



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16537.002301/2010-30
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-011.036 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de fevereiro de 2023
Recorrente PERFILTECH INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/06/2001

TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM. CONTRATAÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

A contratação de serviços por meio de empresa terceirizada não revela uma prática ilícita e não tem o condão de estabelecer o vínculo de emprego diretamente com o tomador de serviço. Contudo, a possibilidade de terceirização da atividade-fim não impede a análise de ocorrências de ilegalidades, nem valida a utilização desse instituto para mascarar relações que constituem fatos geradores de obrigações previdenciárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira (Relatora), Francisco Ibiapino Luz (Presidente), Gregório Rechmann Junior, José Marcio Bittes, Rodrigo Duarte Firmino e Thiago Duca Amoni (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em face da Decisão-Notificação nº 20.424.4/0071/2002 (fls. 154 a 156) que julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito constituído por meio da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.305.252-3 (fls. 2 a 30), consolidado em 23/11/2001, no valor de R\$ 24.847,25, relativo às contribuições devidas à seguridade social, parte patronal, dos empregados, GILRAT e devidas a Terceiros, incidentes

sobre o total das remunerações pagas à Silvano Industrialização de Peças Ltda. que, segundo a Fiscalização, constituem pagamento de salários de empregados.

Consta no Relatório Fiscal (fls. 35 a 42) que o lançamento foi feito com base nas notas fiscais emitidas por Silvano Industrialização de Peças Ltda., que à época passou a se chamar Mantac Indústria e Comércio Ltda.

A impugnação (fls. 125 a 127) foi julgada improcedente nos termos da ementa abaixo:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENQUADRAMENTO.

Compete à fiscalização do INSS efetuar o enquadramento dos segurados nas diversas categorias previstas no art. 12 da Lei nº 8.212/91, conforme o caput do art. 33 da mesma Lei c/c art. 229, § 2º, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.

O contribuinte foi cientificado em 05/03/2002 (fl. 163) e apresentou recurso voluntário em 19/03/2002 (fls. 160 a 162) sustentando a inexistência de ilegalidade na terceirização de serviços e na sociedade que foi constituída entre marido e mulher.

Consta às fls. 177 que a empresa optou pelo REFIS e a opção foi indeferida.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Claudia Borges de Oliveira, Relatora.

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço e passo à análise da matéria.

Das alegações recursais

1. Do parcelamento do débito

Há nos autos questão preliminar, indispensável ao deslinde da controvérsia, que deve ser elucidada, prejudicando, assim, a análise da demanda nesta oportunidade, como passaremos a demonstrar.

Consta às fls. 173 e 177 que a empresa optou pelo REFIS e a opção foi indeferida.

Programa de Recuperação Fiscal - REFIS
Consulta Situação da Conta Refis

CNPJ : 83.162.313/0001-73
Nome Empresarial : PERFILTECH INDUSTRIA E COMERCIO LTDA



Situação do Contribuinte
CONTRIBUINTE INDEFERIDO (PORTARIA NRO 55 PUBLICADA EM 01/11/2001)

| Demonstrativo dos Detalhes Consolidados | Extrato da Conta REFIS | Consulta Situação da Conta Refis |

Serviço de Arrecadação (20.024.03.0) em 18/04/2002.

1- A NFLD nº 35.305.252-3 não foi quitada/parcelada dentro do prazo regulamentar na área administrativa, motivo pelo qual encaminhamos o mesmo para cobrança na Procuradoria, conforme folhas 132 e 133.

2- Trata-se de empresa optante pelo REFIS, cuja opção foi INDEFERIDA pela Portaria nº 055 do Comitê Gestor, publicada em 01/11/2001, conforme folhas 130 e 131.

3- À Seção de Dívida Ativa (20.224.4).

Importa que, no caso de pedido de parcelamento do contribuinte, resta configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, impondo-se o seu não conhecimento. Nos termos do artigo 78, §§ 2º e 3º, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015, o pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

Contudo, esse não é o caso dos autos, já que a adesão ao parcelamento foi feita em 18/09/2000 (fls. 172) e o lançamento foi realizado em 23/11/2001 (fls. 2).

