



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

**Processo n°** 15504.721812/2014-01  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2402-005.273 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 11 de maio de 2016  
**Matéria** Contribuições Sociais Previdenciárias  
**Recorrente** FUNDAÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DA PESQUISA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

**Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010**

**NORMAS GERAIS. DECISÃO DE DRJ. LOCALIDADE DIVERSA. VALIDADE.**

Conforme súmula do CARF, é válida a decisão proferida por Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) de localidade diversa do domicílio fiscal do sujeito passivo, motivo da negativa de provimento ao argumento.

**NORMAS GERAIS. NULIDADE. PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA.**

A legislação determina que são nulos os despachos e decisões proferidos com preterição do direito de defesa.

No presente caso, o lançamento traz todos seus motivos para caracterizar como remuneração o valor pago a bolsistas, assim como a decisão a quo analisa e refuta todos argumentos trazidos na impugnação.

Portanto, não há motivo para decretação de nulidade, pois os direitos à ampla defesa e ao devido processo gal foram obedecidos.

**LANÇAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA.**

O vale-transporte, quando concedido em desacordo com a legislação que rege sua concessão, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Súmula do CARF determina que a contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia, motivo do provimento do recurso, neste ponto.

**LANÇAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO SOBRE VALOR DE SERVIÇOS PRESTADOS COM CESSÃO DE MÃO DE OBRA. OBRIGATORIEDADE DE SUBSUNÇÃO DO FATO À NORMA. AUSÊNCIA.**

A Legislação determina que a empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão-de-obra.

A legislação, também define e determina o que é cessão de mão de obra, para a exigência de retenção, como a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

No presente caso, não há a subsunção do fato à norma, pois não estão demonstradas e comprovadas as características que definem e demonstram que a prestação de serviços foi executada por cessão de mão de obra, motivo do provimento do recurso.

**LANÇAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. BOLSISTAS. ISENÇÃO. CONDIÇÕES.**

A legislação determina que para que haja a isenção de contribuição previdenciária as bolsas não devem representar vantagem econômica para o doador, nem importar prestação de serviços.

Nos argumentos e provas anexados pelo Fisco há a demonstração que as bolsas serviram para obtenção de vantagem econômica para o doador, assim como importaram em prestação de serviços, motivo da negativa de provimento ao recurso.

**LANÇAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. CARACTERIZAÇÃO DE SÓCIOS DE PESSOA JURÍDICA PRESTADORA COMO EMPREGADO. CARACTERÍSTICAS. OBRIGATORIEDADE. SUBSUNÇÃO DO FATO À NORMA. AUSÊNCIA.**

A legislação determina, como única possibilidade, que a fiscalização, ao constatar que o segurado contratado sob qualquer outra denominação preenche as condições que caracterizam o segurado como empregado deve desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado.

As características que definem se segurado é empregado são: subordinação, pessoalidade, não eventualidade, remuneração.

No presente caso, não há demonstração de que os segurados prestavam o serviço em condição de subordinação jurídica à recorrente, motivo da negativa de provimento ao recurso.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, a fim de excluir do lançamento as exigências oriundas de: (1) pagamento do vale transporte em dinheiro; (2) retenção sobre serviços contratados com suposta cessão de mão-de-obra; e (3) caracterização de sócios de pessoas jurídicas como empregados da Recorrente. Ausente, justificadamente, o conselheiro Lourenço Ferreira do Prado.

Ronaldo de Lima Macedo - Presidente

Marcelo Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, Ronnie Soares Anderson, Natanael Vieira dos Santos, Kleber Ferreira de Araújo, Marcelo Oliveira, Marcelo Malagoli da Silva e João Victor Ribeiro Aldinucci.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), fls. 04351<sup>1</sup>, que julgou impugnação procedente em parte, nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*

*Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010*

*DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - OCORRÊNCIA DE RECOLHIMENTOS PARCIAIS. DECADÊNCIA.*

*Em face da incidência da Súmula Vinculante 8/2008 do STF e demais legislação pertinente, o prazo decadencial, em matéria de contribuições previdenciárias, é de cinco anos, incidindo a regra de contagem do artigo 150, § 4º do CTN, na hipótese de terem ocorrido pagamentos parciais.*

*VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM DINHEIRO - PARCELA DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.*

*O pagamento a título de vale-transporte não está sujeito à incidência de contribuições previdenciárias, desde que, nos termos da letra "f" do § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/1991, seja realizado segundo a legislação própria (Lei nº 7.418/1985 e Decreto nº 95.247/1987).*

*RETENÇÃO DE 11% - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA.*

*Demonstrada a ocorrência dos correspondentes requisitos legais (artigo 31 da Lei nº 8.212/1991), o contratante de serviços realizados sob a forma de cessão de mão-de-obra ou empreitada deve promover a retenção da importância correspondente a 11% do montante da nota fiscal/fatura, recolhendo o respectivo valor à Previdência Social.*

*BOLSAS DE ESTUDO, PESQUISA E EXTENSÃO - CONCESSÃO – LEI Nº 8.958/1994.*

*A concessão de bolsas de estudo, de pesquisa e de extensão no âmbito das Instituições Federais de Ensino Superior e das Instituições Científicas e Tecnológicas, assim como pelas correspondentes "Fundações de apoio" (Fundações privadas, sem fins lucrativos) não se sujeita à incidência de contribuições previdenciárias, desde que sejam concedidas nos termos da Lei nº 8.958/1994 e Decreto nº 5.205/2004.*

*VÍNCULO EMPREGATÍCIO - CARACTERIZAÇÃO - COMPETÊNCIA DO AFRFB.*

*O AFRFB é competente para desclassificar relações contratuais formalizadas como contratos civis de prestação de serviços, quando constata que houve, na realidade, a prestação de serviços por segurados empregados, em face da presença das razões de fato e de direito que caracterizem a relação empregatícia.*

*PROVA - MOMENTO DA PRODUÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.*

*No âmbito do processo administrativo fiscal as provas têm regras próprias, quanto ao momento em que devam ser apresentadas, bem como condições específicas para posterior apresentação, as quais, quando não demonstradas, impossibilitam o posterior conhecimento, em face da preclusão do direito de fazê-lo.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

*Acórdão*

*Acordam os membros da 17ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR PROCEDENTES EM PARTE AS IMPUGNAÇÕES, ficando mantida parte dos créditos tributários lançados, na forma deste Acórdão.*

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 030, o lançamento refere-se a:

*07. DEBCAD 51.046.927-2:*

***Levantamento VT:** no qual estão sendo lançados os créditos referentes às contribuições destinadas à Seguridade Social, NÃO DECLARADAS EM GFIP, relativas à Parte Patronal, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a título de VALE TRANSPORTE PAGO EM DINHEIRO a segurados empregados, inclusive a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, resultante de riscos ambientais do trabalho – GILRAT no período de 01/2009 a 12/2009.*

***Levantamento BO:** no qual estão sendo lançados os créditos referentes às contribuições destinadas à Seguridade Social, NÃO DECLARADAS EM GFIP, relativas à Parte Patronal, incidentes sobre as remunerações pagas através das VERBAS P07, P15 e P38, respectivamente, BOLSA DE EXTENSÃO, BOLSA DE PESQUISA IRRF e BOLSA DE ENSINO a contribuintes individuais, no período de 01/2010 a 12/2010.*

***Levantamento PJ:** no qual estão sendo lançados os créditos referentes às contribuições destinadas à Seguridade Social, NÃO DECLARADAS EM GFIP, relativas à Parte Patronal, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a sócios de empresas que prestaram serviços à FUNDEP como*

***segurados empregados***, inclusive a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, resultante de riscos ambientais do trabalho – GILRAT no período de 01/2009 a 12/2009.

08. DEBCAD 51.046.930-2:

*Levantamentos CK e VH: no qual estão sendo lançados os créditos referentes à importância que **deveria ter sido retida** pela FUNDEP, 11% (onze por cento) do valor bruto da Nota Fiscal, Fatura ou Recibo de prestação de serviços (NF/FAT/REC), **como tomadora de serviços terceirizados executados mediante cessão de mão-de-obra**, no período de 2009.*

09. DEBCAD 51.046.931-0, onde foram apuradas as contribuições destinadas a Outras Entidades e Fundos (SEBRAE, SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA, SENAC, SESC)-TERCEIROS, no período de 2009, incidentes sobre as remunerações apuradas através dos levantamentos VT e PJ.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos que o configuram.

Em 31/03/2014 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls. 04419.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 04225, em 30/04/2014, acompanhada de anexos, argumentando, como muito bem demonstra a decisão *a quo*, em síntese, que:

1. Aplicação de regra decadencial;

2. Quanto ao pagamento de vale transporte em pecúnia, agiu em harmonia com o entendimento já consolidado da Corte Superior Trabalhista, rogando-se a desconstituição do Auto de Infração, na medida em que a concessão do benefício em espécie, sob amparo de norma coletiva homologada pelo Ministério do Trabalho, não tem o condão de converter a sua natureza para verba remuneratória. A natureza indenizatória do benefício se mantém, e como tal não pode ser base de apuração de contribuições previdenciárias;

3. Quanto ao levantamento PJ (pessoa jurídica), competência para reconhecer relações de emprego seria exclusiva da Justiça do Trabalho;

3.1 O caso se refere à contratação de natureza civil entre pessoas jurídicas;

3.2 É uma entidade de direito privado, sem fins lucrativos, que teria mais de 5.000 empregados e questiona a plausibilidade de contratação de tão poucos segurados de forma irregular;

3.3 Todos os contratos de prestação de serviços celebrados com as sete empresas contratadas enquadram-se no conceito da intelectualidade, entendendo-se como trabalho intelectual aquele que provém do intelecto, da inteligência. Neste contexto, tanto os serviços de desenvolvimento de sistemas de informática, como as consultorias prestadas pelas empresas dos Doutores Andréa Kauffman Zeh e José Luciano de Assis Pereira, se alinham a este conceito;

3.4 E nem se pode, ainda, dizer que tais serviços estão dentre aqueles voltados à atividade-fim da Fundação, o que poderia ser alegado como um óbice legal à contratação;

3.5 A finalidade da Fundação, nos termos do seu estatuto, é fundamentalmente apoiar e gerenciar os projetos de ensino, pesquisa, extensão da Universidade Federal de Minas Gerais, e tais serviços se enquadram claramente no âmbito da atividade-meio;

3.6 Portanto, a natureza cível dos contratos tem total amparo na legislação atual, sendo este mais um fator que invalida o Auto de Infração, neste aspecto;

3.7 Se mantido o lançamento, forçoso reconhecer que as alíquotas consideradas pela Fiscalização estão a merecer dedução;

3.8 Com efeito, a relação entre pessoas jurídicas também gera recolhimento de contribuições e encargos patronais, inclusive a terceiros;

3.9 Portanto, é razoável deduzir, da alíquota considerada no Auto de Infração, o percentual de encargos e contribuições legalmente incidentes sobre a relação contratual entre as pessoas jurídicas, sob pena do Fisco vir a ser duplamente beneficiado com a autuação: primeiro, com a própria contratação entre instituições jurídicas antes estabelecida (que ele, Fisco, considerou inválida, mas recebeu tributos) e, segundo, com a alíquota "cheia" imposta no Auto de Infração;

3.10Necessário se faz, portanto, elaborar novo discriminativo de débito, ante a necessária revisão da base de cálculo da contribuição, para os fins de se compensar das alíquotas consideradas na autuação percentuais de encargos e contribuição social incidentes sobre os contratos entre pessoas jurídicas.

4. Por todo o exposto, conclui-se, forçosamente, pela necessidade de desconstituição do Auto de Infração, aqui impugnado, por não refletir o real alcance dos fatos, o que ora se pleiteia.

A Delegacia analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente em parte a impugnação.

Em 26/11/2014, a recorrente foi cientificada do lançamento, fls. 04489.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 04441, em 26/12/2014, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. Contesta: I) Pagamento do Vale-transporte em dinheiro - Parcela do Salário Contribuição; II) Retenção de 11% sobre serviços contratados com suposta cessão de mão-de-obra; III) Pagamentos a bolsistas - caracterização de servidores como "contribuintes individuais"; IV) Caracterização de sócios de pessoas jurídicas como empregados da Recorrente;

2. Há incompetência da DRJ de Ribeirão Preto, para julgamento da autuação;

3. Não há elementos fáticos para caracterizar a concessão de bolsas de estudo como contraprestação de serviços;

4. Sem nenhuma apreciação específica do pleito de produção probatória, a Delegacia de Julgamento simplesmente sucumbiu esta etapa processual e proferiu inadvertidamente o julgamento, importando, este fato, em nulidade do julgado, por cerceamento do direito de defesa. Essa nulidade tanto mais se agrava porque o trabalho fiscal é absolutamente insuficiente para demonstrar, por exemplo, que as bolsas concedidas tinham total compatibilidade acadêmica e não meras "prestações de serviços";

5. Não deve incidir contribuição sobre pagamentos de vale transporte pago em dinheiro;

6. Quanto a exigência de 11% sobre a contratação de prestação de serviços pro cessão de mão de obra, no caso das duas empresas contratadas, empresas Cook Empreendimentos Alimentação Coletiva Ltda e VH tratamento de resíduos Ltda, não estão presentes os requisitos para essa exigência;

7. Quanto à exigência de contribuições sobre prestação de serviços de contribuintes individuais, o que fez a Fiscalização, para gerar o malsinado Auto de Infração foi, apenas e tão somente, elencar as Bolsas que a Fundação concedeu com retenção de Imposto de Renda e efetuar o levantamento da contribuição previdenciária, como se ali se estivesse diante de uma relação de contratação de um contribuinte individual! O julgamento proferido pela Delegacia de Ribeirão Preto não ousou enfrentar este diagnóstico;

8. O simples fato da Fundação ter retido imposto de renda sobre as bolsas não é suficiente, por si só, para atrair o recolhimento da contribuição previdenciária patronal, qualificando-sc o bolsista de "contribuinte individual";

9. Não há uma relação direta e automática de causa e efeito entre uma coisa e outra, até porque o imposto de renda e a contribuição previdenciária possuem normas próprias e distintas que disciplinam, separadamente, a incidência de ambos os tributos;

10. Não se vislumbram fundamentos para se enquadrar como contribuintes individuais servidores da UFMG ou de outras instituições federais públicas de ensino e pesquisa apoiadas pela FUNDEP, por não haver conectividade neste procedimento com a definição estrita do que deve ser considerado "contribuinte individual";

11. Não há aqui "atividade por conta própria";

12. A atividade do bolsista, merecedora da bolsa, se dá sob comando, tutela e ordenação do órgão público a que está vinculado, qual seja, a instituição federal de ensino superior ou de pesquisa, a quem compete, inclusive por expresse comando do art. 7o, do Decreto nº 7423/2010, disciplinar as hipóteses de concessão das bolsas, fixando valores, critérios e procedimento para a respectiva concessão;

13. Mais do que isso: o valor da bolsa compõe base da definição do teto constitucional, disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal;

14. Assim, no caso concreto, como os bolsistas listados pela fiscalização são servidores públicos (no próprio requerimento de bolsa há a qualificação funcional) titulares, pois, de cargos permanentes do quadro funcional da Universidade Federal de Minas Gerais, não podem os valores pelos mesmos recebidos, a título de bolsa, compor base de cálculo para contribuição previdenciária afeta aos contribuintes individuais;

Processo nº 15504.721812/2014-01  
Acórdão n.º **2402-005.273**

**S2-C4T2**  
Fl. 4.497

---

15. Reitera seus argumentos sobre a caracterização de sócios de pessoas jurídicas como segurados empregados;

16. Solicita o provimento de seu recurso.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o relatório.

CÓPIA

## Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame de seus argumentos.

### **DA PRELIMINAR**

Em um primeiro argumento sobre a preliminar, a recorrente alega incompetência da DRJ de Ribeirão Preto, para julgamento da autuação.

Esclarecemos à contribuinte que há súmula, de obediência vinculante, segundo a legislação, no CARF:

*Súmula CARF nº 102 - É válida a decisão proferida por Delegacia da Receita Federal de Julgamento - DRJ de localidade diversa do domicílio fiscal do sujeito passivo.*

Portanto, a questão já está decidida, devendo ser negado provimento ao recurso, neste ponto.

Em outra preliminar a recorrente alega que não há elementos fáticos para caracterizar a concessão de bolsas de estudo como contraprestação de serviços.

Esclarecemos à recorrente que a questão do enquadramento do vínculo previdenciário das pessoas físicas que recebem bolsas de estudo é uma questão basicamente jurídica.

Aliás, da leitura integral de sua impugnação verifica-se que a contribuinte traz questões jurídicas, que foram integralmente analisadas pela decisão de primeira instância.

Como veremos adiante, na análise de mérito, a legislação determina quando os bolsistas devem contribuir, ou não, com a previdência social.

Sobre a análise da peça impugnatória, o fisco demonstrou e a decisão a quo analisou e decidiu, em seus argumentos, a análise da documentação fornecida, não surgindo, assim, nenhum dos motivos da legislação para a decretação da nulidade do lançamento.

### **Decreto 70.235/1972:**

*Art. 59. São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa **incompetente**;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com **preterição do direito de defesa**.*

Por todo o exposto, rejeito as preliminares e passo ao exame do mérito.

**DO MÉRITO:**

Quanto ao mérito, a recorrente contesta quatro questões, relacionadas a :

- I) Pagamento do Vale-transporte em dinheiro;
- II) Retenção de 11% sobre serviços contratados com suposta cessão de mão-de-obra;
- III) Pagamentos a bolsistas - caracterização de servidores como "contribuintes individuais"; e
- IV) Caracterização de sócios de pessoas jurídicas como empregados da Recorrente.

Analisaremos cada ponto.

**VALE-TRANSPORTE:**

Quanto à incidência de contribuição sobre os valores referentes a vale transporte, pagos em pecúnia, também, há súmula do CARF que define a questão:

*Súmula CARF nº 89: A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia.*

Conseqüentemente, deve ser dado provimento ao recurso, a fim de excluir da exigência valores referentes a vale transporte.

**RETENÇÃO SOBRE SERVIÇOS CONTRATADOS COM CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA:**

Nesse ponto, importante verificarmos o que dita a legislação.

Lei 8.212/1991:

*"Art. 31. A empresa contratante de serviços executados **mediante cessão de mão-de-obra**, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, a importância retida até o dia vinte do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5o do art. 33.*

...

*§ 3o Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.*

Pela simples leitura da determinação legal verificamos que a retenção só deverá ocorrer em serviços executados mediante cessão de mão de obra, questão de validade da retenção.

Ainda a legislação define o que é cessão de mão de obra, que é a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros; de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

Portanto, para que a fiscalização chegue à conclusão de que o sujeito passivo deveria reter valores e não o fez deve comprovar a existência da prestação de serviços executados mediante cessão de mão de obra, ou seja, subsumir o fato à norma.

No RF há a seguinte motivação para a exigência da contribuição:

*"148. Quanto aos serviços identificados pela fiscalização como prestados com cessão de mão de obra cabe anotar o que se segue:*

*149. O contrato de prestação de serviços firmado entre a FUNDEP e a empresa COOK Empreendimentos em Alimentação Coletiva Ltda, dispõe que:*

*“CLAÚSULA PRIMEIRA – DO OBJETO – Constitui objeto do presente contrato a prestação de serviços pela CONTRATADA à CONTRATANTE, consistindo em fornecimento de refeições fabricadas e/ou distribuídas pela CONTRATADA, ...”*

*“CLAUSULA SEGUNDA – DO FORNECIMENTO DIÁRIO - A CONTRATADA deverá fornecer diariamente para a CONTRATANTE a quantidade de produtos previamente por esta determinados, devendo qualquer alteração ser comunicada com antecedência de 01 (um) dia útil.”*

*150. Em diligência às instalações do Hospital Pronto Socorro Risoleta Tolentino Neves- HRTN, gerenciado pela FUNDEP, observou-se que a alimentação fornecida para os funcionários, pacientes e acompanhantes é preparada no setor de Serviço de Nutrição e Dietética (SND) do HRTN, localizado à rua das Gabirobas, nº 01, Bairro Vila Clóris, BH/MG, pela empresa COOK EMPREENDIMENTOS EM ALIMENTAÇÃO COLETIVA LTDA, CNPJ 16.654.626/0001-51, com pessoal à disposição para a preparação das refeições, conforme declaração em anexo, DOC 004, não tendo sido apresentado termo oficial de cessão de espaço.*

*151. Quanto à natureza dos serviços prestados os incisos VI do Art. 118 da Instrução Normativa nº 971/2009 e legislações anteriores disciplinam que estarão sujeitos à retenção, se contratados mediante cessão de mão-de-obra, os serviços de copa, que envolvam a preparação, o manuseio e a distribuição de todo ou de qualquer produto alimentício.*

*152. Serviram de base para este levantamento os contratos de prestação de serviços, e respectivas notas fiscais cujas cópias fornecidas pela FUNDEP são partes integrantes do presente relatório fiscal, DOC 010.*

*153. O Anexo IV, discrimina os lançamentos contábeis, os valores e datas de emissão das Notas Fiscais emitidas pela contratada e respectivos históricos, além da coluna BASE DE CÁLCULO que corresponde a 50% do valor bruto da nota fiscal, nos termos do inciso I do artigo 122 da IN 971/2009."*

Com todo respeito ao Fisco, não verificamos a demonstração cabal da existência da cessão de mão de obra.

Em caso de preparo de refeições pode existir cessão, por exemplo, quando a tomadora fornece o espaço, os alimentos, o maquinário e a prestadora "fornece", "aluga", "cede" a mão de obra.

Em nosso entender a cessão não está demonstrada nos autos.

A fiscalização afirma em sua motivação que, em diligência às instalações do Hospital Pronto Socorro Risoleta Tolentino Neves- HRTN, gerenciado pela FUNDEP, observou-se que a alimentação fornecida para os funcionários, pacientes e acompanhantes é preparada no setor de Serviço de Nutrição e Dietética (SND) do HRTN, pela empresa COOK EMPREENDIMENTOS EM ALIMENTAÇÃO COLETIVA LTDA, com pessoal à disposição para a preparação das refeições, conforme declaração em anexo, DOC 004, fls. 02056, não tendo sido apresentado termo oficial de cessão de espaço.

Ocorre que essa declaração, utilizada para confirmação da convicção do Fisco, afirma que foi dada à empresa a cessão de espaço destinado ao restaurante e a cozinha, competindo a esta (prestadora) promover no referido espaço, sob exclusiva responsabilidade, a administração e a produção dos alimentos.

Só a cessão de espaço não permitem, pela lógica, a caracterização da cessão.

Portanto, deve ser dado provimento ao recurso neste ponto, a fim de excluir da exigência as contribuições pelos serviços prestados pela empresa COOK.

Ainda no RF há a seguinte motivação para a exigência da contribuição, pelos serviços prestados pela outra empresa:

*" O contrato firmado entre a FUNDEP e a empresa VH TRATAMENTO DE RESÍDUOS LTDA tem como objeto a contratação de empresa especializada para a execução dos serviços de coleta, transporte tratamento por incineração e destinação final de resíduos sólidos, de serviços de saúde de que tratam as resoluções CONAMA 05/93 e 283/2001 e ANVISA RDC n° 306/2004.*

*155. A cláusula 5ª do referido contrato, que trata das obrigações da contratada, dispõe que:*

*1.se obriga a realizar coletas diárias, inclusive em sábados, domingos e feriados, ou conforme demanda em horários pré-estabelecidos pela contratante;*

*2.todo o pessoal envolvido no serviço objeto deste contrato será de responsabilidade da contratada;*

3. manter disponível a unidade de tratamento de resíduos por incineração devidamente licenciada pelo órgão ambiental competente;

4. garantir a qualidade dos serviços de coleta, transporte, tratamento e destinação final dos resíduos;

5. utilizar para coleta e transporte veículo que atenda às exigências e normas pertinentes.

156. Quanto à natureza dos serviços prestados os incisos V do Art. 118 da Instrução Normativa nº 971/2009 e legislações anteriores disciplinam que estarão sujeitos à retenção, se contratados mediante cessão de mão-de-obra, os serviços de coleta ou reciclagem de lixo ou de resíduos, que envolvam a busca, o transporte, a separação, o tratamento ou a transformação de materiais inservíveis ou resultantes de processos produtivos.

157. Serviram de base para este levantamento os contratos de prestação de serviços, e respectivas notas fiscais cujas cópias fornecidas pela FUNDEP são partes integrantes do presente relatório fiscal, DOC 011.

158. O Anexo V, discrimina os lançamentos contábeis, as datas de emissão das Notas Fiscais e respectivos históricos, além da coluna Valor da NF, que corresponde à BASE DE CÁLCULO utilizada para a apuração dos créditos.

A fiscalização afirma, como único fundamento para a exigência, que o v, art. 118, da IN 971/2009 determina a exação, mas há um equívoco.

IN 971/2009:

Art. 118. Estarão sujeitos à retenção, **se contratados mediante cessão de mão-de-obra**, observado o disposto no art. 149, os serviços de:

...

V - coleta ou reciclagem de lixo ou de resíduos, que envolvam a busca, o transporte, a separação, o tratamento ou a transformação de materiais inservíveis ou resultantes de processos produtivos, exceto quando realizados com a utilização de equipamentos tipo contêineres ou caçambas estacionárias;

Como facilmente se nota, há uma condicionante para a exigência: a demonstração da contratação por cessão de mão de obra.

Da leitura integral dos fundamentos para a exigência, acima, não há demonstração dos requisitos que caracterizam cessão.

Portanto, deve ser dado provimento ao recurso neste ponto, a fim de excluir da exigência as contribuições pelos serviços prestados pela empresa VH.

**PAGAMENTOS A BOLSISTAS - CARACTERIZAÇÃO COMO "CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS":**

Para nossa análise, devemos verificar a legislação.

**Lei 8.212/1991:**

*Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

...

*V - como contribuinte individual:*

...

*g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego;*

A legislação que trata de bolsas de estudo, no que interessa ao litígio, é a seguinte:

**Lei 8.958/1994:**

*Art. 4º As instituições federais contratantes poderão autorizar, de acordo com as normas aprovadas pelo órgão de direção superior competente, a participação de seus servidores nas atividades realizadas pelas fundações referidas no art. 1º desta lei, sem prejuízo de suas atribuições funcionais.*

*§ 1º A participação de servidores das instituições federais contratantes nas atividades previstas no art. 1º desta lei, autorizada nos termos deste artigo, **não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, podendo as fundações contratadas, para sua execução, concederem bolsas de ensino, de pesquisa e de extensão.***

**Decreto 5.205/2004:**

*O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto na Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994,*

*DECRETA:*

*Art. 1o As instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica poderão celebrar com as **fundações** de apoio contratos ou convênios, mediante os quais essas últimas prestarão às primeiras apoio a projetos de ensino, pesquisa e extensão, e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico, por prazo determinado.*

*§ 1o Para os fins deste Decreto, consideram-se instituições federais de ensino superior as universidades federais, faculdades, faculdades integradas, escolas superiores e centros federais de educação tecnológica, vinculados ao Ministério da Educação.*

*§ 2o Dentre as atividades de apoio a que se refere o caput, inclui-se o gerenciamento de projetos de ensino, pesquisa e extensão, e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico.*

*§ 3o Para os fins deste Decreto, entende-se por desenvolvimento institucional os programas, ações, projetos e atividades, inclusive aqueles de natureza infra-estrutural, que levem à melhoria das condições das instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica para o cumprimento da sua missão institucional, devidamente consignados em plano institucional aprovado pelo órgão superior da instituição.*

*§ 4o Os programas ou projetos de ensino, pesquisa e extensão, e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico deverão ser previamente aprovados pela instituição apoiada para que possam ser executados com a participação da fundação de apoio.*

*§ 5o Os contratos de que trata o caput dispensam licitação, nos termos do inciso XIII do art. 24 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.*

*Art. 2o A fundação de apoio poderá celebrar contratos e convênios com entidades outras que a entidade a que se propõe apoiar, desde que compatíveis com as finalidades da instituição apoiada expressas em seu plano institucional.*

*Art. 3o Na execução dos projetos de interesse da instituição apoiada, a fundação de apoio poderá contratar complementarmente pessoal não integrante dos quadros da instituição apoiada, observadas as normas estatutárias e trabalhistas.*

*Parágrafo único. É vedada à contratação de pessoal pela fundação de apoio para a prestação de serviços de caráter permanente na instituição apoiada.*

*Art. 4o As fundações de apoio às instituições federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica são entidades de direito privado regidas pelo disposto no Código Civil Brasileiro e na Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994.*

*§ 1o Os membros da diretoria e dos conselhos das fundações de apoio não poderão ser remunerados pelo exercício dessas atividades, sendo permitido aos servidores das instituições apoiadas, sem prejuízo de suas atribuições funcionais, ocuparem tais cargos desde que autorizados pela instituição apoiada.*

*§ 2o Para os fins do § 1o, não se levará em conta o regime de trabalho a que está submetido o servidor da instituição apoiada.*

*Art. 5o A participação de servidores das instituições federais apoiadas nas atividades previstas neste Decreto é admitida como colaboração esporádica em projetos de sua especialidade, desde que não implique prejuízo de suas atribuições funcionais.*

§ 1o A participação de servidor público federal nas atividades de que trata este artigo está sujeita a autorização prévia da instituição apoiada, de acordo com as normas aprovadas por seu órgão de direção superior.

§ 2o A participação de servidor público federal nas atividades de que trata este artigo não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, podendo a fundação de apoio conceder bolsas nos termos do disposto neste Decreto.

Art. 6o As bolsas de ensino, pesquisa e extensão a que se refere o art. 4o, § 1o, da Lei 8.958, de 1994, constituem-se em doação civil a servidores das instituições apoiadas para a realização de estudos e pesquisas e sua disseminação à sociedade, cujos resultados não revertam economicamente para o doador ou pessoa interposta, nem importem contraprestação de serviços.

§ 1o A bolsa de ensino constitui-se em instrumento de apoio e incentivo a projetos de formação e capacitação de recursos humanos.

§ 2o A bolsa de pesquisa constitui-se em instrumento de apoio e incentivo à execução de projetos de pesquisa científica e tecnológica.

§ 3o A bolsa de extensão constitui-se em instrumento de apoio à execução de projetos desenvolvidos em interação com os diversos setores da sociedade que visem ao intercâmbio e ao aprimoramento do conhecimento utilizado, bem como ao desenvolvimento institucional, científico e tecnológico da instituição federal de ensino superior ou de pesquisa científica e tecnológica apoiada.

§ 4o Somente poderão ser caracterizadas como bolsas, nos termos deste Decreto, aquelas que estiverem expressamente previstas, identificados valores, periodicidade, duração e beneficiários, no teor dos projetos a que se refere este artigo.

Art. 7o As bolsas concedidas nos termos deste Decreto são isentas do imposto de renda, conforme o disposto no art. 26 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e NÃO INTEGRAM a base de cálculo de incidência da contribuição previdenciária prevista no art. 28, incisos I a III, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Art. 8o Os pedidos de credenciamento de fundações de apoio e seu respectivo registros serão instruídos com a ata da reunião do conselho superior competente da instituição federal a ser apoiada, na qual manifeste a prévia concordância com o credenciamento da interessada como sua fundação de apoio, sem prejuízo de outros requisitos estabelecidos em normas editadas pelo Ministério da Educação, em conjunto com o Ministério da Ciência e Tecnologia.

Parágrafo único. A renovação do credenciamento concedido nos termos deste artigo depende de manifestação do órgão

*colegiado superior da instituição apoiada na qual tenha sido aprovado o relatório de atividades apresentado pela fundação de apoio.*

*Art. 9o Anualmente ou sempre que exigido pela instituição apoiada, a fundação de apoio deverá submeter à aprovação do órgão colegiado da instituição balanço e relatório de gestão e das atividades desenvolvidas, bem como emitir balancetes e relatórios parciais sempre que solicitado pela instituição apoiada.*

*Art. 10. As fundações de apoio com credenciamento em vigor deverão adequar-se às disposições deste Decreto, no prazo de seis meses, contados da sua publicação, sob pena de indeferimento de renovação do registro e credenciamento de que trata o art. 2º, inciso III, da Lei nº 8.958, de 1994.*

*Art. 11. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.*

#### **Lei 10.973/2004:**

*Art. 9o É facultado à ICT celebrar acordos de parceria para realização de atividades conjuntas de pesquisa científica e tecnológica e desenvolvimento de tecnologia, produto ou processo, com instituições públicas e privadas.*

*§ 1o O servidor, o militar ou o empregado público da ICT envolvido na execução das atividades previstas no caput deste artigo poderá receber bolsa de estímulo à inovação diretamente de instituição de apoio ou agência de fomento.*

Decreto 5.563/2005:

*Art. 10. É facultado à ICT celebrar acordos de parceria para realização de atividades conjuntas de pesquisa científica e tecnológica e desenvolvimento de tecnologia, produto ou processo, com instituições públicas e privadas.*

...

*§ 6o As bolsas concedidas nos termos deste artigo são isentas do imposto de renda, conforme o disposto no art. 26 da Lei no 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e não integram a base de cálculo de incidência da contribuição previdenciária prevista no art. 28, incisos I a III, da Lei no 8.212, de 1991.*

#### **Lei 9.250/1995:**

*Art. 26. Ficam isentas do imposto de renda as bolsas de estudo e de pesquisa caracterizadas como doação, quando recebidas exclusivamente para proceder a estudos ou pesquisas e desde que os resultados dessas atividades não representem vantagem para o doador, nem importem contraprestação de serviços.*

Portanto, como corretamente aponta a fiscalização, as fundações de apoio podem prestar serviços por:

**1) Por pessoal próprio**, como empresas em geral, contratado diretamente, na condição de segurados empregados ou contribuintes individuais, conforme o caso;

2) **Por servidores dos quadros da instituição federal contratante** (IFES e ICTs), mediante a concessão de bolsas de ensino, pesquisa e extensão, as quais não integram o salário de contribuição (art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.958/1994 c/c art. 7º do Decreto nº 5.205/2004), *DESDE QUE AS BOLSAS SEJAM CONCEDIDAS NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO*, e

3) **Por servidores, militares ou empregados públicos das ICTs envolvidos com as atividades de pesquisa científica e tecnológica e desenvolvimento de tecnologia**, mediante a concessão de bolsa de estímulo à inovação, a qual não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (art. 9º, § 1º, da Lei nº 10.973/2004 c/c art. 10, § 6º, do Decreto nº 5.563/2005) *DESDE QUE AS BOLSAS SEJAM CONCEDIDAS NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO*, e

4) **Por estagiários**, contratados nos moldes da legislação específica, para atuarem nos projetos objeto da contratação.

Cabe, agora, verificarmos se a concessão das bolsas, que é o litígio, foram concedidas conforme a legislação pertinente.

Primeiramente, cabe destacar, apesar de não ser motivo de demonstração do fato gerador, que houve retenção do imposto de renda. Ora, as mesmas regras, como demonstrado acima, que definem se há isenção, ou não, de imposto de renda são aplicáveis, de forma idêntica, para a definição se há isenção, ou não, de contribuição previdenciária.

Portanto, há elemento de dúvida.

Foram três os levantamentos:

1) **P07 – Bolsa de Extensão**: Bolsa concedida a servidores da UFMG e de outras entidades Federais de Ensino Superior ou de Pesquisa Científica e Tecnológica – Lei 8.958/94. Para enquadramento nesta modalidade é necessário que o **beneficiário esteja vinculado a alguma atividade de extensão em prol da instituição federal com a qual mantém vínculo**. Incidência de Imposto e encargos: IRRF – haverá incidência de imposto retido na fonte ( IN 15/01 da Secretaria da Receita Federal);

2) **P15 – Bolsa Pesquisa com IRRF**: Bolsa concedida a servidores da UFMG e de outras entidades Federais de Ensino Superior ou de Pesquisa Científica e Tecnológica nos termos da Lei 8.958/94, com vistas a **auxiliar o beneficiário na realização de estudos ou pesquisas**. Com retenção de Imposto de Renda: quando a pesquisa representa contraprestação de serviços ou trazer vantagem para o financiador (Exemplo: pesquisa encomendada). Art. 43, Inciso I do decreto nº 3.000/99 – Regulamentação do IR”; e

3) **P38 – Bolsa de Ensino, o “Manual de Concessão de Bolsas da FUNDEP” DOC 001**, dispõe que esta é concedida a servidores destinando-se a ações de capacitação de recursos humanos da Instituição Federal de Ensino Superior – IFES, configurando-se assim como ações de aprendizagem e evolução pessoal do servidor.

Como definido na Lei 9.250/1996, para a isenção de IR e de contribuição previdenciária as bolsas não devem representar vantagem econômica para o doador, nem importar prestação de serviços.

Na análise da documentação fornecida pela empresa, fls. 039, 040 e 041, o fisco verificou que as bolsas eram fornecidas para retribuição de serviços realizados pelos bolsistas, fazendo incidir, assim, a contribuição, nos seguintes termos:

*"43. Embora solicitados através do item 01 do TIF 12, os "Planos de Trabalho, contratos e ou convênios" relativos aos projetos selecionados foram entregues de maneira incompleta pela fiscalizada, dificultando a análise, pela fiscalização, do tratamento tributário a ser aplicado às "bolsas".*

*44. Diante do exposto, para identificarmos se os projetos que envolveram contra prestação de serviço e/ou resultaram em vantagem econômica ao financiador, procedemos à análise dos Planos de Trabalho apresentados de maneira incompleta e da planilha entregue pela Fundação em resposta ao item 03 do TIF 009 de onde extraímos os dados do Anexo IX.*

*45. Concluímos que, em todos os projetos com retenção de imposto de renda, foram realizadas tarefas de interesse dos financiadores, contudo, verifica-se que esta situação é típica de prestação de serviço e não de concessão de bolsa. Primeiramente porque resta ausente o objetivo de incentivar projetos, seja de formação ou de capacitação de recursos humanos, seja de pesquisa científica e tecnológica, seja de interação com os setores da sociedade. Depois, porque, o que existe é uma troca de interesses entre um terceiro, que quer contratar a fundação para a realização de um serviço ou consultoria e a fundação, que pode dispor de recursos humanos tecnicamente capacitados para isso, que são os servidores da universidade.*

*46. Como exemplos podemos citar os Projetos 14629 e 16147, relativos ao VESTIBULAR da UFMG. A realização do vestibular da UFMG, administrada pela COPEVE- Comissão Permanente do Vestibular, tem caráter permanente inerente à sua atividade. A FUNDEP é contratada com a finalidade de admitir, fiscalizar e pagar o pessoal necessário à realização do vestibular conforme os documentos acostados ao processo através do DOC 003. Logo, se a bolsa foi concedida para atender a necessidade permanente da instituição federal (UFMG) o pagamento do serviço prestado (bolsa) não se enquadra dentro do que preconiza a Lei 8.958/94 em seu parágrafo 3º do art. 4º, e artigo 7º do Decreto 5.205/2004. Por outro lado, as atividades de coordenação, aplicação e correção do vestibular da UFMG não se enquadram nas modalidades de bolsas previstas no art. 6º do decreto 5.205/2004.*

*47. Observou-se ainda que a FUNDEP além de atuar como administradora de projetos, no qual auferem rendas da gestão dos mesmos e atua como prestadora de serviços no ramo de negócio de livre mercado, através de serviços especializados, tais como prestação de serviços de estudos, pesquisa, consultoria técnica, programas de capacitação, criação e manutenção de cursos de formação, dentre outros, se sujeitando à legislação previdenciária no tocante a contratação dos segurados que lhes prestam serviços.*

48. A Lei 8.958/94 não prevê a concessão de bolsa de ensino, pesquisa e extensão a alunos da UFMG, ou de qualquer outra instituição de ensino.

49. Embora solicitados através do item 03 do TIF 12, deixaram de ser apresentados os Relatórios de Atividades desenvolvidas pelos Bolsistas.

50. Em resposta à referida solicitação a FUNDEP alegou que não foi possível iniciar a busca, porque toda a força de trabalho do setor de arquivo e auditoria interna estava localizando e organizando outras demandas do TIF 12, conforme o TERMO RESPOSTA, cópia em anexo.

51. Mediante a falta de apresentação dos Relatórios de Atividades desenvolvidas pelos Bolsistas utilizamos para análise, as informações sucintas do item “Descrição da Atividade”, constantes nos requerimentos de bolsas, anexados aos autos, por amostragem, através do DOC 002 e relacionadas no Anexo VIII.

52. O pagamento de uma “bolsa” deve estar inserido em um projeto aprovado pelo órgão interno competente da instituição apoiada, o qual deve ter cunho didático científico, se transformar em estudo, gerar dados para avaliação, levando o seu executor a auferir pontos curriculares, que podem, inclusive, constar do seu Currículo Lattes.

53. Já a prestação de serviços é pontual e objetiva, não tem qualquer conseqüência científica ou acadêmica.

54. Ao remunerar servidores docentes e técnicos das IFES e demais instituições de ensino como “bolsistas” para prestarem serviços como os elencados no Anexo VIII (plantões de segurança, desmontagem, montagem e transporte de material para a realização de evento, digitação, logística, jardinagem, consultoria, secretária, motorista, etc...), a FUNDEP atua como uma prestadora de serviço, e o servidor como um prestador de serviços, devendo a fundação arcar com todos os encargos tributários decorrentes de um pagamento a contribuinte individual.

55. Diante do exposto depreende-se que os servidores que receberam as verbas P07, P15 e P38 não tiveram como objetivo capacitar-se e aprimorar-se profissionalmente, mas atuaram nas atividades operacionais e específicas demandadas para a execução dos projetos não ocorrendo, portanto, isenção de contribuição previdenciária e sendo considerados como contribuintes individuais conforme abaixo disciplinado.

Portanto, corretamente exigiu-se o tributo, motivo da negativa de provimento ao recurso, pois as bolsas eram fornecidas para retribuição de serviços realizados pelos bolsistas.

**CARACTERIZAÇÃO DE SÓCIOS DE PESSOAS JURÍDICAS COMO EMPREGADOS DA RECORRENTE:**

Primeiramente, cabe esclarecer que há legislação que permite e determine que a fiscalização enquadre os segurados como empregados:

**Decreto 3.048/1999:**

*Art.229. ...*

...

*§2º Se o Auditor Fiscal da Previdência Social constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, trabalhador avulso, ou sob qualquer outra denominação, preenche as condições referidas no inciso I do caput do art. 9º, DEVERÁ desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado.*

...

*Art. 9º São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural a empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

Há jurisprudência do STJ que confirma essa competência do Fisco, conforme RESP nº 236.279/RJ, julgamento em 08 de fevereiro de 2000:

*PREVIDENCIÁRIO. INSS FISCALIZAÇÃO. AUTUAÇÃO. POSSIBILIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo. Recurso provido.*

Portanto, caso a fiscalização constate que segurado contratado com as características de segurado empregado foi contratado sob qualquer outra definição deve o Fisco desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar seu enquadramento como segurado empregado.

Esse, em meu humilde entender, é o único fundamento legal que permite que o Fisco realize essa desconsideração e reenquadramento.

Portanto, cabe ao Fisco subsumir o fato à norma, demonstrando que a prestação de serviço foi realizado:

1. Com **personalidade**, pelo segurado, sem outras pessoas auxiliando-o;
2. De forma **onerosa**, com retribuição pelos serviços prestados;

3. De forma **não eventual**, destaque-se que essa não eventualidade está relacionada ao serviço, ou seja, serviço diverso do que normalmente é realizado pela empresa;

4. De forma **subordinada** à empresa, essa subordinação é a subordinação jurídica, não é o mero ato de obedecer determinações, pois todo contratado, se pessoa física ou jurídica, que presta serviços, recebe, de alguma forma, determinação de como deve fazê-lo. Subordinação jurídica emana da relação de emprego, pela qual o empregado permite que sua força de trabalho seja utilizada como fator de produção na atividade econômica exercida pela empresa, comprometendo-se a aceitar o poder de direção do empregador no sentido de dirigir a sua prestação pessoal de serviços, na forma como desejar o empregador, com direito à supervisão, orientação, punição.

Reiterando, cabe ao Fisco demonstrar que essas características do segurado empregado ocorreram, pois esse é a única forma que a legislação permite.

Respeitamos, mas não compactamos com a posição adotada pela fiscalização e pala decisão a quo, assim como pro vários colegas deste renomado conselho, de que a presença de série de indícios possibilitam a desconsideração e o reenquadramento como segurado empregado.

A atividade da fiscalização é totalmente vinculada à legislação e a legislação somente permite essa desconsideração e reenquadramento com a demonstração das características do segurado empregado.

Sabemos que é um trabalho muito complexo de se realizar, especialmente na demonstração da subordinação jurídica, mas entendemos que é o que tem que constar da acusação para legitimar a exigência tributária.

Assim, por não verificar a subsunção do fato à norma, com a demonstração cabal das características dos segurado empregado, nos sete casos constantes do lançamento, votamos em dar provimento ao recurso, neste item.

### **CONCLUSÃO:**

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso, a fim de excluir do lançamento as exigência oriundas de: 1) Pagamento do vale transporte em dinheiro; 2) retenção sobre serviços contratados com suposta cessão de mão-de-obra; e 3) caracterização de sócios de pessoas jurídicas como empregados da Recorrente, nos termos do voto.

Marcelo Oliveira.