



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

Processo nº 15504.729632/2012-05
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2201-000.267 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 06 de junho de 2017
Assunto CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA
Recorrente SEI ENGENHARIA LTDA E CHAVES & VAZ EMPREENDIMENTOS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do redator designado. Vencidos os Conselheiros Daniel Melo Mendes Bezerra, que negava provimento, Ana Cecília Lustosa da Cruz (Relatora), Marcelo Milton da Silva Risso e José Alfredo Duarte Filho que davam provimento. Designado para redigir o voto vencedor, o Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente e Redator designado.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora.

EDITADO EM: 27/06/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nesta oportunidade, utilizo-me trechos do relatório produzido em assentada anterior, eis que aborda de maneira elucidativa os fatos objeto dos presentes autos, nos termos seguintes:

Trata-se de Auto de Infração por descumprimento de obrigações principais, consoante discriminação adiante esmiuçado.

a) AI DEBCAD 37.351.9770, importando R\$ 6.235.957,56, motivado pelo lançamento das contribuições relativas à parte da empresa e devidas a título de GILRAT, com lastro em fundamentação legal contida no respectivo relatório FLD. Foram confeccionados os levantamentos:

“CE – Caracterização Empregado“, incidindo a parte devida pela empresa (rubrica 12, alq. 20%) e GILRAT (rubrica 13, alq. 2%), não declarado em GFIP, período de 01/2007 a 12/2007; “EI – Estagiário sem Formalidades Legais“, incidindo a parte devida pela empresa (rubrica 12, alq. 20%) e GILRAT (rubrica 13, alq. 2%), não declarado em GFIP, período de 01/2007 a 12/2007; “PL – Pro Labore Pago com Empréstimo“, incidindo a parte devida pela empresa (rubrica 14, alq. 20%), não declarado em GFIP, período de 01/2007 a 12/2007; b) AI DEBCAD 37.351.9788, importando R\$ 1.139.713,39, dos segurados, com lastro em fundamentação legal contida no respectivo relatório FLD. Foram confeccionados os levantamentos:

“ CE – Caracterização Empregado“, incidindo a parte devida pelos segurados empregados (rubrica 11), não declarado em GFIP, período de 01/2007 a 12/2007; “ EI – Estagiário sem Formalidades Legais“, incidindo a parte devida pelos segurados empregados (rubrica 11), não declarado em GFIP, período de 01/2007 a 12/2007; O relatório fiscal aduz que (fls. 25/45):

Foram emitidos termos de sujeição passiva em face da responsabilidade solidária prevista no inciso IX do art. 30 da Lei 8.212/91 e alterações e no inciso II do art. 124 da Lei ° 5.172/66 – Código Tributário Nacional, existente entre as empresas SEI ENGENHARIA LTDA, a CHAVES & VAZ CONSULTORIA LTDA e a autuada, que pertencem ao mesmo grupo econômico, situação comprovada por possuírem os mesmos sócios e, a administração de todas elas ser responsabilidade do sócio administrador ROGÉRIO VIEIRA CHAVES, conforme se pode comprovar nos contratos sociais anexos a presente processo.

DA CARACTERIZAÇÃO DE EMPREGADOS Inicialmente, merece ressaltar, que a SEI exige que os profissionais se constituam em pessoa jurídica para lhe prestarem serviços. Tal fato foi constatado por diversas vezes ao longo do procedimento fiscal e, pode ser comprovado ao confrontar as datas de emissão das notas fiscais com os pagamentos realizados. Verifica-se que até a formalização das pessoas jurídicas os profissionais recebiam os pagamentos como adiantamentos, situação confirmada na conta contábil sintética 1.1.06– ADIANTAMENTOS A FORNECEDORES, onde estão detalhados, nas contas analíticas, por prestador de serviços, os valores pagos. Observa-se, ainda, que a escrituração dos provisionamentos relativos as notas fiscais a emitir, são creditadas na conta contábil 2.1.01 – “Fornecedores”, e debitadas

na conta 4.1.03 – “Custos de Serviços Terceirizados”, em nome das empresas fornecedoras, antes mesmo da sua existência legal, como se pode confirmar nos lançamentos transcritos da escrituração digital, devidamente certificada no SVA, recibo anexo. Concretizada a formalização da empresa, são emitidas diversas notas fiscais de serviços, em uma mesma data, tendo como contrapartida os adiantamentos realizados. (...)