Nesse sentido, “A opção do sujeito passivo pelo Programa de Recuperação Fiscal – REFIS não interfere na atividade de lançamento a cargo da autoridade fiscal. Constatada, em procedimento de ofício, a existência de valores não levados à consolidação de débitos do Programa, aplicável é a lavratura de Auto de Infração, com o fim de formalização da exigência dos tributos devidos” (Acórdão nº 203-10834).

2. Da Terceirização

A recorrente sustenta a inexistência de ilegalidade na terceirização de serviços e na sociedade que foi constituída entre marido e mulher..

A Constituição Federal prevê a instituição de contribuições sociais a serem pagas pelo trabalhador e demais segurados da previdência social e pelo empregador, empresa ou entidade a ela equiparada; incidindo sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício – arts. 149 e 195.

No plano infraconstitucional, a Lei nº 8.212, de 24/07/1991, instituiu as contribuições à seguridade social a cargo do empregado e do trabalhador avulso com alíquotas de 8%, 9% ou 11% (art. 20); e a cargo do contribuinte individual e facultativo com alíquota de 20% (art. 21) - ambas sobre o salário-de-contribuição.

Outrossim, instituiu as contribuições a cargo da empresa com alíquota de 20% sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais, que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial; e para o financiamento dos benefícios previstos nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 e aqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, tendo alíquotas de 1%, 2% ou 3% (art. 22).

A empresa, portanto, é obrigada a recolher as contribuições devidas à seguridade social, parte do empregado.

Para a validade do lançamento, o auto de infração deve conter, obrigatoriamente, entre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos, sendo que a ausência dessas formalidades implicará na invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa.

O vício material diz respeito aos aspectos intrínsecos do lançamento e relaciona-se com a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação, determinação da matéria tributável, o cálculo do montante do tributo devido e a identificação do sujeito passivo, conforme definido pelo art. 142 do CTN. O lançamento está eivado de vício material, que é aquele existente quando há erro no conteúdo do lançamento, que é a norma individual e concreta, na qual figura “o fato jurídico tributário” no antecedente, e no consequente a “relação jurídica tributária” (composta pelos sujeitos e pelo objeto, o *quantum* a título de tributo devido).

O vício formal, por outro lado, não interfere no litígio propriamente dito, ou seja, não há impedimento à compreensão dos fatos que baseiam as infrações imputadas, e o seu refazimento não exige inovação em seu conteúdo material, nem muito menos nos seus próprios fundamentos, nem resta atingida a essência da relação jurídico-tributária, nem a comprovação da ocorrência do fato gerador, nem maculado o dimensionamento de sua base de cálculo.

Entendendo o Fiscal Autuante pela existência de vínculos de empregos mascarados por interpostas pessoas jurídicas, nasce a obrigação de lançar, com base nas notas fiscais de prestação de serviços, os valores devidos pela recorrente a título de contribuições.

A apuração indireta do débito por intermédio da aferição é autorizada pela legislação previdenciária; contudo, estando no campo da exceção, deve atender a requisitos mínimos que determinem com exatidão o surgimento do fato gerador da obrigação tributária.

A Lei nº 8.212/91, em seu art. 33, §§ 3º e 6º, atribui à fiscalização o poder de (a) lançar de ofício a importância devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário, no caso de recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente; (b) apurar e lançar as contribuições devidas quando constatar que a contabilidade não registra a realidade da remuneração dos segurados a seu serviço e (c) desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado, quando constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, trabalhador avulso, ou sob qualquer outra denominação, preenche as condições que caracterizem tal condição.

De tal modo, a legislação vigente determina o uso de aferição indireta quando a documentação apresentada pelo contribuinte não demonstra a realidade; ou seja, quando a Fiscalização conclui que a escrituração contábil da empresa não registra o movimento real da remuneração dos segurados a seu serviço.

Nesse sentido:

(...) TRABALHADORES VINCULADOS À EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO OPTANTE PELO SIMPLES FEDERAL. DESCONSIDERAÇÃO DO VÍNCULO EXISTENTE. CARACTERIZAÇÃO DIRETAMENTE COM A EMPRESA PRINCIPAL. PRIMAZIA DA REALIDADE SOBRE A FORMA. (...)

ARBITRAMENTO. AFERIÇÃO INDIRETA. POSSIBILIDADE. A apresentação deficiente de documentos à fiscalização, bem como a recusa destes, respalda o arbitramento da remuneração dos segurados, por aferição indireta, incumbindo ao sujeito passivo apontar objetivamente as inconsistências existentes no procedimento

adotado pelo Fisco, sob pena da manutenção do lançamento fiscal. (...) Recurso voluntário provido em parte.

(Acórdão nº 2401-003.977, Redator Designado Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira, publicado em 05/04/2016)

A autoridade fiscal, ao exercer a fiscalização acerca do efetivo recolhimento tributário, 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. Todavia, a constatação deve ser feita de forma clara, precisa, com base em provas; não sendo válido o lançamento que se baseia em indícios ou presunções.

O art. 9º do Decreto nº 70.235/72 dispõe que a exigência do crédito tributário deve vir acompanhada dos elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. Esse é o entendimento do CARF no sentido de que *é ônus da fiscalização munir o lançamento com todos os elementos de prova dos fatos constituintes do direito da Fazenda. Na ausência de provas, o lançamento tributário deve ser cancelado* (Acórdão nº 3301-003.975, Publicado em 05/10/2017).

Quanto à possibilidade de terceirização de atividade-fim (atividade diretamente relacionada ao objeto e atuação da empresa), vale frisar, inicialmente, que não há, no ordenamento jurídico vigente qualquer norma que vede essa prática. Até a promulgação da Lei nº 13.249, de 31/03/2017, que passou a expressamente autorizar a terceirização das atividades-fim, o tema estava delimitado pelo Enunciado nº 331 da Súmula do TST¹.

Em sede de controle concentrado de constitucionalidade, ao julgar a ADPF nº 324, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, o Supremo Tribunal Federal concluiu pela constitucionalidade da terceirização de atividade-fim e de atividade-meio, destacou a responsabilidade subsidiária da empresa tomadora do serviço no caso de descumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias e declarou inconstitucional a Súmula 331 do TST. Confira-se:

Direito do Trabalho. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Terceirização de atividade-fim e de atividade-meio. Constitucionalidade.

¹ CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

1. A Constituição não impõe a adoção de um modelo de produção específico, não impede o desenvolvimento de estratégias empresariais flexíveis, tampouco veda a terceirização. Todavia, a jurisprudência trabalhista sobre o tema tem sido oscilante e não estabelece critérios e condições claras e objetivas, que permitam sua adoção com segurança. O direito do trabalho e o sistema sindical precisam se adequar às transformações no mercado de trabalho e na sociedade.

2. A terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de formular estratégias negociais indutoras de maior eficiência econômica e competitividade.

3. A terceirização não enseja, por si só, precarização do trabalho, violação da dignidade do trabalhador ou desrespeito a direitos previdenciários. É o exercício abusivo da sua contratação que pode produzir tais violações.

4. Para evitar tal exercício abusivo, os princípios que amparam a constitucionalidade da terceirização devem ser compatibilizados com as normas constitucionais de tutela do trabalhador, cabendo à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias (art. 31 da Lei 8.212/1993).

5. A responsabilização subsidiária da tomadora dos serviços pressupõe a sua participação no processo judicial, bem como a sua inclusão no título executivo judicial.

6. Mesmo com a superveniência da Lei 13.467/2017, persiste o objeto da ação, entre outras razões porque, a despeito dela, não foi revogada ou alterada a Súmula 331 do TST, que consolidava o conjunto de decisões da Justiça do Trabalho sobre a matéria, a indicar que o tema continua a demandar a manifestação do Supremo Tribunal Federal a respeito dos aspectos constitucionais da terceirização. Além disso, a aprovação da lei ocorreu após o pedido de inclusão do feito em pauta.

7. Firmo a seguinte tese: “1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993”.

8. ADPF julgada procedente para assentar a licitude da terceirização de atividade-fim ou meio. Restou explicitado pela maioria que a decisão não afeta automaticamente decisões transitadas em julgado.

(ADPF 324, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 05-09-2019 PUBLIC 06-09-2019) (grifei)

Na mesma ocasião, a Suprema Corte julgou o Recurso Extraordinário nº 958.252, com Repercussão Geral reconhecida, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Destarte, a contratação de serviços por meio de empresa terceirizada, a priori, não revela uma prática ilícita e não tem o condão de estabelecer o vínculo de emprego diretamente com o tomador de serviço. Contudo, a permissão de terceirização da atividade-fim não impede a análise de ocorrências de ilegalidades, tal como dispõe a própria CLT em seu art. 9º.

