



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

Processo nº 15504.721557/2013-15
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-003.128 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2016
Matéria CP: REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO; REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS DESCONTADAS DOS SEGURADOS; CONTRIBUINTE INDIVIDUAL; SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT/GILRAT/ADICIONAL; TERCEIROS.
Recorrente MCA AUDITORIA E GERENCIAMENTO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 01/01/2010

NULIDADE. CERCAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O CONTRIBUINTE FOI INTIMADO E PRONUNCIOU-SE NO FEITO MAS DUAS OPORTUNIDADES LEGAIS. A LEI DO PAF VEDA A APRESENTAÇÃO DE PROVAS EXTEMPORÂNEAS. INEXISTE ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DESSE PEDIDO PELA INSTÂNCIA JULGADORA *A QUO*. A LEGISLAÇÃO E A JURISPRUDÊNCIA, INCLUSIVE, DO STJ ENTENDEM PELA COMPETÊNCIA DO AFRFB NO QUE TANGE A CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO. O FISCO DEMONSTROU A EXISTÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS A TAL CARACTERIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO. MATÉRIA FORA DO CONTENCIOSO NO CASO DESSE PAF.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, Por unanimidade de votos, não conhecer do recurso em relação ao pedido de compensação e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares e negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente).

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa. –Presidente

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira. - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, Jose Alfredo Duarte Filho (Suplente Convocado), Wilson Antonio de Souza Correa (Suplente Convocado), Martin da Silva Gesto, Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

O presente Processo Administrativo Fiscal – PAF encerra o Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP – DEBCAD 51.021.581-5, que objetiva o lançamento da contribuição social previdenciária, decorrente da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da categoria de empregados, relativamente, a cota patronal e ao SAT/RAT, assim como o Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP - DEBCAD 51.021.582-3, que objetiva o lançamento da contribuição social previdenciária, decorrente da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da categoria de empregados – parte descontada dos trabalhadores, bem como Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP - DEBCAD 51.021.583-1, que objetiva o lançamento da contribuição destinada a outras entidades e fundos – terceiros, decorrente da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da categoria de empregados, conforme Relatório Fiscal do Processo Administrativo Fiscal – PAF, de fls. 23 a 35, com período de apuração de 01/2008 a 12/2009, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, de fls. 40 e 41.

O sujeito passivo foi cientificado dos lançamentos, em 25/03/2013, conforme Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, de fls. 03; 09 e 15.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação, petição com razões impugnatórias, acostada, as fls. 231 a 276, recebida, em 23/04/2013, conforme carimbo de recepção, de fls. 231, estando acompanhada dos documentos, de fls. 277 a 324.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 325 a 653.

Os autos foram baixados em diligência, conforme Despacho nº 3.295 - 7ª - Turma da DRJ/REC, datado de 18/02/2014, fls. 328 e 329.

O agente lançador emitiu a Informação Fiscal - IF, DRF - BHE/SEFIS/EQAEX-CP 28, em 13/06/2014, fls. 483 a 485, que foi acompanhada pelos documentos, de fls. 332 a 482.

A empresa manifestou-se quanto à diligência, as fls. 488 a 499, a qual se fez acompanhar dos documentos, de fls. 500 a 507.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão Nº 11-47.227 - 7ª, Turma DRJ/REC, em 14/08/2014, fls. 509 a 520.

A impugnação foi considerada improcedente.

O contribuinte foi cientificado desse decisório, em 10/09/2014, conforme Termo de Abertura de Documento - TAD, de fls. 522.

Irresignado o contribuinte impetrou Recurso Voluntário, petição de interposição com razões recursais, as fls. 523 a 539, recebida, em 24/09/2014, conforme carimbo de recepção, de fls. 523, acompanhada dos documentos, de fls. 540 e 541.

As razões recursais são as que a seguir constam de forma sumariada.

Preliminares.

- que a decisão recorrida é nula por cerceamento de defesa, pois o acórdão recorrido negou a juntada de novos documentos aos autos, sendo que a conversão em diligência do julgamento enquadra-se na exceção da alínea "c", do §4º, do artigo 16, do Decreto 70.235/72, assim, não basta apenas a abertura de novo prazo, mas que sejam admitidas e analisadas as provas e documentos juntados, devendo a preliminar ser acolhida, uma vez que violado o contraditório e ampla defesa por cerceamento de defesa do contribuinte, pois impedido de produzir prova legítima, anulando-se o acórdão recorrido determinando-se a juntada e apreciação dos documentos apresentados na Impugnação Complementar;
- que o ARFRB é autoridade incompetente para analisar a existência de vínculo empregatício, não podendo ele desconstituir relações jurídicas constituída na forma do Código Civil, cabendo à RFB apenas a constituição do crédito tributário, tendo em vista que a Lei 10.593/2002 atribuiu com exclusividade ao Auditor Fiscal do Trabalho a competência de averiguar o vínculo empregatício, havendo usurpação das atribuições do AFT pelo AFRFB, sendo em razão disso nulo o lançamento;

Mérito.

- que os cinco pressupostos do relação de emprego não estão presentes, sendo que a realização dos serviços por pessoa jurídica já demonstra a inoccorrência dos pressupostos, uma vez que todas as empresas estão registradas na JUCEMG, com início de atividade anterior ao início da prestação de serviços, o que demonstra que a constituição das empresas não foi exigência da recorrente/tomadora dos serviços, bem como tais empresas prestavam serviços para outros tomadores antes da recorrente, situação que se deu de forma concomitante com os serviços prestados a recorrente;
- que a emissão não sequencial das notas fiscais prova a inexistência de exclusividade das prestação de serviços com a recorrente, não havendo provas nos autos que demonstre a ocorrência da subordinação, tendo em vista que é prática de mercado utilizar ordem de serviços como meio de comunicação, visando passar informações, pois pode haver um lapso temporal entre a assinatura do contrato o início da obra, o que demonstra justamente o contrário a falta da subordinação;
- que a personalidade foi o requisito fundamental para a caracterização do vínculo, ante a impossibilidade de comprovação da subordinação, justificada pela simples inexistência de empregados ou de outros colaboradores na pessoa jurídica contratada e na prestação de serviços pelo próprio sócio, o que configuraria a não eventualidade, pois seriam as atividades normais da empresa, mas a personalidade,

também, foi justificada pela ocorrência de despesas de viagens que de forma padrão eram sempre restituídas nas contas correntes das pessoas jurídicas e excepcionalmente e de forma pontual na conta corrente dos sócios das empresas prestadoras de serviços devida a urgência da situação ou dificuldade de acesso ao local de prestação dos serviços;

- que a Sr^a Marilene Panage Lopes não pode ser considerada empregada, ainda, que possua poderes de administração, pois tais poderes decorrem do contrato de mandato, não podendo subsistir o auto;
- que o reconhecimento da relação de emprego pela justiça do trabalho no processo nº 0096.2008.015.03.001, não pode ser aplicada às demais empresas, pois não há semelhança entre os casos, pois o D. Julgador judicial embasou sua decisão na similaridade dos objetos sociais, mas não existe um conceito único e geral para atividade fim e meio que possa ser aplicado com segurança, devendo ser analisado caso a caso, devendo ser consideradas as especificidades na análise, não havendo relação de emprego e muito menos subordinação como demonstrado;
- que a decisão recorrida reconhece o vínculo sob a alegação de que os sócios das empresas contratadas "ocupam cargo de diretores, conforme cópia das fichas de Registros de Empregados e cópia da página no sítio da empresa na internet", sendo assim ocorrente a suspensão do vínculo empregatício, pois a assunção de cargo de direção pelo empregado suspende seu contrato de trabalho e isso é pacífico no campo trabalhista, uma vez que deixa de existir a subordinação e não havendo relação empregatícia por estar suspenso o vínculo, não há a contribuição do artigo 22, III, da Lei 8.212/91, devendo ser reformada a decisão recorrida, pois identifica de forma incorreta relação de emprego pelo exercício do cargo de direção;
- que deve ser realizada a compensação entre as contribuições sociais previdenciárias que forem definitivas constituídas com o IRPJ 2008 e 2009, pois tais contribuições estão inseridas nas bases de cálculo desses impostos e não deveriam ali compor, sendo dever de ofício da autoridade fiscal apurar os créditos do contribuinte, devendo as declarações do IRPJ 2008 e 2009 serem ajustadas, pois foram recolhidos tributos sobre receita bruta (PIS e COFINS) e lucro (IRPJ e CSLL) das empresas desconstituídas, assim devia o fisco ter compensado os tributos federais indevidamente recolhidos, sendo isso uma determinação da IN RFB 1.300/2012, uma vez que ao desconstituir as empresas, naturalmente, reconheceu a existência de tributos pagos indevidamente, devendo ser feita as devidas compensações, logo a decisão recorrida deve ser reformada, para determinar o retorno dos autos ao fiscal lançador para que esse proceda o levantamento dos tributos recolhidos indevidamente, compensando-os com os créditos exigidos;

- Dos pedidos e esperanças: a) que os argumentos sejam reconhecidos, dando-se provimento de plano ao recurso, para reformar o acórdão recorrido, julgando-se improcedente o lançamento e arquivando o auto de infração.

A autoridade preparadora não se manifestou quanto à tempestividade do recurso.

Os autos foram remetidos ao CARF/MF, despacho de fls. 542.

Os autos foram sorteados e distribuídos a esse conselheiro, em 22/01/2015, Lote 09, fls. 543.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Retenção.

O presente processo ficou retido e sua solução foi retardada em razão dos recentes acontecimentos que afetaram o normal funcionamento do CARF, situação, absolutamente, fora do alcance do presente conselheiro.

Preliminares.

Equivocado o entendimento da recorrente quanto ao momento de apresentação de documentos.

No presente caso o contribuinte antes do julgamento de primeiro grau teve dois momentos para a apresentação de documentos.

O primeiro quando lhe foi aberto o prazo para a apresentação da impugnação e ele (contribuinte) exerceu tal direito, conforme consta do relatório, deste acórdão, que transcrevo a seguir.

O contribuinte apresentou sua defesa/impugnação, petição com razões impugnatórias, acostada, as fls. 231 a 276, recebida, em 23/04/2013, conforme carimbo de recepção, de fls. 231, estando acompanhada dos documentos, de fls. 277 a 324. (grifei).

O segundo momento se deu em razão do órgão julgador de primeiro grau ter baixado os autos em diligência à autoridade fiscal lançadora, sendo que tal autoridade após a conclusão da diligência, cientificou a empresa fiscalizada do resultado da diligência, reabrindo-lhe o prazo para manifestação e apresentação de documentos, observe-se a transcrição do documentos de cientificação.

7- Fica concedido o prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência desta Informação Fiscal, para que, havendo interesse, manifeste-se, exclusivamente, quanto ao conteúdo da referida Informação, que poderá ser protocolizada na Unidade de Atendimento da Delegacia da Receita Federal do Brasil DRF - Belo Horizonte - CAC, localizada na Rua Levindo Lopes, 357 - Térreo - Funcionários - Belo Horizonte - MG - CEP: 30.140-170.

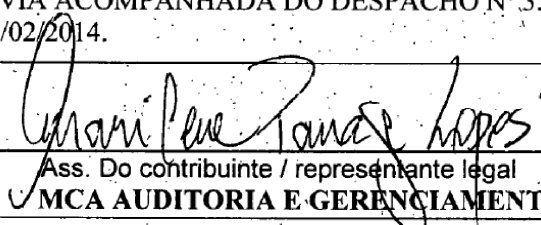
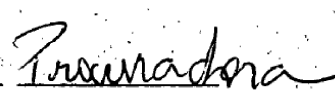
8- Ressalte-se que o presente processo recebeu o número de protocolo 15504-721.557/2013-15, que será utilizado para acompanhamento e tramitação, devendo ser citado em caso de apresentação de manifestação a respeito deste procedimento fiscal.

9- Isto posto, ao representante do contribuinte, está sendo promovida a entrega de uma via desta Informação Fiscal, bem como cópia do Despacho nº 3.295 da 7ª Turma da DRJ/REC de 18/02/2014, que passa a integrar o Auto de Infração em tela.

10- A Chefia da EQAEX-CP 28, para conhecimento e posterior encaminhamento à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife (PE).


GLASTON URBANO RIBEIRO
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Mat. SIAPE 0954617

DECLARO-ME CIENTE DESTA INFORMAÇÃO FISCAL COMPLEMENTAR, DO QUAL RECEBI UMA VIA ACOMPANHADA DO DESPACHO Nº 3.295 DA 7ª TURMA DA DRJ/REC de 18/02/2014.

	
13.6.14 Data	Ass. Do contribuinte / representante legal Qualificação
MCA AUDITORIA E GERENCIAMENTO LTDA	

Além do que dito acima, o relatório desse acórdão no item a seguir transcrito deixa claro que o contribuinte fez uso de seu direito, uma vez que apresentou manifestação acompanhada de provas.

A empresa manifestou-se quanto à diligência, as fls. 488 a 499, a qual se fez acompanhar dos documentos, de fls. 500 a 507.

Ou seja, nas duas oportunidade antes do julgamento de primeiro grau em coube a empresa fiscalizada falar ela o fez em toda a extensão de seu direito.

O que a autoridade julgadora *a quo* negou foi a produção de prova a destempo, pois no final de sua peça impugnatória a empresa fiscalizada faz pedido genérico de produção de provas nos moldes do processo civil, porém no PAF a produção de provas tem regramento próprio, o qual deve ser observado e respeitado, observe-se o que se diz.

VIII.3. Fica requerida, desde já, a produção de todas provas em direito admitido, especialmente a documental.

Isso foi o que a impugnante solicitou e foi indeferido pelo autoridade julgadora, uma vez que no PAF vige o princípio da concentração da produção de provas, ou seja, todas as provas devem ser feitas no momento em que o contribuinte é chamado a falar nos autos e no presente caso duas foram essas oportunidades e nas duas o contribuinte falou e apresentou prova, quais sejam esse momentos apresentação da impugnação e manifestação quanto a diligência realizada, sendo indeferida a produção de provas em momento posterior, pois tal produção é vedada pela lei que rege o PAF e isso não implica em cerceamento de defesa, violação a ampla defesa ou ao contraditório.

Assim sendo, rejeito a preliminar, pois não apresenta relação com o exercício do direito defensivo demonstrado nos autos.

No que tange ao controle, fiscalização e arrecadação das contribuições sociais previdenciárias a legislação reconhece ao Auditor Fiscal a competência para determinar a forma correta de vinculação do trabalhador ao sistema previdenciário, independentemente, da vinculação feita pelas partes contratante/contratado.

Aliás, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, também, reconhece essa competência/capacidade ao fisco, observe-se as decisões colacionadas.

TRIBUTÁRIO – AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL – INSS – COMPETÊNCIA – FISCALIZAÇÃO – AFERIÇÃO – VÍNCULO EMPREGATÍCIO. 1. A autarquia previdenciária, por meio de seus agentes fiscais, tem competência para reconhecer vínculo trabalhista para fins de arrecadação e lançamento de contribuição previdenciária. 2. O acórdão recorrido decidiu manter a validade das NFLDs, com base em provas fáticas. Aferir a documentação que instruiu a causa, para efeito de análise do enquadramento de terceirizados como empregados, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ. Recurso parcialmente conhecido e improvido. (RESP 200602188458, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/10/2008) (destaquei).

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INSS. FISCALIZAÇÃO DE EMPRESA. CONSTATAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO DECLARADO. COMPETÊNCIA. AUTUAÇÃO. POSSIBILIDADE. REEXAME DO SUBSTRATO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 07/STJ. I - O INSS, "ao exercer a fiscalização acerca do efetivo recolhimento das contribuições por parte do contribuinte, possui o dever de investigar a relação laboral entre a empresa e as pessoas que a ela prestam serviços. Caso constate que a empresa erroneamente descaracteriza a relação empregatícia, a fiscalização deve proceder a autuação, a fim de que seja efetivada a arrecadação" (REsp nº 515.821/RJ, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25/04/05). II - Destaque-se que remanesce hígida a competência da Justiça do Trabalho na chancela da existência ou não do aludido vínculo empregatício, na medida em que: "O juízo de valor do fiscal da previdência acerca de possível relação trabalhista omitida pela empresa, a bem da verdade, não é definitivo e poderá ser contestado, seja

administrativamente, seja judicialmente" (REsp nº 575.086/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 30/03/06). III - O acórdão recorrido, ao dirimir a controvérsia, entendeu que inexistiu prova que afastasse a validade da NFLD, sendo que, para reverter tal posicionamento, seria necessário o seu reexame, que serviu de sustentáculo ao convencimento do julgador, ensejando, no caso, a incidência da Súmula nº 07/STJ. IV - Agravo regimental improvido. (AGRESP 200602279329, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/04/2007) (realcei).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INSS. FISCALIZAÇÃO DE EMPRESA. CONSTATAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO DECLARADO. COMPETÊNCIA. AUTUAÇÃO. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. I - Inexiste na espécie sub judice qualquer omissão, obscuridade ou contradição, apenas o intuito de rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe o efeito infringente. II - O acórdão embargado exarou o entendimento, já sufragado por ambas as Turmas componentes desta Primeira Seção, de que possui a autarquia previdenciária competência para, quando da fiscalização, averiguar a existência de vínculo empregatício e, diante da existência deste, proceder à autuação da empresa. III - O recurso especial em tela foi interposto em sede de apelação em mandado de segurança, no qual a discussão mestra se referia à competência do INSS para o reconhecimento da existência ou não de vínculo laboral. Assim, descabe o argumento do embargante de que este STJ teria laborado em supressão de instância, em face de os Julgadores Ordinários não terem ainda examinado se existentes ou não in casu os requisitos do art. 3º da CLT, configuradores de vínculo empregatício. Tal assertiva revela-se mais como tentativa de alterar o foco da questão jurídica efetivamente discutida nos autos, ainda mais porque tal verificação, por implicar em dilação probatória, sequer é compatível com a via mandamental. IV - Embargos de declaração rejeitados. (EDRESP 200600544830, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 18/12/2006) (grifei).

Desta forma, mas essa preliminar deve ser rejeitada.

Mérito.

O agente fiscal lançador relacionou e demonstrou a presença dos requisitos caracterizadores do enquadramento dos trabalhadores na categoria de segurados empregados, nos termos definidos na legislação, conforme consta do Relatório Fiscal do Processo Administrativo Fiscal – REFISC - PAF, fls. 23 a 35, e, Informação Fiscal - IF, de fls. 483 a 485.

- **não eventualidade:**

- 2.2.7.4- A “MCA Auditoria e Gerenciamento Ltda”, contratou os profissionais para desempenhar tarefas imprescindíveis ao funcionamento e à

consecução de seus objetivos. Por conseguinte, ao dispor de mão-de-obra de terceiros para desempenhar tarefas típicas e rotineiras no âmbito das atividades da empresa, não há porque se falar em eventualidade e sim na natureza usual do serviço.

- **subordinação:**

2.2.7.2- O vínculo empregatício existente entre alguns sócios das empresas contratadas, e a contratante (MCA Auditoria e Gerenciamento Ltda), conforme mencionado no item “2.2.6” deste Relatório, onde fica evidente a subordinação existente entre as partes.

2.2.7.5- Note-se que a atividade exercida pelas empresas contratadas relaciona-se diretamente com a atividade fim da tomadora (MCA Auditoria e Gerenciamento Ltda), estando inserida na estrutura organizacional desta, com obediência às normas estabelecidas, sob o controle, em última instância, do sócio-administrador da tomadora, o que denota a presença da subordinação na relação jurídica entre a contratante e os segurados (sócios das contratadas).

- **pessoalidade:**

5.3- Para comprovar que os serviços eram prestados à empresa autuada direta e exclusivamente pelos sócios das empresas prestadoras juntamos ao presente processo cópia do razão contábil da conta: Despesas de Viagens, onde são registrados lançamentos contábeis em nome dos sócios, que realizaram viagens a serviços para a contratante. Juntamos também por amostragem cópia dos documentos comprobatórios relacionados a despesas de viagens.

5.5- Consultando os sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, especificamente a base de dados da GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social e RAIS - Relação Anual de Informações Sociais, constatamos que as empresas prestadoras de serviços contratadas, discriminadas no ANEXO II desta autuação, não possuíam empregados no período do débito.

- **onerosidade:**

2.2.14- Diante desta constatação, as contribuições foram apuradas utilizando-se como salários-de-contribuição (base de cálculo), os valores correspondentes às notas de serviços emitidas pelas contratadas, discriminados no “ANEXO I”, do qual ainda constam a data de emissão e número.

2.2.15- O total mensal dos valores relativos as notas fiscais que corresponde ao salário-de-contribuição, (base de cálculo das contribuições devidas), encontra-se no Anexo: DD - Discriminativo do

Débito, que integra os Autos-de-Infração AI DEBCAD Nº 51.021.581-5 e 51.021.583-1.

A utilização de interposta pessoa jurídica entre o tomador de serviços e prestador não afeta o enquadramento do trabalhador na condição de segurado empregado, pois essa é a finalidade da demonstração realizada pelo agente lançador, isto é, promover o adequado enquadramento do fato à norma.

A exclusividade não é requisito da caracterização de trabalhador na condição de segurado empregado, os requisitos que demonstram tal caracterização como supramencionados estão explícitos nos relatórios do agente fiscal lançador.

A escrita fiscal da empresa fiscalizada registra pagamento de despesas de viagens e despesas diversas em nome das pessoas físicas caracterizadas como segurados empregados a situação de urgência, excepcionalidade e dificuldade de acesso que a recorrente alega para justificar tais pagamentos não foram demonstradas nos autos.

No curso do procedimento fiscal ficou demonstrado de forma clara que a Sr^a Marlene Panage Lopes, é vinculada a recorrente, o que está expresso no REFISC, observe-se a transcrição.

- MARILENE PANAGE LOPES - Admitida em 11/06/2006 na função de Assistente Organizacional (matem o vínculo empregatício até a presente data), sendo que as notas fiscais emitidas pela empresa acima indicada, na qual consta como sócia-administradora são a título de: Apoio Administrativo; (grifei).

2.2.7.6- A segurada empregada da tomadora (MCA Auditoria e Gerenciamento Ltda) – Marilene Panage Lopes, na função de Gerente, e ao mesmo tempo sócia-administradora da prestadora MGP Consultoria Ltda, é procuradora da primeira empresa, a quem foi conferidos poderes para administrar a sociedade, conforme cópia da respectiva Procuração, juntada ao presente processo (somente na via destinada a RFB - Secretaria da Receita Federal do Brasil, tendo em vista que a empresa possui o original). (destaquei).

Consta dos autos, as fls. 152, a Ficha de Registro de Empregados de nº 00206 - frente, tendo como empregadora a recorrente e como empregada na função de Assistente Organizacional a Sr^a Marilene Panage Lopes, com admissão em 11/08/2008.

Assim sendo, fica evidenciado que o vínculo dessa segurada com a recorrente não é meramente um contrato de mandato.

A decisão da justiça do trabalho no processo nº 0096.2008.015.03.001 não foi aplicado indistintamente e por extensão as demais pessoas jurídicas contratadas e a decisão *a quo* a isso se reporta, como infratranscrito, mas apenas informa haver similaridade entre as situações e que aquela decisão evidência uma prática empresarial e nada mais.

Do processo trabalhista n.º 00963-2008-015-03-00-1

Conforme explicado na diligência fiscal, o processo trabalhista n.º 00963- 2008-015-03-00-1 RO, cuida do reconhecimento, pela Justiça especializada, do vínculo empregatício entre o reclamante, contratado como pessoa jurídica e o Autuado. Logo, embora os fundamentos da sentença não possam ser aplicados por extensão, é inegável que a situação guarda semelhança com aquela descrita nos autos, evidenciando a prática empresarial de ocultar os segurados empregados sob o manto da pessoa jurídica. Esclarecida a situação, e trazidos ao feito os elementos do processo judicial, não observamos qualquer prejuízo à defesa do impugnante.

Pode-se obter da análise das fichas de registro de empregados, de fls. 148 a 154, que as funções/cargos/empregos/atividades nelas registradas são: técnico administrativo, E. AGR. TRAI, Engenheiro Civil, Assistente de Auditoria, Assistente Organizacional, Auxiliar Técnico, Engenheiro de Produção, ou seja, não há registro de atividade de direção, contudo só há a frente não ficha, se essa possui verso não foi disponibilizado.

Ainda, na página da empresa na internet, fls. 155, consta o que a seguir descrevo

- Márcio Borges Castro Alves - Diretor Geral;
- Maria Inêz Martins - Diretora de Auditoria e Contratos;
- Marcello Barbieri - Diretor de Desenvolvimento e Implantação;
- Juliana Junqueira de Souza - Diretora de Gestão e Estratégia

O fisco em momento algum reconheceu que este ou aquele trabalhador ocupava cargo de direção, mas tão e somente apenas disse que, conforme consta no site da empresa recorrente alguns dos sócios das empresas contratadas aparecem como diretores daquela e que outros sócios das prestadoras são empregados da recorrente, apenas relatando a situação encontrada, mas não afirmando a ocorrência dos fatos.

2.2.6- Constatamos que existem sócios das empresas anteriormente indicadas, que foram ou são empregados da contratante (MCA Engenharia e Gerenciamento Ltda), bem como ocupam cargo de diretores, conforme cópia das Fichas de Registros de Empregados e cópia da página no site da empresa na internet, juntados ao presente processo (somente na via destinada a RFB - Secretaria da Receita Federal do Brasil, tendo em vista que a empresa possui o original), abaixo especificados: (realcei).

A decisão de primeiro grau tratou do assunto e afastou as alegações da recorrente naquela ocasião, como a seguir consta.

Da não suspensão dos contratos de trabalho

Sem sustentação, também, a tese de suspensão dos contratos de trabalho. De notar-se ainda que, nos autos, não houve qualquer

comprovação da eleição de empregado para cargo de direção, menos ainda da suspensão de contratos de trabalho. Logo, afastam-se as arguições nesse sentido, desprovidas de qualquer indício de prova.

O recurso não trouxe qualquer elemento que pudesse alterar a situação.

As contribuições exigidas nesses autos não são as constantes do artigo 22, III, da Lei 8.212/91 e o Fundamentos Legais do Débitos – FLD, de fls 07 e 08; 13 e 14; 19 e 20, discriminam as rubricas exigidas.

Inicialmente, esclareço que a instância julgadora não é a competente para se pronunciar sobre pedido de compensação, uma vez que essa é atividade espontânea do contribuinte que ao apurar créditos a seu favor, deve cumprir as normas de regência da matéria.

Todavia, é possível a essa instância julgadora esclarecer alguns pontos relativos ao pedido.

Inicialmente, o fato de ter havido a desconsideração de determinado negócio jurídico, não implica em automática existência de crédito em favor da empresa que teve o negócio desconsiderado, pois isso não comprova a ocorrência de pagamento ou recolhimento das demais obrigações fiscais dessas empresas.

Ainda, nessa seara se tais empresas estivessem regulares com todas as suas obrigações com o fisco federal seriam elas as eventuais e supostas credoras e não a recorrente, assim a recorrente não pode se beneficiar de suposto crédito de eventuais terceiros para quitar os seus próprios débitos.

Além do que, o parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007 veda a compensação de contribuição social previdenciária com outras espécies de tributos, uma vez que a finalidade e a destinação são distintas, sendo que a contribuição social previdenciária, não é da União que apenas a administra, pois se real constituidor e destinatário é o trabalhador.

Art. 26. omissis...

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei.

Dessa forma, o pedido de compensação é incompatível com o presente Processo Administrativo Fiscal - PAF.

Destarte, com os esclarecimentos acima afastos todos os pedidos da recorrente considerando-os improcedentes, tendo em vista a ausência de lastro jurídico.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por não conhecer do pedido de compensação por incompetência dessa instância julgadora, rejeitando as preliminares, para no mérito da parte conhecida negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.

Processo nº 15504.721557/2013-15
Acórdão n.º **2202-003.128**

S2-C2T2
Fl. 560

CÓPIA