É fundamental destacar a existência de contratação de ex empregados que se constituíram em pessoas jurídicas, mantendo, no entanto, as características inerentes aos segurados empregados. Segue a relação dos profissionais que continuando a prestar serviços a SEI após o seu desligamento da empresa, mantendo, de fato, a continuidade da relação de emprego.

Os serviços desenvolvidos pelos profissionais considerados empregados são específicos da atividade fim da empresa ou compõem seu quadro administrativo.

A seguir serão relacionados, por lotação, os cargos existentes na empresa, que na confrontação com as atividades exercidas pelos contratados sem vínculo empregatício, anexo CE, constata-se a similaridade das funções: (...)

Outro ponto a ser considerado é a existência de duas categorias de pessoas jurídicas contratadas:

contratos de serviços internos: aqueles em que os profissionais trabalham dentro da SEI ou nas empresas que a contratou (sic), cumprindo horário de trabalho, conforme se pode constatar nas medições onde estão especificados: a matrícula do funcionário, o nome, os centro de custos nos quais os serviços foram prestados, a atividade desenvolvida, o tipo, ou seja, tipo 1 horas normais ou tipo 2 reposição de horas devidas. Foram anexos, por amostragem, contratos, Ordens de Serviço, Controle Mensal de OEST, Apropriação de Horas, Fichas de Registro de Emprego e Lista Atividades 2007, que possibilitam averiguar o tipo de serviços prestados, as horas despendidas em cada atividade, as faltas e reposições de horas:

contratos de serviços externos: aqueles em que os profissionais trabalham fora da SEI, recebendo pelo serviço contratados, sem continuidade nas atividades.

Cabe esclarecer, que alguns serviços são prestados pelas empresas dos empregados a seguir relacionados e, são pagos como serviços externos, sendo, na verdade, complemento de suas atividades na empresa, caracterizando, assim, remuneração adicional pelos serviços fora do horário de trabalho e, base de incidência das contribuições objeto do presente levantamento: (...).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (CE) julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, restando mantida a notificação de lançamento, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007 AUTO DE INFRAÇÃO DE

OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INCIDENTES SOBRE AS REMUNERAÇÕES DE SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Constituem fatos geradores de obrigações tributárias as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e as pagas ou creditadas as contribuintes individuais.

CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO.

Pelo princípio da Primazia da Realidade, que demonstra que os fatos relativos ao contrato de trabalho devem prevalecer em relação à forma de contratação, presentes os requisitos de pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação, detém o fisco o poder-dever de proceder à caracterização de segurado empregado para fins previdenciários.

CONSECTÁRIOS LEGAIS. JUROS. TAXA SELIC.

São devidos acréscimos legais com base em aplicação da taxa de juros SELIC sobre contribuições sociais recolhidas em atraso, conforme artigo 35 da lei nº 8.212/91 INTIMAÇÃO. DOMICÍLIO PROFISSIONAL DO ADVOGADO.

Não cabe intimação no domicílio profissional dos advogados por falta de previsão normativa, visto que o rol do art. 23 do Decreto nº 70.235/72 é exaustivo.

GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PASSIVA.

Prescreve o art. 30, IX, da Lei 8.212/91 que as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta lei.

Impugnação Improcedente Destaca-se que o devedor principal apresentou pedido de parcelamento do débito, contudo, em razão do disposto na norma regente da matéria, não obteve êxito no pleito.

Conforme o documento de fls. 1.725 e seguintes, devido a não de apresentação de recurso pelo devedor principal, o débito constante dos autos foi encaminhado para inscrição em dívida ativa. Porém, constatada a ausência de intimação dos devedores solidários acerca do acórdão de impugnação, foi cancelada a inscrição e os autos retornaram para prosseguimento do feito.

Foi interposto recurso voluntário pelos devedores solidários, no qual os contribuintes aduziram:

- a) a não caracterização da condição de empregado (deficiência na demonstração);*
- b) cobrança da contribuição relativa aos segurados sem observância do teto do salário-de-contribuição c) inexistência e não comprovação de simulação;*
- d) decadência do direito do fisco constituir o crédito tributário;*
- e) retroatividade benigna da multa aplicada.*

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e com condições de admissibilidade.

Conforme narrado, os autos em análise têm por finalidade apurar e constituir os créditos relativos às contribuições sociais não recolhidas aos cofres públicos no prazo legal estabelecido, não declaradas em GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, destinadas à Seguridade Social, contribuição do segurado, não descontada dos mesmos, da empresa, inclusive para o financiamento do benefício concedido em razão do grau de incidência da incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre os valores pagos aos empregados, indevidamente considerados como empresários ou como estagiários e, valores relativos ao pró-labore considerado como empréstimo.

Cabe destacar que se tratam de matérias não impugnadas os levantamentos "EI - Estagiário sem Formalidades Legais" e "PL - Pro Labora Pago com Empréstimo" que foram apartados do presente processo para cobrança imediata. Também não foi impugnada a solidariedade passiva das empresas Sei Engenharia LTDA e Chaves e Vaz Consultoria.

A devedora principal tem por objeto a prestação de serviços técnicos de consultoria e de engenharia de projetos, abrangendo a execução de projetos conceituais e básicos, detalhamento civil, elétrico e mecânico, serviços técnicos de engenharia de gerenciamento na atividade de planejamento e fiscalização de obras civis e de montagens industriais, conforme contrato registrado na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG sob o número 4841005 de 27/04/2012, anexo aos autos.

Aduzem as recorrentes que o presente lançamento contraria o artigo 129 da Lei n.º 11.196/2005, pois nenhum juiz decretou a desconsideração da personalidade jurídica das prestadoras e a autoridade lançadora também não possui essa prerrogativa, já que, como sabido, o parágrafo único do art. 116 do CTN ainda depende de regulamentação.

A situação dos autos é caso de "terceirização", onde uma pessoa jurídica, de maneira simulada, contrata outra pessoa jurídica que, na verdade, é meramente formal, constituindo-se de empregados daquela.

Trata-se, como se afirmou acima, de conduta condizente com simulação, que é afastada para descortinar-se o fato ocultado, que é a relação jurídica entre a empresa que realmente realiza uma atividade econômica e a mão-de-obra aplicados nessa atividade (art. 116, parágrafo único do CTN c/c o art. 149 do mesmo diploma legal), sendo plenamente possível o procedimento adotado pelo fisco, quando comprovada a existência dos requisitos da relação de emprego, o que será analisado adiante.

Além disso, alegaram os recorrentes a ausência de demonstração pela fiscalização do vínculo empregatício, considerando que não foi feita demonstração individualizada do suposto vínculo que cada pessoa teria com a SEI.

Fazem menção ao Acórdão n.º 2401-003.633 desse Conselho no qual restou consignado o entendimento no sentido da necessidade de listar os segurados empregados e contribuintes individuais que estão sendo vinculados de ofício à terceira pessoa jurídica, informando os serviços que foram prestados, sobretudo de maneira a oferecer condições ao exercício pleno da ampla defesa e do contraditório.

Também mencionaram os contribuintes o Acórdão 2301-004.269 do CARF no qual a Turma entendeu que: para que se caracteriza a formação de um vínculo de emprego, faz-se necessária a constatação dos requisitos do contrato de trabalho descritos no art. 3º da CLT: continuidade (não eventualidade), subordinação, onerosidade e pessoalidade. no relatório de lançamentos - RL nominou-se as pessoas físicas, porém o relatório fiscal não descreveu de forma minuciosa como a atividade se desenvolveu ao longo do tempo em que permaneceram prestando serviços na empresa notificada.

Sustentaram, ademais, que a auditoria trabalho, por amostragem (fls. 34 e 42), considerou a existência de vínculo de emprego entre representantes/prepostos de 210 prestadoras e a SEI, mas juntou ao processo apenas 24 exemplos (fls. 413-1103).

Nesse contexto, entendem os contribuintes que não restou comprovada/demonstrada a existência dos requisitos da relação laboral entre a autuada e os sócios e/ou funcionários das empresas prestadoras de serviços (...), não ocorrendo a perfeita subsunção do fato à norma.

Acerca da caracterização do vínculo empregatício, o Relato Fiscal assim dispôs:

O caráter genérico da descrição dos serviços se prende a utilização dos profissionais em diversos projetos desenvolvidos pela empresa, nos quais são emitidas as ordens de serviços e os respectivos controles dos serviços prestados.

*b) A **não eventualidade** está claramente definida no prazo estipulado no contrato de prestação de serviços e nas prorrogações do mesmo, consistindo em verdadeiro contrato de trabalho por prazo indeterminado, fato confirmado pelos sucessivos pagamentos recebidos, conforme anexo CE.*

“CLÁUSULA SEGUNDA - VIGÊNCIA O presente Contrato terá vigência de 12(doze) meses a contar da data de sua assinatura.(grifo nosso)

2.2 Mediante aviso escrito da SEI à CONTRATADA, dado com 10 (dez) dias de antecedência ao término, poderá o prazo de vigência, acima estipulado, ser prorrogado por um período adicional conforme acordo entre as partes.(grifo nosso)

2.3 A SEI poderá, a qualquer tempo, mediante aviso por escrito, determinar o encerramento, a diminuição ou a suspensão temporária do trabalho de cada profissional em função da programação de trabalho, assim como, solicitar a exclusão ou substituição do mesmo.”

c) A subordinação está determinada pela definição por parte da contratante da obrigação de seguir os requisitos de controle de processo de execução ditados pelas normas vinculadas ao Sistema da Qualidade da SEI. Tais requisitos requerem medidas quanto à pessoal,

metodologia de trabalho, hardware/software, verificação da qualidade e outras que assegurem o bom desempenho dos serviços, não deixando ao contratado qualquer possibilidade de autonomia na gestão dos serviços prestados:

“CLÁUSULA PRIMEIRA - OBJETO (...)

1.3 Os serviços serão executados, de acordo com a programação de trabalho que for estabelecida pela SEI à qual deverão ser diretamente apresentadas os resultados correspondentes.”

“CLÁUSULA QUINTA - OBRIGAÇÕES DAS PARTES 5.1 Constituem obrigações da CONTRATADA, sem prejuízo de quaisquer outras fixadas neste instrumento, das decorrentes de lei ou exigências da SEI, as seguintes:

5.1.1 Executar os serviços objeto do presente Contrato rigorosamente de acordo com as condições e especificações solicitadas pela SEI e dentro da mais alta técnica, atendendo sempre às normas, regulamentos e leis em vigor, e responsabilizando-se pelo seu resultado ou efeito, seja técnica, civil ou penalmente.

5.1.2 Seguir obrigatoriamente todos os requisitos de controle de processo de execução ditados pelas normas vinculadas ao Sistema da Qualidade da SEI. Tais requisitos requerem medidas quanto à pessoal, metodologia de trabalho, hardware/software, verificação da qualidade e outras que assegurem a qualidade dos serviços.”

Outra característica da subordinação é o controle das horas trabalhadas detalhadas no Controle de Apropriação de Horas, valores transcritos do relatório da empresa JRR Serviços S/S Ltda:(...).

*É necessário ressaltar que os prestadores de serviços exercem funções na estrutura organizacional da empresa inclusive de chefia, como se pode confirmar nos documentos de controle existentes. Durante o período sob ação fiscal o Sr. Fernando Procópio Lage, da empresa F & E Consultoria Ltda, exerceu a gerência dos contratos dos prestadores de serviços, tal situação pode ser comprovada pela rubrica aposta nos relatórios de **Controle Mensal de OEST**.*

O Sr. JOSE MARIA TEIXEIRA, da empresa BRAGA MARINS SERVIÇOS LTDA, exercia a função de coordenador de projeto, como se pode comprovar nos Relatórios de Despesas de Viagens – RDV, emitidos em favor dos seguintes profissionais, documento RDV anexo: Sr. Anderson Claudino, com a função de inspetor, em visita ao cliente MBR, o Sr. Márcio Richter, com a função de inspetor, em visita a Cia Vale do Rio Doce, MARCIO RICHTER e o Sr. Mariozan Aparecido de Oliveira, também com a função de inspetor, em visita ao cliente a Cia Vale do Rio Doce.

A Gerência Financeira era exercida pela Sra. OFELIA VIANA BOSSI, da empresa DIGEF DIGITACAO E SERVI ECONOM FINANCEIROS LTDA.

*d) A **pessoalidade** está evidente nos sucessivos pagamentos realizados aos segurados detalhados no anexo CE. Observa-se na Apropriação de*

Horas acima transcrita, que o controle é realizado por profissional e não por empresa prestadora do serviço. Quando sócios distintos da mesma pessoa jurídica prestam serviços simultâneos, cada um possui projetos e responsabilidades próprios e independentes. Cada profissional assina ordens de serviços distintas e são emitidas, no mesmo mês, notas fiscais separadas para cada sócio prestador do serviço. Os Relatórios de Despesas de Viagens são individualizados por serviço e, constata-se ainda, a cláusula de vedação a subcontratação sem autorização da contratante (cláusula pró-forma, visto que não foi constatada a subcontratação):

“CLÁUSULA QUINTA - OBRIGAÇÕES DAS PARTES 5.1.4 Não subcontratar a execução dos serviços, salvo autorização escrita da SEI, firmada por seus representantes legais. A autorização de subcontratação não eximirá a CONTRATADA da integral responsabilidade, face à SEI, pela fiel e cabal execução dos serviços e cumprimento de todas as obrigações deste Contrato.

5.1.5 Renunciar a todos e quaisquer direitos de ação, autoria, propriedade, reprodução, tradução, “royalties” ou quaisquer outros relativos ao uso ou exploração dos resultados dos serviços, direto deste Contrato.

e) A onerosidade está definida na cláusula terceira e nos diversos pagamentos vinculados a emissão das notas fiscais de serviços, devidamente aprovadas, conforme detalhado no anexo CE.

“CLÁUSULA TERCEIRA – REMUNERAÇÃO 3.1 Estima-se para este contrato o valor de R\$ 227.500,00 (Duzentos e vinte e sete mil e quinhentos reais) não podendo a CONTRATADA pleitear pagamentos/serviços visando atingir este valor.

3.2 Pelos serviços objeto do presente Contrato com escopo e condições definidos nas Ordens de Serviço mencionadas no item 1.2 da Cláusula Primeira, a SEI pagará à CONTRATADA de acordo com a importância definida em cada Ordem de Serviço emitida.

3.3 No valor pactuado, à exceção única e exclusiva de despesas de viagens (diárias, transporte, combustíveis), que deverão ser pré-aprovadas pela SEI, já estão incluídas, por conta e responsabilidade da CONTRATADA, todas e quaisquer despesas necessárias à perfeita execução dos serviços, inclusive as relativas a tributos, encargos sociais e trabalhistas.

“CLÁUSULA QUARTA - CONDIÇÕES DE PAGAMENTO 4.1 Para os pagamentos pela SEI à CONTRATADA esta procederá ao faturamento dos serviços, no primeiro dia útil do mês seguinte ao da realização dos mesmos, mediante a apresentação da Nota Fiscal/Fatura acompanhada do respectivo Relatório de Atividades, para aprovação do representante da SEI.

4.2 Desde que aprovados o Relatório de Atividades e o valor da Nota Fiscal/Fatura, será o pagamento efetuado até o 3o (terceiro) dia útil após o recebimento pela SEI das faturas emitidas contra o Cliente Final, referentes ao mês correspondente ao da realização dos serviços pela CONTRATADA. No caso de pagamentos que se referirem a

serviços executados para propostas e para projetos no regime de homem/hora, os mesmos serão efetuados até o 10º (décimo) dia corrido do mês subsequente a prestação de serviços, desde que cumprida o item 5.1, da cláusula 5ª.

4.3 Sem prejuízo dos procedimentos acima previstos, a CONTRATADA deverá apresentar à SEI, juntamente com a fatura, os comprovantes de recolhimentos do ISS, FGTS, INSS incidentes sobre os contratos de trabalho e sobre RPA, PIS, COFINS e outras obrigações sociais criadas pelo poder público, que incidam ou venham a incidir sobre a mão-de-obra empregada, na execução dos serviços contratados, durante todo o período contratual previsto.

4.4 A SEI terá o direito de reter ou suspender o pagamento no caso de ocorrerem glosas por faturamento indevido e sempre que a CONTRATADA se encontre inadimplente com quaisquer dos termos ou condições do presente Contrato.”

4.1.1.7 Cabe elucidar que o Controle dos Serviços são executados pelos prestadores de serviços da seguinte forma:

*a) A gerência administrativa da SEI é exercida pelo Sr. Fernando Procópio Lage, cartão de visita onde consta seu nome e cargo, anexo ao processo, presta serviços através da empresa F & E Consultoria Ltda, durante o período sob ação fiscal exerceu a gerência dos contratos dos prestadores de serviços. O Sr. Fernando Procópio Lage assina os relatórios de **Controle Mensal de OEST**, tal situação pode ser comprovada pela rubrica aposta nos mencionados controles, anexados por amostragem.*

b) O controle de horas de serviços prestados pelos profissionais que utilizam as Pessoas jurídicas é feito de forma sistemática, conforme se pode comprovar nos documentos anexados por amostragem, cópias dos contratos de prestação de serviços, do Controle Mensal de OEST, dos controles de apropriação de horas, todos fornecidos pela atuada.

c) O controle das despesas de viagem é realizado pelo coordenador do projeto, que autoriza o seu pagamento. A título de exemplo podemos destacar a atuação do Sr. JOSE MARIA TEIXEIRA, da empresa BRAGA MARINS SERVIÇOS LTDA, que exercia a função de coordenador de projeto no período sob procedimento fiscal, fato que pode ser comprovado pelos Relatórios de Despesas de Viagens – RDV, emitidos em favor dos seguintes profissionais: Sr. Anderson Claudino, com a função de inspetor, em visita ao cliente MBR, conforme documento anexo RDV ANDERSON CLAUDINO, o Sr. Márcio Richter, com a função de inspetor, em visita a Cia Vale do Rio Doce, conforme anexo RDV MARCIO RICHTER e o Sr. Mariozan Aparecido de Oliveira, também com a função de inspetor, em visita ao cliente a Cia Vale do Rio Doce.

d) A Gerência Financeira no período do procedimento fiscal era exercida pela Sra. OFELIA VIANA BOSSI, da empresa DIGEF DIGITACAO E SERVI ECONOM FINANCEIROS LTDA, que continua atuando na empresa, inclusive possuindo procuração para representá-la, documento anexo.

Assim, concluiu a fiscalização que o conjunto probatório demonstra que os profissionais prestaram serviços de forma pessoal, não-eventual, onerosa e subordinada, o que leva a concluir que a utilização da pessoa jurídica foi simulada, objetivando, na realidade, dissimular o vínculo empregatício existente entre os prestadores dos serviços e a autuada.

Cabe destacar que a atividade da empresa (consultoria de projetos) está prevista no disposto no art. 129 da Lei n.º 11.196/2005, conforme transcrito abaixo:

Art. 129. Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002-Código Civil.

Dessa feita, torna-se salutar proceder-se à análise dos demais requisitos caracterizadores da existência de vínculo de emprego, já que pessoalidade não ocupa papel relevante, na presente análise.

Sobre os demais requisitos, cumpre destacar que a fiscalização entendeu que a "**subordinação** está determinada pela definição por parte da contratante da obrigação de seguir os requisitos de controle de processo de execução ditados pelas normas vinculadas ao Sistema da Qualidade da SEI. Tais requisitos requerem medidas quanto à pessoal, metodologia de trabalho, hardware/software, verificação da qualidade e outras que assegurem o bom desempenho dos serviços, não deixando ao contratado qualquer possibilidade de autonomia na gestão dos serviços prestados".

O conceito de subordinação, contudo, a despeito de sua importância, é também o mais complexo dos elementos do contrato de trabalho a identificar.

A eventual sujeição do trabalhador ao poder de organização do proprietário do estabelecimento não se confunde com a subordinação jurídica que decorre do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Tampouco se materializa a subordinação trabalhista na mera sujeição do prestador de serviço a algumas diretrizes ou, em termos gerais, a determinadas obrigações. Em outras palavras, não se confunde a subordinação com a simples necessidade de seguir, na execução do trabalho, certas regras. Entendê-la de tal modo, com tamanha amplitude ou largueza, levaria a resultado claramente absurdo, na medida em que todo o contrato, de uma forma ou de outra, cria, pela sua mera natureza obrigatória, vínculo entre as partes contratantes.

Do que se disse anteriormente tira-se a necessidade de diferenciar, com mais rigor, a subordinação inerente ao contrato de trabalho da mera existência de regras impostas para a prestação de serviço ou, pode-se bem dizer, da subordinação em termos gerais, decorrente de todo contrato ou do estatuto legal, mas insuficiente para a configuração do vínculo de emprego.

Na verdade, a subordinação própria do contrato de trabalho é mais do que a necessidade de o trabalhador seguir certas regras na prestação do serviço, ainda quando impostas pelo beneficiário do trabalho, titular do empreendimento. Compreende a prerrogativa,

de que se investe o tomador de serviço, em decorrência da relação de emprego, de modular, a cada passo ou quando queira, segundo as conveniências do negócio – observados, é óbvio, os limites legais e contratuais próprios –, a atividade exercida pelo trabalhador, determinando o trabalho a ser feito, a forma, o local e o momento de sua realização, bem como fiscalizando, durante a prestação de serviço, o cumprimento das ordens dadas e, quando pertinente, sancionando o descumprimento delas.

Nesse contexto, entendo que não se caracteriza como subordinação jurídica o fato de os trabalhadores obedecerem às normas vinculadas ao Sistema da Qualidade da Empresa, de modo que não se vislumbra a existência de vínculo empregatício.

No que se refere à afirmação de que "a não eventualidade está claramente definida no prazo estipulado no contrato de prestação de serviços e nas prorrogações do mesmo, consistindo em verdadeiro contrato de trabalho por prazo indeterminado (fls. 38), afirmam os recorrentes que é curioso notar que, da pequena amostragem que compõe o lançamento, extrai-se algo completamente diferente do que a fiscalização intuiu. De fato, dos 24 contratos anexados aos autos (fls. 413-416, 463-466, 500-503, 519-522, 545-548, 559-562, 593-596, 636-638, 656, 659, 694, 697, 717-720, 733-736, 761-764, 772-775, 803-806, 816-819, 837-840, 858-861, 892-895, 936-939, 950-953, 966-969, 1008-1011 e 1069-1072) todos possuem prazos pré- estabelecidos (alguns de seis meses, a maioria de 12, outros de 14, 18, 24, enfim).

Das 24 avenças juntadas, todas com objeto específico e preciso, apenas 5 foram prorrogadas (fls. 417, 639, 737, 896-897 e 970), ou seja, 20,83%. Com a devida vênia, a prorrogação é a exceção e não a regra.

Assim, descumpridos os requisitos mencionados, torna-se irrelevante à análise dos demais.

Portanto, não se exonerando o fisco do ônus de comprovar o vínculo de emprego, considero nulo do auto de infração sob análise, tendo em vista inclusive a natureza dos serviços prestados.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Voto Vencedor

Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira - Redator designado

Em que pesem os argumentos e fundamentos da ilustre Conselheira Relatora, ousou discordar de suas conclusões.

Entendo serem necessários alguns esclarecimentos por parte da autoridade julgadora, ressaltando a impossibilidade de que esta inove no lançamento, ou seja, explicitando que somente caberá ao Fisco prestar as informações solicitadas, na forma indicada.

Para que se verifique, com clareza e a necessária distinção fática, a relação de emprego asseverada, se faz mister que a Autoridade Lançadora, dentro do período fiscalizado:

i) esclareça, por meio de planilha ordenada pelos nomes dos trabalhadores, quais mantém vínculo de emprego com a Recorrente e simultaneamente, preste serviços por meio das pessoas jurídicas constantes do lançamento. Mencione, como exemplo, que às folhas 36 do processo digitalizado (folhas 12/21 do relatório fiscal), a Sra Artênia Liana Soares Tavares consta como prestando serviços pela Supportt Projetos e Fisc Civis Ltda e pela A&A Desenhos Ltda ME.

ii) esclareça, por meio de planilha, quais os prestadores de serviços da Recorrente possuem mais de um sócio que, na visão do Fisco, trabalhem com vínculo de emprego para a Recorrente.

iii) elabore planilha, por ordem do nome do segurado e relacionado à empresa prestadora de serviços, com as competências em que houve a emissão de notas fiscais contra o Recorrente, com os respectivos valores.

iv) especifique quais os sócios das empresas prestadoras de serviços que, na visão da Autoridade Lançadora, trabalhavam na estrutura operacional ou administrativa da Recorrente, consoante se afirma às folhas 39/40 do processo digitalizado, indicando as provas que constam dos autos sobre tal afirmação.

v) intime o sujeito passivo para que apresente as reclamações trabalhistas em que não houve o reconhecimento do vínculo de emprego.

Ressalto que, após a resposta dos esclarecimentos acima, tal informação deve ser franqueada ao Recorrente, por meio de cientificação deste, como abertura de prazo de trinta dias, para que, querendo, o sujeito passivo se manifeste sobre os esclarecimentos prestados, explicitando que não houve impugnação da sujeição passiva solidária que, portanto, se tornou incontroversa e preclusa.

Após, retornem os autos para este Colegiado.

Encaminhe-se o presente processo administrativo para a unidade jurisdicionante do contribuinte para cumprimento da presente diligência.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Redator designado