Desse modo, ao lado do reconhecimento da possibilidade de terceirização da atividade-fim, caminha a permissão legal de reconhecimento do vínculo empregatício com a empresa tomadora do serviço, no caso de serem constatadas ilegalidades na prática estabelecida. Outrossim, a possibilidade de terceirização não se confunde, por óbvio, com a permissão de

utilização desse instituto para mascarar relações que constituem fatos geradores de obrigações previdenciárias.

Tramita no Supremo Tribunal Federal a Arguição de Descumprimento de Preceito Federal (ADPF nº 606) que questiona a constitucionalidade das decisões do CARF e das DRJs que conferem competência para o Auditor Fiscal da Receita Federal reconhecer vínculo de emprego sem a intermediação e o pronunciamento jurisdicional da Justiça do Trabalho.

No CARF, prevalece o entendimento de que, *“Se a fiscalização constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, avulso, ou sob qualquer outra denominação, preenche as condições caracterizadoras da relação de emprego, deve desconsiderar o vínculo pactuado e enquadrar tal segurado como empregado, sob pena de responsabilidade funcional”* (Acórdão nº 2402-006.976, Publicado em 07/03/2019).

O posicionamento encontra fundamento no art. 229, § 2º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), ao estabelecer que, se o Auditor Fiscal constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, trabalhador avulso, ou sob qualquer outra denominação, preenche as condições de **empregado**, deve desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado; e no art. 9º do mesmo Diploma normativo que caracteriza o empregado como 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.

Ricardo Resende esclarece que *“a relação de trabalho é gênero (alcançando toda modalidade de trabalho humano), ao passo que a relação de emprego (relação de trabalho subordinado) é espécie. Por este motivo, é verdadeira a assertiva segundo a qual toda relação de emprego é relação de trabalho, mas nem toda relação de trabalho é relação de emprego (...). Assim, segundo expressa o autor, a relação de emprego é apenas uma das modalidades da relação de trabalho, e ocorrerá sempre que preenchidos os requisitos legais específicos, que, no caso, estão previstos nos arts. 2º e 3º da CLT”*². O art. 3º da CLT assevera que o empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. Na falta de um desses requisitos, não está configurada a relação de emprego.

No mesmo sentido, o art. 12 da Lei nº 8.212/91 preconiza que empregado é aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Ou seja, esses quatro requisitos devem estar presentes para caracterizar o segurado obrigatório: **pessoalidade, habitualidade, subordinação e remuneração**.

Consta Relatório Fiscal (fls. 35 a 42) que o lançamento foi feito com base nas notas fiscais emitidas por Silvano Industrialização de Peças Ltda., que à época passou a se chamar Mantac Indústria e Comércio Ltda.

De acordo com a Fiscalização, “isto em razão de que, os sócios da contratada, em relação aos serviços prestados à notificada, eram, de fato, segurados empregados vinculados à notificada. Inequivocamente, a empresa Perfiltech, no caso, utiliza-se de subterfúgios para camuflar o vínculo empregatício efetivamente existente entre os sócios da contratada e ela. Com efeito, as remunerações pagas pela notificada à empresa Silvano Industrialização de Peças Ltda.

² RESENDE, Ricardo. Direito do Trabalho. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020, página 74.

correspondem, na verdade, a salários, cujos valores são bases de incidência das contribuições sociais objeto desta notificação” (fls. 35 e 36). Além disso, assim menciona:

5. A empresa Silvano Industrialização de Peças Ltda. é uma sociedade constituída em abril de 1999_ pelo casal, Sr. Dionísio Silvano e sua esposa, a Sra. Fátima Fernandes Silvano, com a finalidade exclusiva, à época, de prestar serviços para a empresa Perfiltech Indústria e Comércio Ltda, a qual é, igualmente, empregadora do Sr. Dionísio Silvano no período compreendido entre 11/09/1995 a 02/07/2001. Segue, anexo, cópias do contrato de trabalho e da respectiva rescisão de contrato de trabalho do referido segurado junto à Perfiltech (anexo 2), cópia do contrato de constituição da sociedade Silvano Industrialização e respectiva alteração contratual (anexo 3) e, ainda, esclarecimentos prestados por ambas as empresas, os quais são relevantes na formação da convicção acerca do vínculo de emprego existente entre os sócios da empresa Silvano Industrialização de peças e a empresa Perfiltech, contratante de seus serviços(anexo 4).

6. A partir da constituição da empresa Silvano Industrialização de Peças Ltda, o seu sócio, Dionísio Silvano, após cumprir, diariamente, na Perfiltech, a jornada contratualmente prevista, trabalhava em sua residência, juntamente com sua esposa, na montagem de peças produzidas por sua empregadora. E os fazia pessoalmente, pois não possuíam nenhum empregado. Posteriormente, estas peças retornavam à Perfiltech para serem vendidas a seus clientes. Note-se que a montagem das peças constitui-se em uma das etapas do processo de industrialização das peças produzidas e vendidas pela empresa Perfiltech, inserindo-se, pois em sua atividade fim. Seria diferente se a notificada necessitasse de diversos componentes para industrialização de seu produto e optasse por adquiri-los de uma terceira empresa ao invés de produzi-los. Estaria havendo aí, uma compra de mercadorias. Mas, no presente caso, o que efetivamente ocorre é a efetiva contratação de mão-de-obra para a montagem final de seus produtos, ou seja para utilização na sua atividade fim que é a industrialização e venda de artefatos de borracha.

(...)

8. Veja que a empresa Silvano Industrialização de Peças sequer tinha uma estrutura empresarial. O seu estabelecimento era a residência do casal; não possuíam nenhum tipo de máquinas, porquanto, o serviço prestado à Perfiltech não o exigia; a força de trabalho era unicamente e pessoalmente exercida pelo casal; o capital da empresa era o valor simbólico de R\$ 1.500,00. Enfim, a empresa foi constituída unicamente com a finalidade de se passar a impressão, pelo menos em seu aspecto formal, de que os serviços eram prestados à Perfiltech, não por pessoas físicas, no caso, seu próprio empregado e sua respectiva esposa, mas por uma pessoa jurídica, o que convenientemente, proporcionaria à contratante dos serviços uma economia em relação às contribuições sociais devidas

(...)

13. As tarefas foram desempenhadas apenas pelos sócios da empresa Silvano Industrialização de peças, pois esta não possuía empregados, o que ratifica o entendimento de que a função era delegada à pessoa e não à firma, caracterizando, assim, a pessoalidade na prestação dos serviços. A remuneração, que dispensa muitos comentários, resta comprovada pela quitação dos valores constantes das notas fiscais de serviço.

14. A não eventualidade, que deve ser tratada como a necessidade permanente da empresa em relação aos serviços contratados, pode ser comprovada pela análise do quadro, anexo 1 deste relatório, onde se verifica que, desde a fundação da empresa Silvano Industrialização de Peças Ltda, até o mês 06/2001, os serviços foram prestados mensalmente à Perfiltech. Inequívoco, neste caso, que os serviços contratados pela notificada não são transitórios dentro das necessidades empresariais, ao contrário, sem o seu efetivo desempenho, a empresa teria prejudicada a sua performance.

Ou seja, a Fiscalização, após minuciosa análise dos elementos acostados aos autos, concluiu pelo lançamento por arbitramento sob o fundamento existência de vínculo de emprego mascarado.

De fato, não existe ilegalidade na terceirização e na constituição de uma empresa entre marido e mulher. O recorrente, no entanto, não apresentou qualquer prova apta a comprovar que, no caso, os serviços eram prestados sem os requisitos que caracterizem o segurado obrigatório: **pessoalidade, habitualidade, subordinação e remuneração**.

Não se desincumbiu, portanto, do ônus probatório.

O entendimento do CARF é de que “*A apresentação de documentação deficiente autoriza o Fisco a lançar o tributo que reputar devido, recaiando sobre o sujeito passivo o ônus da prova em contrário. O Recurso pautado unicamente em alegações verbais, sem o amparo de prova material, não desincumbe o Recorrente do ônus probatório imposto pelo art. 33, §3º, in fine da Lei nº 8.212/91, eis que alegar sem provar é o mesmo que nada alega*”. (Acórdão nº 2301-008.893, Relatora Conselheira Fernanda Melo Leal, Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção, publicado em 26/03/21).

Disto, observa-se que, no caso, correto o lançamento feito por arbitramento. Ademais, se o contribuinte revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante impugnação, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de nulidade do lançamento.

Por todo o exposto, concluo pela improcedência das alegações recursais.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira