

Art. 6º

§ 4º No exercício das atribuições da autoridade fiscal de que trata esta Lei, a desconsideração da pessoa, ato ou negócio jurídico que implique reconhecimento de relação de trabalho, com ou sem vínculo empregatício, deverá ser precedida de decisão judicial. (NR)

Embora as três proposições tenham sido apresentadas no mesmo contexto – por ocasião do veto da “Emenda 3”, como ficou conhecido o § 4º transcrito –, o Projeto de Lei nº 536, de 2007, tem particularidades em relação aos demais, de autoria do Deputado Flávio Dino, conforme se expõe a seguir.

Em primeiro lugar, o PL nº 536, de 2007, visa expressa e exclusivamente regulamentar o parágrafo único do art. 116 do CTN. O procedimento nele previsto, portanto, alcança somente o processo administrativo tributário, não abrangendo outros ramos da administração pública, como é o caso da fiscalização do trabalho. Em relação a essa proposição, portanto, a análise da CTASP deve prender-se somente à matéria administrativa.

Os PLs nºs 133 e 888, de 2007, por sua vez, são mais amplos, pois se dirigem à “autoridade fiscal” de maneira geral, regulando, assim, outros tipos de fiscalização, além da tributária. Cabe à CTASP, portanto, apreciar, além da matéria administrativa, as questões afetas à fiscalização do trabalho, também alcançada por essas duas proposições.

Em segundo lugar, observamos que, o PL nº 536, de 2007, trata da desconsideração de quaisquer atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador do

tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, o que inclui também relações de emprego dissimuladas.

Por outro lado, os PLs n^{os} 133 e 888, de 2007, tratam da descon sideração de pessoa, ato ou negócio jurídico somente para fins de reconhecimento de relação de emprego, dele advindo a imposição de tributos, sanções e encargos. Sem dúvida, a relação de emprego pode dar origem a fatos geradores de tributos. Mas muitos outros atos ou negócios jurídicos, que nada têm a ver com emprego, também concorrem para a ocorrência de fato gerador de tributo. Nesse sentido, portanto, os PLs n^{os} 133 e 888, de 2007, são mais restritos que o PL n^o 536, de 2007.

Em vista dessas diferenças, a análise do PL n^o 536, de 2007, deve ser feita separadamente em relação às outras duas proposições, apresentadas pelo Deputado Flávio Dino.

Iniciamos nosso exame pelo **Projeto de Lei n^o 133, de 2007**. A proposição, de autoria do Deputado Flávio Dino, visa, conforme consta expressamente da justificção, substituir a “Emenda 3”, vetada pelo Presidente da República.

O Projeto pretende retirar da subjetividade da autoridade administrativa a decisão a respeito da descon sideração de pessoa, ato ou negócio jurídico, para fins de reconhecimento de relação de emprego. Para tanto, estabelece, no art. 1^o, que essa descon sideração somente pode ser levada a efeito após decisão judicial autorizadora.

Reconhecemos os elevados propósitos do autor, Deputado Flávio Dino, mas a exigência estabelecida no PL n^o 133, de 2007, não nos parece adequada.

Consideramos que a exigência de decisão judicial autorizadora seria um impedimento para a ação da fiscalização do trabalho, principalmente nos casos em que o desrespeito à legislação trabalhista tem efeitos mais perversos.

A “Emenda 3” foi aprovada pelo Congresso Nacional tendo em vista situações decorrentes da prestação de serviços intelectuais por pessoas jurídicas, conforme previsto no art. 129 da Lei n^o 11.196, de 21 de novembro de 2005:

Art. 129. Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter

personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

É preocupante o caso dos prestadores de serviços que, embora sob a forma de pessoas jurídicas, são na verdade empregados, pois devem obedecer às ordens do contratante, têm horários a cumprir, descontos por faltas etc. Essas pessoas muitas vezes são obrigadas a aceitar essa forma de contratação porque é a única forma de conseguir o emprego.

É, portanto, justo e necessário que recebam a proteção do Estado. A imposição por parte da empresa de que o trabalhador seja configurado como pessoa jurídica representa fraude. Uma situação é o indivíduo constituir uma empresa por escolha própria, outra é ser obrigado a isso.

Entretanto chamamos a atenção para o fato de que muitas vezes a fiscalização do trabalho se depara com situações absolutamente aviltantes para a dignidade do trabalhador, como é o caso do trabalho escravo. É muito comum, também, a contratação de “estagiários”, “sócios de cooperativas” e outras formas de exploração do trabalho, sem que sejam garantidos ao trabalhador direitos mínimos como jornada de trabalho, férias, salário mínimo ou proteção à saúde e à segurança. Tratando-se, nesses casos, de pessoas com baixo grau de instrução ou de negociação, seu poder frente às exigências do empregador é quase sempre inexistente.

Ora, é o reconhecimento do vínculo empregatício que dá origem a todos os direitos sociais devidos ao trabalhador. Desconhecer a relação de emprego significa negar ao trabalhador tudo o que foi conquistado e universalmente consagrado como direitos mínimos de proteção à dignidade, tais como limitação da jornada de trabalho, férias, medidas de proteção à saúde e segurança no trabalho e outros.

Muito se fala a respeito da necessidade da modernização das relações de trabalho. Qualquer discussão nesse sentido, porém, deve ser travada de forma aberta e direta. Não é impedindo a eficaz fiscalização que se modernizará a legislação trabalhista brasileira.

Conforme determina o art. 626 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), compete às autoridades competentes do Ministério do

Trabalho e Emprego “a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho”. Nesse passo, o art. 11 da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, assim dispõe:

Art. 11. Os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho têm por atribuições assegurar, em todo o território nacional:

I - o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego;

II - a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, visando a redução dos índices de informalidade;

III - a verificação do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, objetivando maximizar os índices de arrecadação;

IV - o cumprimento de acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho celebrados entre empregados e empregadores;

V - o respeito aos acordos, tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil seja signatário;

VI - a lavratura de auto de apreensão e guarda de documentos, materiais, livros e assemelhados, para verificação da existência de fraude e irregularidades, bem como o exame da contabilidade das empresas, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 17 e 18 do Código Comercial.

A respeito da responsabilidade do fiscal, chama atenção o art. 628 da CLT, cujo *caput* determina que, salvo quando deva ser observado o critério da dupla visita (art. 627) ou quando se opte pela instauração de mesa de entendimento (art. 627-A), “*a toda verificação em que o Auditor-Fiscal do Trabalho concluir pela existência de violação de preceito legal deve corresponder, **sob pena de responsabilidade administrativa**, a lavratura de auto de infração*” (grifamos).

A competência do auditor-fiscal do trabalho para a imediata lavratura de auto de infração, quando verificar a ocorrência de dissimulação de vínculo de emprego, é amplamente admitida pela jurisprudência da Justiça do Trabalho.

Nesse sentido, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) decidiu, no processo nº AIRR-695/2005-109-03-40, relatado pela Juíza

Convocada Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de Castro, da seguinte forma:

AUTUAÇÃO. REGULARIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. Considerou o Tribunal Regional que a decisão administrativa fora devidamente fundamentada e que o ato administrativo está revestido da presunção de veracidade, em razão do que não caberia à autoridade administrativa provas para confortá-lo, mas à parte que, contra ele investe, cabe a produção de prova robusta em contrário. Não caracteriza a alegada ofensa ao artigo 5º, incisos LIII, LIV e LV da Constituição Federal.

INSPEÇÃO DO TRABALHO. FISCALIZAÇÃO. CONSTATAÇÃO DE TERCEIRIZAÇÃO IRREGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO. A ilicitude da terceirização em que a contratante mantém caixas terceirizados (back office) coordenados por seus próprios empregados constitui fundamento regular para a autuação lavrada com base no art. 41 da CLT, norma que tem por escopo a repressão da irregularidade do trabalho.

O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (São Paulo), no processo nº RO-01635-2005-434-02-00 (relatora Juíza Maria José Bighetti Ordoño Rebello), assim decidiu:

Legalidade de Auto de Infração: Age no cumprimento de seu dever legal, amparado pelos artigos 21, XXIV da CF/88, 626 da CLT, 11 da Lei 10.593 de 06/12/2002 e artigo 1º da Portaria GM/MTM nº 925 de 28/09/1995, o auditor fiscal que diante de mão de obra dita cooperada procede a verificações, inclusive requisitando preenchimento de questionários, para constatar a ocorrência ou não de fraude que visa mascarar verdadeiras relações empregatícias.

Para não nos alongarmos demasiadamente na citação da jurisprudência trabalhista, permitimo-nos transcrever mais uma decisão bastante didática, dessa vez tomada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (Minas Gerais) no processo nº RO-00465-2005-047-03-00-0, relatado pela Juíza Maria Cristina Diniz Caixeta:

FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO - POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO QUANDO CONSTATADOS OS ELEMENTOS FÁTICOS - O art. 628 da CLT, inserto no Capítulo intitulado "Da Fiscalização, Da Autuação e Da Imposição de Multas", é de clareza solar ao dispor que "a toda verificação em que o Auditor Fiscal do Trabalho concluir pela existência de

violação de preceito legal deve corresponder, sob pena de responsabilidade administrativa, a lavratura de auto de infração." Soma-se a isto o disposto no art. 9º da CLT, localizado na Introdução da Consolidação (portanto verdadeira norma geral de Direito do Trabalho), prevendo a nulidade de pleno direito dos atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos seus preceitos. Ora, a nulidade pleno jure é exatamente aquela que se opera de imediato, sem qualquer necessidade de pronunciamento prévio do Judiciário, que, quando analisar eventual demanda respectiva, proferirá decisão declaratória, nunca constituindo a partir daí a existência ou não de vínculo de emprego (do contrário não se poderia cogitar de efeitos retroativos, inclusive com anotação da CTPS e determinação de recolhimentos previdenciários). Portanto, chega-se à conclusão de que a previsão do art. 39/CLT é exclusivamente destinada à hipótese em que o próprio empregado apresentou reclamação ao Ministério do Trabalho (nos termos do art. 36/CLT) e, caso o empregador alegue inexistência de relação de emprego, o processo será remetido à Justiça do Trabalho, seguindo como um dissídio individual comum, tendo como reclamante o empregado. Na hipótese de o fiscal do trabalho, por dever de ofício, comparecer ao local de trabalho e verificar a existência de relação de emprego, não se poderia cogitar de envio do processo administrativo à Justiça do Trabalho, pois que ausente estaria o seu autor, elemento sem o qual a ação é inexistente. Nem se pode imaginar, ainda, que o fiscal do trabalho teria legitimidade anômala, verdadeira substituição processual, sem qualquer autorização em lei para tanto, para pleitear em Juízo direito alheio eminentemente individual. A jurisprudência reconhece até mesmo ao fiscal do INSS tal prerrogativa, razão pela qual retirá-la do fiscal do trabalho seria um contra-senso, reduzindo demasiadamente o seu campo de atuação, afastando-se do escopo principal do instituto da fiscalização trabalhista que é justamente fazer cumprir as normas de proteção ao trabalho.

Exigir prévia autorização judicial para que o auditor-fiscal do trabalho possa exercer sua função significaria limitar a atuação da fiscalização do trabalho aos casos em que, previamente reconhecida a relação de emprego pelas partes, houvesse mero descumprimento de direitos como concessão de férias, depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pagamento de horas extras etc.

Estaríamos, portanto, diante de um paradoxo. A proteção que o Estado dirige ao trabalhador, pela via administrativa, alcançaria justamente aqueles que já se encontram na formalidade, sem problema quanto ao reconhecimento do vínculo de emprego. Em relação aos demais, nenhuma proteção administrativa seria possível, restando-lhes apenas a via judicial, embora seja forçoso reconhecer que geralmente se encontram em situação de maior precariedade por terem sido obrigados a aceitar as mais diversas formas de contrato, premidos pela necessidade de alguma remuneração.

Cabe salientar, ademais, que, conforme consta das decisões judiciais acima transcritas, o ato administrativo reveste-se de presunção de legitimidade e veracidade.

Esse ato está, ademais, sujeito ao controle jurisdicional, caracterizado, segundo Odete Medauar, “*como controle externo, de regra ‘a posteriori’, repressivo ou corretivo, podendo apresentar conotação preventiva*”. A respeito da matéria, continua a conceituada administrativista: “*O controle jurisdicional continua a ser o mais importante instrumento de controle da Administração, apesar da busca de outros meios que possam suprir falhas ou dificuldades deste controle*” (in **Direito administrativo moderno**, 8ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 465).

O auto de infração está sujeito, portanto, ao controle jurisdicional, podendo sua presunção de legitimidade e veracidade ser invalidada pela Justiça, como ocorreu no julgamento do processo RXO-02966-2005-047-02-00, pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (Relator: Juiz Sergio Winnik):

Trabalho temporário. Inexigência de mão de obra qualificada. Auto de Infração nulo. A Lei 6.019/74 não traz a exigência de que a contratação temporária envolva pessoal especializado. O texto legal é abrangente ao referir-se ao trabalho prestado por qualquer pessoa física, desde que provado o justo motivo da contratação. Se a própria lei não formula tal exigência, não pode o decreto regulamentador fazê-la. Auto de infração fundamentado exclusivamente na ausência de trabalhadores temporários qualificados carece de validade.

O Deputado Flávio Dino, ao apresentar o PL nº 133, de 2007, buscou “construir uma resposta alternativa” à manutenção ou derrubada do veto à “Emenda 3”, conforme se manifestou na audiência pública realizada por esta Comissão em 10 de abril de 2007.

Essa alternativa é dada pelo art. 2º da proposição, que dispensa a decisão judicial em caso de fraude ou de hipossuficiência do prestador do serviço, devendo-se levar em conta, para a caracterização da hipossuficiência:

- a) o local e as condições da prestação do serviço;
- b) o valor do serviço, individualmente aferido;
- c) a situação econômica do prestador do serviço.

Ora, toda decisão pela desconsideração só é tomada em caso de fraude. Por outro lado, não deve haver desconsideração quando não for observada a fraude, independentemente da condição de hipossuficiente do prestador de serviço. Se o ato ou negócio jurídico é lícito, ainda que seja visível a hipossuficiência do trabalhador, não há que se falar em desconsiderá-lo.

Por todo o exposto, entendemos que deve ser **rejeitado o Projeto de Lei nº 133, de 2007**.

Outra análise, entretanto, deve ser feita em relação ao **Projeto de Lei nº 536, de 2007**, que *“Estabelece procedimentos para desconsideração de atos ou negócios jurídicos, para fins tributários, conforme previsto no parágrafo único do art. 116 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001”*.

Com efeito, dispõe o parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 116.

*Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, **observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária**. (grifamos)*

A introdução do parágrafo transcrito no CTN, ao impor condição para a validade do ato administrativo, impôs limites à atuação da autoridade administrativa para considerar ineficazes, perante o fisco, atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador.

Conforme entendimento predominante entre os estudiosos da matéria, o parágrafo único do art. 116 do CTN é norma de eficácia limitada, o que significa dizer que só adquirirá eficácia plena quando for estabelecido o procedimento administrativo na lei ordinária. Assim, não é permitido à autoridade administrativa desconsiderar ato ou negócio jurídico até que seja editada a lei ordinária mencionada no texto legal.

A atuação da Administração Pública encontra-se, portanto, prejudicada em virtude da omissão legislativa.

Cabe lembrar que o Congresso Nacional perdeu a oportunidade de regulamentar o procedimento previsto no art. 116, parágrafo único, do CTN, quando rejeitou os arts. 13 a 19 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002. A MP em questão foi convertida na Lei nº 10.637, de 20 de dezembro de 2002, sem os dispositivos mencionados, os quais tratavam exatamente dessa questão.

Tendo em vista que é de interesse da sociedade o pleno exercício da atividade estatal, mostra-se imperiosa a **aprovação do Projeto de Lei nº 536, de 2007**.

Passando à análise do **Projeto de Lei nº 888, de 2007**, observamos que, nesta proposição, o Deputado Flávio Dino buscou conciliar as propostas anteriormente apresentadas por ele próprio e pelo Poder Executivo, já examinadas neste parecer. Em linhas gerais, o Projeto adota procedimento bastante similar ao proposto pelo Governo no PL nº 536, de 2007, a ser seguido pela autoridade fiscal, quando da desconsideração de pessoa, ato ou negócio jurídico, para fins de reconhecimento de relação de emprego e consequente imposição de tributos, sanções e encargos.

Mais uma vez, em que pese o elevado propósito do Parlamentar, entendemos que a solução não é a mais adequada.

Em primeiro lugar, porque o Projeto não deixa claro no âmbito de que fiscalização (ou fiscalizações) deve ser aplicado o procedimento.

Observamos que o art. 6º autoriza a Secretaria da Receita Federal do Brasil a expedir atos normativos necessários à execução desse procedimento, o que pode levar à idéia de que é cabível apenas para a fiscalização tributária. A prevalecer esse entendimento, a melhor opção é o PL nº 536, de 2007, do Poder Executivo, que regula expressamente o parágrafo único do art. 116 do CTN e, conforme já expusemos acima, não se destina

apenas a reconhecer relação de emprego, mas qualquer fato gerador de tributo dissimulado por ato ou negócio jurídico.

Por outro lado, a justificação do autor revela preocupação com a precarização dos direitos trabalhistas, o que foge da competência da fiscalização tributária, mas se coaduna com a referência vaga à “autoridade fiscal” contida no art. 1º.

Consideramos interessante a ideia de estabelecer, no âmbito da fiscalização do trabalho, procedimento próprio para a descon sideração de ato ou negócio jurídico com a finalidade de reconhecer vínculo empregatício. Entretanto a realidade da fiscalização tributária, para a qual foi pensado o procedimento previsto no PL nº 536, de 2007, é bastante diferente da vivida pela fiscalização do trabalho. São fiscalizações subordinadas a órgãos distintos, com estruturas diversas, e cujas finalidades e métodos de atuação também diferem entre si.

O procedimento estabelecido no PL nº 536, de 2007, adotado pelo PL nº 888, de 2007, mostra-se, salvo melhor juízo, lento e inadequado para a fiscalização do trabalho. Essa não tem finalidade arrecadatória, como normalmente ocorre com as fiscalizações tributária e previdenciária. De cunho predominantemente social, o caráter arrecadatório da fiscalização do trabalho resume-se basicamente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, que, diga-se, não constitui tributo, mas direito do trabalhador.

Assim, não há que falar, na fiscalização do trabalho, em sujeito passivo, em resultado tributário ou em lançamento de crédito tributário.

Consideramos, pois, que o procedimento descrito mostra-se mais apropriado à fiscalização tributária. Assim, é mais adequada a aprovação do PL nº 536, de 2007, que regula expressamente o parágrafo único do art. 116 do CTN.

Isto posto, devemos nos manifestar pela **rejeição do Projeto de Lei nº 888, de 2007**.

Passamos, a seguir, à análise das emendas apresentadas aos Projetos de Lei.

Emenda nº 1

De acordo com a Emenda, apresentada pelo Deputado João Dado, o Auditor-Fiscal deve, concomitantemente à formalização da representação, lançar de ofício o crédito tributário e lavrar o auto de infração. A competência para a decisão sobre a desconsideração deixa de ser da autoridade administrativa que instaurou o procedimento de fiscalização (o Delegado da Receita Federal) e passa para a Delegacia de Julgamento.

O Código Tributário Nacional, que tem *status* de lei complementar, exige, no art. 116, parágrafo único, procedimento específico para a desconsideração do ato ou negócio jurídico. Enquanto o procedimento não for cumprido, o ato ou negócio jurídico tem presunção de legitimidade, não havendo, portanto, infração passível de autuação.

No que diz respeito à representação à Delegacia de Julgamento, também não nos parece conveniente adotar tal procedimento. O deslocamento da competência para a decisão sobre a desconsideração retiraria a agilidade necessária ao procedimento sob análise. Além disso, submeteria a questão precipitadamente a quem competirá decidir sobre eventual auto de infração, caso esse venha a ser lavrado.

Somos, pois, pela rejeição da Emenda nº 1.

Emenda nº 2

A Emenda do Deputado Rogério Lisboa visa a alterar o art. 1º, *caput*, do PL nº 133, de 2007.

Tendo em vista nossa manifestação pela rejeição do Projeto de Lei objeto desta Emenda, somos, também, pela rejeição da Emenda nº 2.

Emendas nºs 3 e 4

As duas Emendas são de autoria do Deputado Onyx Lorenzoni.

Conforme a Emenda nº 3, a finalidade de dissimular deve ser reconhecida por decisão judicial transitada em julgado previamente à desconsideração a ser promovida pela autoridade administrativa.

A Emenda nº 4 exige que a decisão judicial seja anexada à representação do Auditor-Fiscal à autoridade administrativa.

O art. 116, parágrafo único, do CTN, dá à autoridade administrativa a competência para desconsiderar o ato ou negócio jurídico, exigindo apenas que a desconsideração seja precedida de procedimento administrativo previsto em lei ordinária. Seria um contrassenso se não se atribuísse também à autoridade administrativa a competência para verificar a finalidade de dissimular.

A exigência de decisão judicial a esse respeito tornaria desnecessário qualquer procedimento administrativo posterior.

Considerando que a lei ordinária não pode alterar competência atribuída por lei complementar, somos pela rejeição das Emendas nºs 3 e 4.

Emenda nº 5

A Emenda oferecida pelo Deputado Armando Monteiro pretende vedar a desconsideração da pessoa jurídica prestadora de serviços sem prévia manifestação da Justiça do Trabalho. Pelos motivos apresentados quando apreciamos as Emenda nºs 3 e 4, entendemos que a Emenda não merece prosperar neste aspecto.

No que diz respeito à redação proposta para o § 1º do art. 1º do PL nº 536, de 2007, consideramos que a redação original é mais clara e direta, motivo por que optamos por mantê-la. A previsão de que o fato ou negócio jurídico somente possa ser desconsiderado se não houver “propósito comercial outro que não ocultar os elementos do fato gerador”, poderia erroneamente levar ao entendimento de que, havendo qualquer outro propósito, estaria suprimido o ilícito.

Manifestamo-nos, portanto, pela rejeição da Emenda nº 5.

Emenda nº 6

A Emenda, também do Deputado Armando Monteiro, visa estabelecer o percentual da multa de ofício a ser aplicada pela falta de pagamento dos tributos e encargos moratórios.

Deixamos de nos manifestar sobre esta Emenda por se tratar de matéria alheia à competência desta Comissão.

Emenda nº 7

A Emenda Substitutiva Global foi apresentada pelo Deputado Henrique Eduardo Alves e altera o objeto do Projeto de Lei nº 536, de 2007. A proposta é que, em vez de regulamentar o procedimento previsto no art. 116, parágrafo único, do CTN, sejam reguladas as ações ou procedimentos de fiscalização tributária da prestação de serviços, na hipótese a que se refere o art. 129 da Lei nº 11.196, de 2005.

Já expusemos, acima, nosso entendimento a respeito da necessidade e da urgência da regulamentação do parágrafo único do art. 116 do CTN. O procedimento previsto na lei ordinária a que se refere esse dispositivo, aliás, será também aplicável à hipótese do art. 129 da Lei nº 11.196, de 2005.

Diante do exposto, somos pela rejeição da Emenda nº 7.

Emenda nº 8

Esta Emenda Substitutiva Global, de autoria do Deputado Nelson Pellegrino, tem como objetivo dar ao sujeito passivo a oportunidade de apresentar, perante a Delegacia de Julgamento, impugnação contra a decisão de desconsideração (art. 3º, § 1º).

Apesar de a apresentação da impugnação não obstar a continuidade do procedimento fiscal (art. 3º, § 3º), não consideramos apropriada a alteração proposta. A desconsideração é um incidente que dá início ao processo, e a decisão do Delegado estará sujeita à revisão da Delegacia de Julgamento quando da apreciação de eventual auto de infração.

Opinamos, portanto, pela rejeição da Emenda nº 8.

Emenda nº 9

Esta Emenda Substitutiva Global, da autoria do Deputado João Dado, cria o Auto de Desconsideração de Atos ou Negócios Jurídicos, que deve ser lavrado em substituição à representação à autoridade administrativa que instaurou o procedimento de fiscalização (art. 2º, § 2º). O

Auto de Desconsideração pode ser impugnado perante a Delegacia de Julgamento, no prazo de trinta dias (art. 3º, *caput*).

Manifestamo-nos contrariamente também em relação a essa Emenda. O procedimento de desconsideração, nos termos propostos no Projeto de Lei nº 536, de 2007, revela-se mais simples e ágil, compatível com sua natureza incidental.

Por todo o exposto, somos pela **aprovação** do Projeto de Lei nº 536, de 2007, e pela **rejeição** dos Projetos de Lei nº 133, de 2007, nº 888, de 2007, e das Emendas nºs 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8 e 9. Deixamos de nos manifestar em relação à Emenda nº 6, por tratar de matéria estranha à competência da CTASP.

Sala da Comissão, em de de 2011.

Deputado VICENTINHO
Relator