



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

Processo n° 13603.722023/2014-35
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 2202-004.723 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de agosto de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado JAMEF TRANSPORTES LIMITADA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

PRESTADORAS DE SERVIÇOS. SÓCIOS. CARACTERIZAÇÃO COMO SEGURADOS EMPREGADOS. PROVA. AUSÊNCIA.

Para a caracterização do sócio de empresa prestadora de serviços como vinculado à tomadora na categoria de segurado empregado é necessária a comprovação fática da pessoalidade, não-eventualidade, onerosidade e subordinação jurídica. Não demonstrados os requisitos exigidos para o segurado empregado, resulta improcedente o lançamento na matéria.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosy Adriane da Silva Dias, Martin da Silva Gesto, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (suplente convocada), Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro, (RJ) (fls. 1453/1457):

O presente processo versa sobre Autos de Infração nos quais são exigidas contribuições previdenciárias previstas no art. 22, incisos I, II, “c” e III da Lei nº 8.212, de 24/07/91, com as alterações das Leis 9.732/98 e 9.876/99 (DEBCAD 51.001.527-1 e 51.001.529-8), bem como contribuições destinadas às Entidades e Fundos Paraestatais (DEBCAD 51.001.528-0, FNDE, INCRA, SEBRAE, SEST e SENAT).

2. Em seu relatório (fls. 596/602), o Autuante informa que as contribuições apuradas incidem sobre remunerações pagas a segurados caracterizados como empregados, mediante notas fiscais de prestação de serviços, emitidas por pessoas jurídicas, as quais foram consideradas intermediárias na relação contratual entre a autuada e tais pessoas físicas que lhes prestaram serviços. Fundamentou no que preceitua a Lei nº 8.212/91 art. 12, inciso I, alínea “a”.

3. Esclarece o Auditor que no exame da escrituração contábil foram constatados pagamentos de remuneração a diversas pessoas físicas, por meio de interpostas pessoas jurídicas, escriturados nas contas SERVIÇOS PREST. DE GERENCIAMENTO e SERVIÇOS PREST. DE CONSULTORIA – PJ, conforme discriminado no ANEXO I – Levantamento CV (coluna F – LEV). Detalha o autuante

Em que pese referidos pagamentos de remuneração terem sido escriturados e declarados como pagos a pessoa jurídica, ficou evidenciado que os serviços foram prestados de forma **não eventual e pessoal**, mediante **subordinação e remuneração**:

4.1.1.1. Os contratos celebrados entre as partes estabelecem que os serviços serão prestados pelo sócio da empresa contratada, ora chamado de executivo designado.

4.1.1.2. Os Contratos de Prestação de Serviços apresentados possuem cláusula específica, determinando que os serviços serão prestados nos estabelecimentos do sujeito passivo, conforme as diretrizes emanadas dos Sócios e da Diretoria Geral da contratante, ou seja, mediante **subordinação**.

4.1.1.3. Ademais, na contabilidade do sujeito passivo observam-se lançamentos relativos a pagamentos de “Adiantamentos de Despesas de Viagem”, gastos com “Viagens e Estadias” e “Seguro de Vida em Grupo” para diversos segurados citados.

4.1.1.4. Com base nas informações constantes dos sistemas informatizados da RFB, especialmente na Declaração de informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ, constatamos que o sujeito passivo foi a única fonte de receita

das empresas contratadas, configurando a **dependência econômica** dos prestadores de serviços.

4.1.1.5. Em outra análise, nas GFIP's constantes dos sistemas informatizados da RFB não foram confirmados vínculos empregatícios nas empresas contratadas, o que evidencia que os sócios mencionados nos contratos prestaram, **pessoalmente**, os serviços contratados.

4.1.2. Com efeito, caracterizado o vínculo empregatício de acordo com o artigo 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, o fisco reputou devidas as contribuições incidentes sobre as **remunerações** pagas aos trabalhadores considerados empregados, tendo como base de cálculo os aportes efetuados por intermédio de “interposta pessoa jurídica” (pejotização).

4. Relata que em face da escrituração contábil (Levantamento CI), foram caracterizados como base de cálculo os pagamentos efetuados a título de “seguro de vida pessoal”, em benefício de diretores, conselheiros e dependentes. Referem-se aos pagamentos efetuados para TOKIO MARINE SEGURADORA, MONGERAL S/A SEGUROS E PREVIDÊNCIA e SUL AMÉRICA SEGUROS DE VIDA E PREVIDÊNCIA.

5. O lançamento foi sistematizado nos seguintes Levantamentos:

Levantamento CE – CONTRIBUIÇÃO SEG EMPREGADOS, desmembrado dos Levantamentos FE e CV apuração de contribuições devidas pelos segurados empregados, em todo o período de apuração.

Levantamento CI – CONTRIBUINTE INDIVIDUAL, utilizado para apuração dos valores pagos a contribuintes individuais, em função de premiação aos vencedores das Copas de Hipismo, nos meses de abril e outubro de 2011, e dos valores de seguro de vida pessoal pagos para diretores, conselheiros e suas esposas, em todo o período de apuração.

Levantamento CV – CARACTERIZAÇÃO DE VINCULO, relativo às bases de cálculo de segurados considerados empregados pela auditoria, em todo o período de apuração.

Levantamento FC – FOLHA CONTRIBUINTE INDIVIDUAL, referente às diferenças de base de cálculo de contribuintes individuais (administradores e autônomos), reconhecidas pelo sujeito passivo em folha de pagamento, mas que não foram corretamente declaradas na GFIP, no período de 01/2010, 03/2010 a 12/2010, 02/2011, 04/2011, 05/2011, 08/2011 e 12/2011.

Levantamento FE – FOLHA EMPREGADOS, contém as bases de cálculo de segurados empregados, não reconhecidas pelo sujeito passivo em folha de pagamento e não declaradas na GFIP, em todo o período de apuração.

Levantamento TR – FOLHA TRANSPORTADOR ROD AUTÔNOMO - contém as diferenças de base de cálculo de contribuintes individuais (transportadores rodoviários autônomos) reconhecidas pelo sujeito passivo em folha de pagamento, mas que não foram corretamente declaradas na GFIP, no período de 02/2010, 07/2010 e 09/2010.

Da impugnação

6. Cientificada do lançamento em 16/09/2014, a autuada apresentou sua impugnação em 15/10/2014 e 16/10/2014, através dos instrumentos de fls. 1.309/1.413, aduzindo, em síntese, o seguinte:

6.1. Informa que os levantamentos FE (Folha de Empregados) e CI (contribuinte individual) não foram impugnados, bem como que traz impugnação parcial aos levantamentos FC e TR.

"realmente, houve diferença entre a folha e a declaração na GFIP, resultando no recolhimento a menor das contribuições, no que tange aos seguintes autônomos: Murilo Chaves Vilela, Otilio da Rocha, Airto Quintino de Oliveira, José Ivo dos Santos, Hei ias Cardoso Leal e José Genecelio dos Santos Reis, em fev/2010, Vanda Lúcia Maria de Oliveira, em Jun/2010, Fábio Teixeira da Mota, em jul/2010, Marcelo Rosa e Darcival Paimerim, em set/2010, Marcelo Rosa e Giovani Sousa Santos, em noy/2010, e Rodrigo Frattari, em abr/11. " Porém, quanto aos demais contribuintes individuais indicados no Anexo II, referentes aos Levantamentos FC e TR, demonstrar-se-á a regularidade do recolhimento dos tributos.

6.2. Quanto aos levantamentos FC - Folha Contribuinte Individual, alega:

No caso dos administradores Marcelo Alves Martins, Márcio Alves Martins, José Alves Martins Filho e Mauro Alves Martins, na competência de agosto de 2010, por equívoco, as remunerações a eles pagas não foram incluídas na GFIP. Porém, como demonstram os anexos extratos de folha de pagamento (Does. 3.1.3) e GPSs referentes à agosto de 2010 (does. 3.1.4), a despeito de não terem sido declarados em GFIP, a Impugnante efetuou regularmente a contribuição previdenciária devida.

6.3. Em relação ao Levantamento CV (Caracterização de vínculo), aduz a nulidade do auto de infração por entender ter havido violação direta ao disposto no art. 114 da Constituição Federal e afronta ao art. 129 da Lei nº 11.196/05.

6.4. Afirma que "jamais poderia decidir pela existência ou não de vínculo de emprego, bem como sobre a desconstituição do contrato de prestação de serviços, das pessoas listadas no respectivo auto e, conseqüentemente, exigir o recolhimento de verbas típicas da relação de emprego. Ainda mais sem ouvir e entrevistar tais pessoas."

(...)

Importante ressaltar, ainda, que o auto de infração que caracterizou o vínculo empregatício foi lavrado com base em presunções que, consoante será detalhado adiante, nada se assemelham à licitude das contratações efetuadas pela empresa autuada.

(...)

6.5. *Destaca que os serviços prestados pelas pessoas jurídicas cujos contratos foram desconsiderados pela i. Auditora foram, todos, de consultoria. Descreve os objetos de alguns dos contratos.*

6.6. *Defende que, como consequência do princípio da liberdade de iniciativa, têm as empresas o direito constitucionalmente garantido de se organizarem da forma que melhor atenda às suas necessidades.*

6.7. *Ressalta que o conteúdo do contrato não basta para se negar um vínculo de emprego, mas, por outro lado, o reconhecimento desse mesmo vínculo de emprego depende do exame detalhado de todas as circunstâncias, para averiguar se estão presentes os requisitos essenciais.*

“A verificação física mencionada no relatório da fiscalização do auto de infração não englobou entrevista com qualquer dos prestadores. Aliás, vários destes prestam serviços em outras cidades. Os objetos dos contratos são diferentes uns dos outros. Assim, pode-se afirmar categoricamente que NÃO houve análise da presença dos requisitos da relação de emprego dos 36 profissionais.

(...)

Da leitura do trecho acima, vê-se que a fiscalização se ateve à menção de trechos dos contratos de prestação de serviço como se fossem provas cabais da existência da relação de emprego entre a Impugnante e os prestadores.

(...)

O citado trecho, supostamente presente em todos os contratos, dizendo que *"os serviços serão prestados nos estabelecimentos do sujeito passivo, conforme as diretrizes emanadas dos Sócios e da Diretoria Geral da contratante"*, que caracterizaria, em tese, a subordinação, está presente em apenas 12 (doze) dos 36 (trinta e seis) contratos que foram desconsiderados pela fiscalização

6.8. *Cita doutrina e Jurisprudência para concluir que, das pessoas listadas no auto, jamais existiu relação jurídica de emprego com a Impugnante. Ao contrário, houve contrato de*

prestação de serviços, de contornos diversos daqueles descritos pela legislação trabalhista. Discorre:

“Se isso não bastasse, ressalte-se, ainda, que referidos prestadores listados não tinham horário, não se sujeitavam a controle, e dirigiam, com critérios próprios, o seu trabalho, assumindo os riscos de seu empreendimento.

(...)

Quanto à personalidade, os serviços de consultoria são, em geral, personalíssimos, posto que serviços intelectuais e especializados. Do mesmo modo, os serviços são, obviamente, remunerados. Tais características não maculam a relação contratual tida entre as partes.

E o mais importante: ausente, ainda, o requisito fundamental que caracteriza a relação de emprego, qual seja, a subordinação jurídica.

Ora, no caso da autuada, em momento algum esteve presente o requisito subordinação jurídica. Na maioria dos contratos - 24 deles -, não há qualquer menção sobre o modo como seriam prestados os serviços. E, mesmo naqueles 12 (doze) em que o contrato menciona que os serviços serão prestados sob as diretrizes emanadas dos Sócios e da Diretoria Geral da Contratante, não há subordinação.

(...)

Não se trata de simples fuga do Direito do Trabalho e de seus custos, mas de estratégias de inovação nesse setor de alto nível de qualificação

(...)

6.9. Ressalta que as prestadoras suportam todos os ônus inerentes à atividade empresarial, assumindo também o risco das atividades que exercem.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro (RJ) julgou parcialmente procedente a impugnação em decisão cuja a ementa é a seguinte (fls. 1451):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

PRESTADORAS DE SERVIÇOS. SÓCIOS. CARACTERIZAÇÃO COMO SEGURADOS EMPREGADOS. PROVA. AUSÊNCIA.

Para a caracterização do sócio de empresa prestadora de serviços como vinculado à tomadora na categoria de segurado empregado é necessária a comprovação fática da personalidade, não-eventualidade, onerosidade e subordinação jurídica. Não demonstrados os requisitos exigidos para o segurado empregado, resulta improcedente o lançamento na matéria.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECLARAÇÃO EM GFIP. REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS CONTRIBUENTES INDIVIDUAIS. PERDA DA ESPONTANEIDADE.

A declaração em GFIP identifica o pagamento. Constatado o inadimplemento, total ou parcial, de contribuições incidentes sobre as remunerações creditadas a segurados contribuintes individuais, cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil efetuar o lançamento do crédito tributário correspondente.

A alegação de pagamento sem declaração que o identifique, depois de iniciado o procedimento fiscal, não afasta o lançamento de ofício dos valores devidos, em função da perda da espontaneidade (artigo 138 do CTN).

Cientificado da decisão acima, o contribuinte não apresentou recurso voluntário, ficando a lide restrita, portanto, ao recurso de ofício apresentado pela DRJ.

É o Relatório

Voto

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora

Trata-se de recurso de ofício em face da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro (RJ) que considerou não comprovada a ocorrência da denominada pejetização em razão dos seguintes fundamentos:

9.4. Entretanto, a Impugnante, acertadamente, aponta a ausência de demonstração de cada um dos elementos da relação de emprego, fato que inquina o lançamento neste ponto meritório.

(...)

9.6. Como elementos probatórios, a autoridade lançadora juntou, por amostragem, cópias de contratos de prestação de serviços celebrados entre as prestadoras e o Autuado.

9.7. Do exame dos itens acima descritos, e não há outros fundamentos no relatório fiscal, e do que consta dos autos, entendo não comprovado que os sócios das empresas prestadoras de serviços caracterizam-se como segurados empregados, diante da escassez fática de demonstração dos requisitos da relação empregatícia, notadamente da subordinação jurídica, como se passa a expor.

9.8. Nos itens 4.1.1.2 e 4.1.1.3 do relatório fiscal, a Fiscalização apontou cláusulas que estão constantes em 1/3

apenas dos Contratos de Prestação de Serviços (12 de 36 contratos), as quais determinam que os serviços seriam prestados nos estabelecimentos do sujeito passivo, conforme as diretrizes emanadas dos Sócios e da Diretoria Geral da contratante. Depreendeu desta única afirmativa que estaria presente a subordinação, sem juntar ao feito quaisquer elementos que demonstrassem que o segurado comprometer-se-ia a acolher o poder de direção no modo de sua prestação de serviços.

9.9. Outrossim, a contabilidade do sujeito passivo contendo lançamentos relativos a pagamentos de “Adiantamentos de Despesas de Viagem”, gastos com “Viagens e Estadias” e “Seguro de Vida em Grupo” para os diversos titulares “pejotizados” não indicam que os serviços prestados pelos mesmos são executados de modo subordinado ao tomador de serviços. Poderiam indicar, se fosse o caso dos autos, remuneração indireta a segurados caracterizados como Contribuintes Individuais

9.11. Na situação dos Autos, o Autuante não descreveu as atividades dos segurados envolvidos no objeto do lançamento ou sequer segmentou os segurados por feixes de indícios convergentes acerca dos quais se identificariam os fatos geradores das contribuições exigidas. Tal fato inquina não somente a demonstração da subordinação porventura existente, mas também a natureza dos serviços prestados no sentido de haver eventualidade ou não, de acordo com a proporção das inserções dos trabalhadores nas atividades fim da empresa tomadora de serviços.

9.13. Apenas para ilustrar, dentre os defensores da idéia ampliativa do conceito de subordinação, Maurício Godinho Delgado propõe que o ponto de identificação da subordinação seja “a inserção estrutural do obreiro na dinâmica do tomador de serviços”. Nas palavras do ilustre jurista e Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, “estrutural é, pois, a subordinação que se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento”.

9.14. Não trazendo ao feito relato de fatos e provas das circunstâncias que levaram às afirmações de que o agir das contratadas apontadas se automatizava à dinâmica organizacional e funcional da empresa contratante, bem como os demais préstimos da relação de emprego, a autoridade lançadora deixou de captar motivo para o lançamento, não restando caracterizado o labor de segurado empregado nos moldes do art. 12, inc. I, alínea “a” da Lei nº 8.212/91.

9.15. Por tais considerações, sou pela improcedência do levantamento denominado CV e de seus reflexos no levantamento CE (CONTRIBUIÇÃO SEG EMPREGADOS).

Processo nº 13603.722023/2014-35
Acórdão n.º **2202-004.723**

S2-C2T2
Fl. 519

Correta a decisão da DRJ. Nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional compete a autoridade administração a demonstração da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária cujo ônus, como visto, não se desincumbiu a autoridade lançadora.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio