



Processo nº	18184.000659/2007-03
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2202-008.362 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	9 de junho de 2021
Recorrente	BRASTUBO CONSTRUÇOES METALICAS LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/1998 a 31/12/2005

DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADES DE RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

Por ser matéria de ordem pública, a decadência da exigência tributária não se sujeita à preclusão, podendo ser apreciada até mesmo de ofício, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.

DECADÊNCIA. SÚMULA STF Nº 8.

É inconstitucional o prazo decadencial decenal previsto no parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991.

DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 72. REJEIÇÃO.

Tratando-se de tributos sujeitos à homologação, aplica-se a regra do art. 150, § 4º do CTN, desde que tenha havido pagamento antecipado e que não esteja configurado dolo, fraude ou simulação - inteligência do RESP nº 973.333/SC. Na falta de pagamento ou comprovado ter o contribuinte agido com dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra do art. 173, I, CTN, por força do art. 149, VII do mesmo diploma.

RECONHECIMENTO DE ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO SEGURADO OBRIGATÓRIO (EMPREGADO). EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA PELA AUTORIDADE FAZENDÁRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA.

No exercício de seu poder de polícia, pode a autoridade fazendária reclassificar atos que visam escamotear a realidade dos fatos, desde que de forma fundamentada.

CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA.

Se consideradas suficientes as provas documentais colhidas, despicienda a visita à sede da empresa, não havendo afronta à ampla defesa ou contraditório.

AFERIÇÃO DIRETA. NÃO CONFIGURADA. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA.

Comprovado o preenchimento dos requisitos necessários para a caracterização como segurado obrigatório não há que se cogitar deduzir despesas da empresa, eis que convencida a fiscalização de que sua constituição tinha como desiderato único mascarar a realidade.

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. NÃO OCORRÊNCIA QUANDO DO RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE SEGURADO OBRIGATÓRIO.

O instituto de desconsideração da personalidade jurídica da empresa se distingue da caracterização dos sócios das prestadoras como segurados empregados.

REQUISITOS QUALIFICAÇÃO SEGURADO OBRIGATÓRIO. PREENCHIMENTO.

Comprovada pela autoridade fiscalizadora a existência de habitualidade, subordinação, pessoalidade e remuneração - *ex vi* da al. "a" do inc. I do art. 12 da Lei nº 8.212/81 -, há disparidade entre a forma de pactuação e a realidade. Mister reconhecer ser o indivíduo segurado obrigatório da Previdência Social.

FALTA DE INTERESSE RECURSAL. COMPETÊNCIAS DECAÍDAS.

Carecem de interesse recursal as alegações do contribuinte quanto às competências cuja decadência fora reconhecida pela decisão *a quo*.

AUSÊNCIA DE SEQUÊNCIA TEMPORAL NAS NOTAS FISCAIS APRESENTADAS. INCONGRUÊNCIAS ENTRE DATAS DE CONTRATAÇÃO, CONSTITUIÇÃO DA PESSOA JURÍDICA PRESTADORA E NOTAS FISCAIS EMITIDAS. INAPTIDÃO COMO DOCUMENTOS DE PROVA.

Sem apresentação de documentação contábil completa e consistente, não há como alterar os valores lançados pelo fisco.

DEDUÇÃO DE VALORES JÁ RECOLHIDOS PELA PESSOA JURÍDICA. PRECEDENTES DO CARF.

São considerados aproveitáveis pela recorrente eventuais pagamentos de tributos realizado por terceiros.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao recurso, para reconhecer a possibilidade de dedução das contribuições previdenciárias, referentes à parte dos segurados, pagas por pessoas jurídicas interpostas em relação a seus sócios ou empregados, cujas contratações tenham sido reclassificadas como relação de emprego em empresa diversa, vencido o conselheiro Virgílio Cansino Gil, que deu provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente.

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ronnie Soares Anderson (Presidente), Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Sônia de Queiroz Accioly e Virgílio Cansino Gil (Suplente Convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo BRASTUBO CONSTRUÇÕES METÁLICAS LTDA. contra acórdão, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo – DRJ/SPOI – que *acolheu parcialmente* a impugnação apresentada para reconhecer a decadência das competências 02/1998 a 12/1998 (PJ1) e 03/1999 a 05/2001(PJ2) e retificar o lançamento da competência 12/2004, alterando-se o lançamento R\$ 212.905,20 (duzentos e doze mil novecentos e cinco reais e vinte centavos) para R\$ 44.943,36 (quarenta e quatro mil novecentos e quarenta e três reais e trinta e seis centavos), referentes às contribuições devidas pelos segurados empregados, pela empresa, SAT/RAT e destinadas a terceiros (Salário Educação, INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE), nas competências de janeiro de 1997 a dezembro de 2005 – *vide* fundamentos legais às f. 18/22.

Em apertada síntese, constatado pela fiscalização a “existência dos pressupostos da relação empregatícia, em observância à legislação trabalhista e previdenciária” (f. 76), diversos sócios foram caracterizados como segurados empregados.

Intimada, apresentou impugnação (f. 43/110) suscitando, *preliminarmente*, (i) a decadência dos fatos geradores anteriores a setembro de 2002, porquanto aplicado prazo quinquenal (f. 48); (ii) a nulidade do auto de infração por “incompetência da autoridade para reconhecimento da relação de emprego” (f. 407); (iii) a violação ao princípio da ampla defesa, uma vez que não realizada diligência *in loco*; e, (iv) a existência de vício formal por ter sido o lançamento realizado com base em arbitramento. *Quanto ao mérito*, alegou (i) a ausência da comprovação dos requisitos inarredáveis e cumulativos para a caracterização do vínculo empregatício, detalhando cada um dos serviços prestados pelas empresas contratadas; e, (ii) a necessidade de dedução dos valores recolhidos à Previdência pelos prestadores de serviços. Foram acostados pareceres do Ministério da Previdência e documentos de identificação e representação (f. 111/156).

Determinada a baixa em diligência para demonstrar os “(...) fatos que ensejaram a descaracterização das pessoas jurídicas para segurados empregados, dando ênfase aos elementos da relação de emprego: da subordinação, não eventualidade, pessoalidade e remuneração.” (f. 161), expedidos diversos MPFs (f. 164/ 165), juntados, dentre outros, os dados cadastrais de empregadores registrados no DATAPREV, folhas de pagamento, contratos de prestação de serviço e aditamentos manifestações de rescisão, folhas de registro de empregados, folhas de pagamento, termos de rescisão, contratos sociais, alterações e certidões CNPJ das empresas prestadoras de serviços, comprovação de pagamentos, *etc*, (cf. f. 170/363), bem como

demonstrativo das diferenças apuradas para cada uma das pessoas jurídicas prestadoras de serviço ao contribuinte – *vide* f. 369/375.

A DRF reforçou os achados pela caracterização do vínculo empregatício – cf. f. 364/369 e esclareceu que a revisão dos cálculos foi feita no âmbito da NFLD principal nº 37.013.685-3 (f. 369):

Quando da apresentação da defesa pela empresa, esta anexou diversos documentos que não haviam sido apresentados quando da ação fiscal, incluindo várias Notas Fiscais emitidas pelos prestadores de serviços Pessoas Jurídicas. Assim, a documentação que serviu de base para o levantamento foi retirada da defesa da NFLD 37.013.685-3, apresentada pela empresa.

7.2 Após analisados, estes documentos suplementares ensejaram, em algumas competências, diminuição do valor cobrado, correção já efetuada na NFLD 37.013.685-3.

7.3 Em outras competências, o valor cobrado sofreu acréscimo, em função da apresentação de Notas Fiscais que não haviam sido disponibilizadas quando da ação fiscal, gerando as contribuições adicionais exigidas nesta NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito. Ressaltamos que, em razão do grande volume, as cópias dos documentos foram anexadas somente à via da RFB – Receita Federal do Brasil, dado que a empresa já as possui em seus arquivos.

7.4 Os valores que sofreram alteração estão demonstrados em planilha anexa, por competência e referem-se aos seguintes prestadores de serviços (f. 369)

Cientificada da conclusão da diligência acostou aditamento da defesa (f. 380/440), apenas robustecendo a mesma linha argumentativa e documentação já apresentadas em sede de impugnação.

Ao apreciar as razões declinadas, restou o acórdão assim ementado (f. 460/461):

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIARIAS**

Período de apuração: 01/03/1998 a 31/12/2005

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE DO STF. Com a publicação do enunciado da Súmula Vinculante nº 8 do STF que declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência, deve-se aplicar o prazo decadencial de cinco anos.

É pacífico o entendimento de que as contribuições de Terceiros, assim entendidas as destinadas a outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, são de natureza tributária e estão sujeitas ao prazo decadencial previsto no CTN.

SUPERVENIÊNCIA DE PARECER.

O Parecer PGFN/CAT nº 1.617/2008 aprovado pelo Sr. Ministro do Estado da Fazenda vincula a Secretaria da Receita Federal do

Brasil A tese jurídica fixada (art. 42 da Lei Complementar n.º 73/1993).

OBEDIÊNCIA AO ART.37 DA LEI n° 8.212/91: Lançamento efetuado em conformidade com o disposto no art. 37, da Lei 8.212/91, bem como ao art. 142 do CTN, possibilita ao contribuinte o pleno exercício do direito de defesa.

AUDITOR FISCAL. CARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

No caso do Auditor Fiscal constatar que o segurado contratado como contribuinte individual, trabalhador avulso, ou sob qualquer outra denominação, preenche as condições de empregado, conforme legislação (arts. 2º e 3º da CLT c/c art. 229, §2º do Decreto 3.048/99), deverá desconsiderar o vínculo pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado.

PEDIDO DE PERICIA.

A perícia solicitada pela empresa deve expor os motivos que a justifique, com a formulação dos quesitos referente aos exames desejados, considerando não formulado o pedido que não preenche o disposto no art. 16, IV do Decreto 70.235/72.

PEDIDO DE JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo nas exceções do art. 16, §4º do Decreto n.º 70.235/72.

INTIMAÇÃO DIRIGIDA EXCLUSIVAMENTE AO PATRONO DA EMPRESA NO ENDEREÇO DAQUELE. IMPOSSIBILIDADE.

É descabida a pretensão de intimações, publicações ou notificações dirigidas ao Patrono da Impugnante em endereço diverso do domicílio fiscal do contribuinte tendo em vista o § 40 do art. 23 do Decreto 70.235/72. (f. 460/461)

A DRJ considerou que a autoridade fiscal demonstrou a presença dos requisitos do vínculo empregatício, visto que “(...) conforme o relatório fiscal, fls. 362/375, os sócios das empresas prestadoras de serviço, caracterizados como segurados empregados, deveriam prestar os serviços nas dependências da empresa outorgante, dentro de seu horário de funcionamento, qual seja das 8:00 às 17:00 horas, de segunda a sexta (art. 2º do contrato entre a Brastubo e as prestadoras).” (f. 472)

Tampouco admitido fossem abatidos os montantes já recolhidos pelas prestadoras de serviço, sob o argumento de que “(...) são pessoas jurídicas diferentes da Impugnante e no caso em tela, houve caracterização de vínculo empregatício entre os sócios das prestadoras com Impugnante, que foram considerados segurados empregados desta.” (f. 475).

Após intimada apresentou, em 14/07/2009, recurso voluntário (f. 482/477), replicando as mesmas teses suscitadas em sua defesa inaugural, apenas estendendo o período que restaria fulminado pela causa extintiva da exigência – na impugnação, indicadas as competências 01/1997 a 11/2000; ao passo que, no recurso voluntário, dita decaída a exigência até a competência 09/2001.

Não foram renovadas as insurgências contra apurações realizadas para as empresas Pessoa e Pessoa Prestação de Serviços s/c. Ltda., e Proietti Assessoria S/C. Ltda, restando ***preclusos***.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

Por ser o recurso tempestivo e preencher os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

I – DAS PRELIMINARES

I.1 – DA DECADÊNCIA

Conforme já consignado no acórdão recorrido, o exc. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante de nº 08, que dispõe que “[s]ão inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.” Pertinente ao desate da querela á ainda a Súmula CARF nº 99, que determina que

[p]ara fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Ademais, o col. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, sedimentou o posicionamento de que, havendo pagamento do tributo, ainda a menor, o prazo decadencial é regido pelo disposto no § 4º do art. 150 do CTN; inexistindo recolhimento ou apurada a fraude, o dolo ou a simulação, observado o regramento do inc. I do art. 173 do CTN – *vide* REsp nº 973.733.

Firmadas essas premissas, passo à análise do caso em tela.

A recorrente teve ciência do lançamento, cujos fatos geradores ocorreram no período compreendido entre 01/1997 a 12/2005, em **19/09/2007** (f. 27). De acordo com o descriptivo analítico do débito (f. 06/14), não houve qualquer recolhimento para qualquer das rubricas exigidas nesta autuação (segurado, empresa, SAT/RAT e terceiros), razão pela qual há de ser o lançamento regido pelo disposto no inc. I do art. 173 do CTN – e não pelo § 4º do art. 150 do CTN. Decaídas, portanto, apenas as competências já reconhecidas pela decisão recorrida.

I.2 – DA NULIDADE POR INCOMPETÊNCIA DA FISCALIZAÇÃO

Insiste a recorrente que padeceriam os autos de infração de nulidade ante a “incompetência da autoridade para reconhecimento da relação de emprego” (f. 1787), por não se

“tratar de órgão especializado da justiça, ausente previsão legal” (f. 1789), de modo que teria sido afrontado não só o art. 114 quanto os princípios previstos no art. 37, ambos da CRFB/88 – cf. f. 1790/1805.

A tese foi encampada na ADPF nº 647, ainda em trâmite no exc. Supremo Tribunal Federal, que põe em xeque a constitucionalidade das decisões prolatadas por este eg. Conselho e também das DRJs que chancelaram a competência dos auditores fiscais para caracterização de vínculo empregatício, a despeito de pronunciamento da Justiça do Trabalho.

De acordo com o § 2º do art. 229 do RPS, “[s]e 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.” Além disso, da conjugação das previsões contidas no art. 142 e 149 do CTN, bem como em atenção ao disposto no parágrafo único do art. 116 do Digesto Tributário, resta evidente a possibilidade de reclassificar atos que visam escamotear a realidade dos fatos. No exercício de seu poder de polícia, pode a autoridade fazendária, desde que de forma fundamentada, desconsidere situações que, embora previstas no papel, não se descontinam na realidade.

Em verdade, não há que se cogitar formalização de vínculo empregatício por auditor fiscal – tal reconhecimento implicaria em expedir ordem para anotação na CTPS do(s) empregado(s), pagamento de 13º salário e terço constitucional de férias *etc*. Para fins de reconhecimento do vínculo como empregado celetista, é imprescindível a observância das exigências lançadas no art. 3º da CLT. A competência para tanto é da Justiça do Trabalho.

No caso, mister a verificação do preenchimento dos requisitos legais para a caracterização do contratado como *segurado obrigatório*, exclusivamente para fins previdenciários. É no inc. I do art. 12 da Lei nº 8.212/91 – e não no art. 3º da CLT – que estão descritas as hipóteses segundo as quais as pessoas físicas serão enquadradas como segurados obrigatórios da Previdência Social, na qualidade de empregados. Deveras, a al. “a” do inc. I do art. 12 da Lei nº 8.212/91 carrega redação similar à do art. 3º da CLT ao determinar ser segurado obrigatório (empregado) “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.” Entretanto, ser o empregado segurado obrigatório da Previdência Social não o faz celetista – para tal reconhecimento, necessária a provação da justiça especializada.

Por fim, o princípio da verdade material não ser invocado quando lhe aprouver e rechaçado quando contrariar seus próprios interesses. Não me parece compatibilizar com a ordem constitucional demandar da autoridade fazendária a caracterização do fato gerador dissociado da realidade fática, privilegiando aquilo que quiseram fazer constar em documentos. Tem a fiscalização não só o poder, mas o dever de não considerar negócios jurídicos que apenas possuem um verniz de legalidade.

Farta é a jurisprudência deste eg. Conselho que colide com a pretensão da recorrente – a título exemplificativo, cf. Acórdão nº 3303-006.137, Cons. Rel. VALCIR GASSEN, sessão de 21/05/2019; Acórdão nº 2401-007.105, Cons. Rel. JOSÉ LUÍS HENTSCH BENJAMIN PINHEIRO, sessão de 05/11/2019; Acórdão nº 2402-006.976, Cons. Rel. DENNY MEDEIROS DA SILVEIRA, sessão de 13/02/2019; Acórdão nº 2202-005.260, Cons. Rel. MARTIN DA SILVA GESTO, sessão de 05/06/2019; Acórdão nº 2202-005.189, Cons. Rel.

RONNIE SOARES ANDERSON, sessão de 08/05/2019. Firmada a competência da fiscalização, **rejeito a preliminar.**

I.3 – DA NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA

No sentir do recorrente, houve “preterição do direito de defesa” (f. 509) por ausência de fiscalização *in locu*, de modo a individualizar a relação com cada um dos prestadores de serviços, com o objetivo de demonstrar a presença dos requisitos da relação de emprego – cf. f. 510.

Sobre os ombros da fiscalização recaia o ônus de comprovar que os contratos de prestação de serviço, em verdade, tentavam encobrir a existência de vínculo empregatício entre as partes. Se considerados suficientes aos provas documentais colhidas, despicienda a visita à sede da recorrente, não se podendo cogitar qualquer afronta à ampla defesa ou contraditório. Isso porque, caso seja entendido não ter logrado êxito em comprovar o preenchimento dos requisitos para a configuração do vínculo empregatício, há de ser afastada a autuação.

Como bem pontuado pela instância de origem,

a fiscalização baseou o seu entendimento (caracterização dos sócios - das prestadoras de serviços como segurados empregados), nos contratos celebrados entre a Impugnante e as prestadores, na contabilidade da empresa nas notas fiscais de serviço, fichas de registro dos empregados e ainda em fatos narrados no relatório fiscal, fls.362/375, os quais serviram para comprovar a presença, no caso concreto, dos elementos necessários da relação de emprego (pessoalidade, habitualidade, subordinação e remuneração).

Cabe salientar que a empresa foi devidamente cientificada do lançamento, com apresentação de defesa e documentos, os quais foram analisados pela fiscalização (nas informações fiscais apresentadas juntamente com o novo relatório fiscal, fls.362/375 e na diligência realizada nos autos da NFLD n°37.013.685-3). Frisa-se que a empresa, também, foi cientificada do novo relatório fiscal, apresentando adendo à defesa, tudo de acordo com os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, não podendo se falar em preterição do direito de defesa da Impugnante. (f. 470/471; sublinhas deste voto)

À míngua de provas do cerceamento de defesa, **rejeito-o, bem como o requerimento de realização de perícia.**

I.4 – DA NULIDADE POR VÍCIO FORMAL

Ao sentir do recorrente, padeceria o lançamento de víncio formal, uma vez que a autoridade fiscal, valendo-se da aferição indireta, “(...) considerou como base de cálculo para o lançamento os valores faturados pelas empresas, sem no entanto nem mesmo considerar que essas empresas teriam despesas, ou talvez por imaginar que as despesas das contratadas ficassem a cargo da contratante (...).” (f. 517)

Como bem esclarecido pelo relatório lavrado pela fiscalização, as remunerações pagas e/ou creditadas a PRESTADORES DE SERVIÇOS PESSOAS JURÍDICAS caracterizados por esta

fiscalização como SEGURADOS EMPREGADOS, já cobrado na NFLD 37.013.685-3, emitida em 20.09.2006 (f. 30).

Constatado que presentes os elementos pessoalidade, não eventualidade, remuneração e subordinação não há que se cogitar deduzir despesas da empresa, eis que convicida a fiscalização de que sua existência tinha como desiderato único mascarar a realidade. No relatório fiscal, para elidir qualquer dúvida acerca da inutilização da técnica do arbitramento, consignado que o levantamento foi realizado com base em “(...) diversos documentos que não haviam sido apresentados quando da ação fiscal, incluindo várias Notas Fiscais emitidas pelos prestadores de serviços Pessoas Jurídicas” (f. 31). **Deixo de acolher a alegação.**

II – DO MÉRITO:

II.1 – DA (IM)POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E DA (IN)EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO DO SEGURADO OBRIGATÓRIO

Firmada a competência da autoridade fiscal para, diante da realidade fática, descaracterizar os contratos de prestação de serviços que, em verdade, mascaram a qualificação de segurado obrigatório da Previdência Social, essencial tecer alguns apontamentos antes de partir para o escrutínio das insurgências específicas em relação a cada um dos contratos firmados.

Acertada a assertiva da recorrente no sentido de não ser ilegal a terceirização. De fato, a prática não está eivada de ilegalidade e passou a ser regulada pela legislação trabalhista a partir da reforma aprovada pela Lei nº 13.467/17, inclusive para admitir a terceirização de atividades-fim do negócio.

Não está em discussão nestes autos a possibilidade de terceirizar (ou não) serviços – tema este de competência exclusiva da justiça especializada –, mas sim a probabilidade de ter a recorrente se valido do instituto para disfarçar relações que, na realidade, poderiam ser fatos geradores de obrigações previdenciárias.

Tampouco deveria se cogitar ter havido a “desconsideração/descaracterização da pessoa jurídica”, como em diversas passagens insiste a recorrente – *vide* f. 1783, 1832, 1896. Como já aclarado pela DRJ, a “fiscalização não desconsiderou a personalidade jurídica das prestadoras de serviço, mas sim caracterizou os sócios destas prestadoras de serviço como segurados empregados, tendo em vista a constatação dos pressupostos da relação de emprego” (f. 1757). A personalidade da pessoa jurídica não é desconsiderada, permanecendo hígida para todos os efeitos. Ocorre, portanto, apenas a qualificação como segurado obrigatório, sempre que constatada a disparidade entre a forma da pactuação e como ela se dá na realidade.

Para que este caracterizado como segurado obrigatório, mister o preenchimento de 4 (quatro) requisitos inarredáveis e cumulativos: (i) pessoalidade, (ii) habitualidade, (iii) subordinação e com pagamento de (iv) remuneração – *ex vi* da al. “a” do inc. I do art. 12 da Lei nº 8.212/81.

Consta no relatório fiscal que “[o]s serviços fornecidos à Brastubo eram realizados pelo(s) sócio(s) das empresas contratadas - pessoalmente, conforme contratos

celebrados entre as partes.” (f. 77). Sem analisar as especificidades de cada contrato celebrado defende, sem acostar provas, que não teria se configurado a **pessoalidade**,

uma vez que para a Defendente não importava quem prestaria o serviço, mas tão-somente a execução dos mesmos. **Poderiam os prestadores de serviços, inclusive fazer-se substituir, além de prestarem serviços para outras empresas.** A prestação de serviços para outras empresas será facilmente demonstrada a seguir, no momento em que se analisará detidamente cada uma das empresas citadas na NFLD.

Nesse sentido, inclusive, dispõe a cláusula quarta dos contratos de prestação de serviços celebrados pela Defendente (f. 1820)

De fato, os contratos de prestação de serviço firmados entre as empresas e a recorrente previam a possibilidade de que funcionários executassem os serviços – *vide* cláusula “Da qualificação profissional dos profissionais da contratada” às f. 568, 813, 1000, 1021, 1103, 1250, 1275, *etc.* Contudo, chama atenção o fato de o contrato social indicar existir apenas sócios únicos os majoritários, não raro apenas com membros de uma mesma família – *vide* f. 560/566, 821/831, 1014/ 1017, 1026/ 1028, 1169/1171, *etc.*–, sem que nenhum documento tivesse sido apresentado para comprovar a existência de funcionários nas respectivas empresas que supostamente prestavam serviço à recorrente.

Quanto ao requisito da **habitualidade**, esclarecido pela fiscalização o seguinte:

- a. **Os serviços prestados pelos profissionais aqui enumerados se repetem ao longo do tempo, seja mensalmente, bimestralmente, etc.**, caracterizando uma habitualidade, pois atende a uma necessidade permanente da empresa, não se tratando, pois, de serviço eventual. Como considerar eventual o desempenho da atividade por um ano e, na maioria dos casos, até mais tempo.
- b. Estas empresas e outras, prestam serviços de forma continuada através de seus sócios, cf. demonstrado no Razão e nos contratos apresentados, caracterizando a não eventualidade na prestação do serviço.
- c. **Inúmeras prorrogações dos contratos de prestação de serviços evidenciam a clara intenção da prestação de serviço por um período prolongado.**
- d. Verificando os documentos apresentados pela empresa: Notas Fiscais de Serviço, Contratos de Prestação de Serviço, Livros Diário e Razão, Fiscalização observou que **a emissão das Notas Fiscais das empresas prestadoras se dá de forma seqüencial e mensal, com valores iguais em sua grande maioria.**
- e. Verificando as Notas Fiscais fornecidas pela empresa objeto da notificação, a Fiscalização observou que **várias das empresas prestadoras de serviço prestaram serviços por um ano, dois anos, ou mais e que os serviços estavam dentre as atividades normais da empresa.**
- f. Nos contratos de Prestação de Serviço firmados entre a Brastubo e as empresas contratadas, havia a peculiaridade de **haver inúmeros aditivos de forma continuada.** (f. 77/78; sublinhas deste voto)

Em sua peça recursal, na tentativa de descharacterizar a presença da habitualidade, diz que

não havendo previsão legal quanto à duração do contrato de prestação de serviços terceirizados, possibilidade de prorrogações, ou ainda, necessidade de ausência de exclusividade na prestação de serviços, inócuos os elementos da AFPS para justificar a notificação.

Não bastasse, evidente que a Sra. Auditora Fiscal confundiu institutos jurídicos, já que ainda que os serviços atendessem a uma necessidade permanente da Defendente, de serviço não eventual, normais da empresa, o que se admite para argumentar, não estamos falando, no caso em tela, de prestação de serviços temporários, caso em que haveria tal vedação.

(...)

Em relação a eventual existência de notas fiscais seqüenciais, cabe observar que o interesse do prestador de serviços, como representante legal da pessoa jurídica contratada, é o que prevalece. Assim, caso não obtivesse melhor proposta, obviamente teria interesse pela continuidade da prestação de serviços. Vale dizer: prestou serviços hoje, nesse local, porque foi melhor o valor da contraprestação.

Finalmente, mister repisar que a Sra. Fiscal não apurou as efetivas condições da prestação de serviços, no local estabelecido em contrato, de modo que não pode precisar se os prestadores compareciam diariamente, mensalmente, bimestralmente, ou, em intervalo maior, pois pela análise dos livros contábeis se pode observar apenas a data das contraprestações pelos serviços executados, **sendo que o serviço em si, pode ter ocorrido em um único dia, em vários dias, e ainda sem que o prestador sequer tenha comparecido na empresa.** (f. 1823/1825, passim; sublinhas deste voto)

Como bem elucidado pelo Min. MARCO AURÉLIO no julgamento do RE nº 1.072.485, o preceito habitualidade “sinaliza periodicidade no auferimento dos valores, contrapondo-se a recebimentos eventuais, desprovidos de previsibilidade.” Irrelevante para o caso em espeque ter a prestação do serviço “ocorrido em um único dia, em vários dias.” (f. 1825) Importa o achado da fiscalização de que havia uma periodicidade – quinzenal, mensal, bimensal, etc. – na emissão das notas fiscais. No caso da SERVIÇOS DE ENGENHARIA PATAMAR S/C. LTDA as notas eram, no início, expedidas com periodicidade quinzenal. Passados alguns anos, emitidas mensalmente e, mais ao final do período fiscalizado, voltaram a ter periodicidade quinzenal – *vide* f. 584/705. Já as notas da empresa FGV COMERCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA. ME (f. 751/ 796) eram emitidas mensalmente. Outro exemplo são as notas da VALEJA QUALIDADE LTDA. também foram emitidas de forma mensal, salvo para o mês de 06/2004, para o qual foram emitidas três notas com valores distintos – *vide* f. 973 a 993.

Embora afirme ter a fiscalização se equivocado por impor uma necessidade de “exclusividade na prestação de serviços”, inexiste menção ao indigitado requisito no relatório fiscal, justamente por carecer de qualquer amparo legal – *ex vi* da al. “a” do inc. I do art. 12 da Lei nº 8.212/81. Nem mesmo para a caracterização do segurado empregado celetista é necessário laborar o empregado exclusivamente para seu empregador – *vide* arts. 3º e 4º da CLT. Ademais, o relatório fiscal informa que

(...) Conforme, informa o Relatório Fiscal (item 5.5. —Serviço não —eventual), as empresas contratadas prestaram serviços a Impugnante de forma contínua por um ano ou mais através dos seus sócios (ex-empregados da Brastubo na sua maioria), com prorrogação dos seus contratos, o que evidencia que jamais houve qualquer interrupção na prestação de serviços à empresa, e esta se prolongou no tempo, restando, portanto, configurado o caráter da não eventualidade.

7.28. Cabe ressaltar, que as empresas prestadoras de serviço (na sua maioria) foram contratadas após o desligamento de seus sócios da Brastubo, que antes prestavam serviços a esta empresa como empregados (vide ficha de registro dos empregados anexa ao relatório fiscal) (f. 1761)

No tocante à remuneração, esclarece o relatório fiscal que o

a. (...) o fato de estes profissionais receberem sua remuneração como Pessoa Jurídica, através da emissão de Notas Fiscais com CNPJ, por si só, é insuficiente para descharacterizar a relação de emprego, pois estão presentes os requisitos legais que estabelecem o vínculo.

b. Nos contratos de Prestação de Serviço firmados entre a Brastubo e as empresas contratadas, havia as seguintes peculiaridades:

b.1 Salário inicial acertado, eventuais alterações verificadas nos aditamentos, data fixa para este pagamento:

Conforme Contratos Brastubo x empresas contratadas, que dispõem:

Clausula 11º. A CONTRATANTE pagará à CONTRATADA, em função dos serviços aqui avençados, o valor de R\$ (variável cf. a empresa contratada) ao mês, pagamentos estes a serem efetuados todo o quinto dia útil do mês imediatamente posterior àquele da prestação dos serviços.

b.2 Pagamento com percepção de valor fixo mensal, independentemente da carga de serviços prestados pela prestadora tomadora, caracterizando um autêntico salário-mês e não remuneração por serviço executado, como deve ser a remuneração a uma real prestadora de serviços — Pessoa Jurídica.(f. 78)

Para contrapor ao achado da fiscalização afirma que

o fato dos pagamentos serem efetuados mensalmente, em valores fixos (em alguns casos, em outros não) não faz prova do vínculo empregatício, mormente por ausência de lei que proíba tal convenção.

(...)

Não bastasse o quanto se expôs, não apurou a Sra. Fiscal a quantidade de serviços prestados mensalmente, para proceder a correspondência entre os valores pagos e a carga dos serviços prestados, sendo assim absolutamente desprovidas de valor as conjecturas apresentadas. Se assim tivesse procedido, provavelmente não teria lançado conjectura de que houve redução na contraprestação de serviços. (f. 1825/1826; sublinhas deste voto)

Em contraditória argumentação afirma que o pagamento em valor fixo não faz caracterizar o vínculo empregatício e, ao mesmo tempo, sustenta que falha a fiscalização, que

deveria ter aferido correspondência entre o volume dos serviços prestados e a contraprestação pecuniária recebida. Como bem esclarece o relatório fiscal, na décima primeira cláusula do contrato firmado com inúmeras empresas para a prestação de serviço era estabelecido um valor fixo mensal, independentemente do volume de atendimentos efetuados. Desnecessária a correspondência pretendida pela recorrente, eis que os pactos firmados deixaram claro ser o pagamento mensal em valor único – *vide* cláusula décima primeira no contrato com a SERVIÇOS DE ENGENHARIA PATAMAR S/C. LTDA às f. 570/571, com a FGV COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA-ME às f. 817, VALEJA QUALIDADE LTDA às f. 1002, M.F. DE MACEDO SILVA & CIA LTDA. – ME às f. 1023, SOCIEDADE CIVIL IRMÃO PASSOS LTDA às f. 1106, *etc.*

Por fim, acerca da **subordinação**, consta no relatório fiscal que

- a. **A própria natureza dos serviços e as condições em que são prestados não permitem garantir ao trabalhador a autonomia** que afastaria o vínculo de subordinação do profissional responsável pela prestação dos serviços perante a contratante. **Age sob a direção da empresa que o contratou para suprir a ausência de empregados de seu quadro, que limitados em número ou inexistentes, não são suficientes para cumprimento integral do serviço.** A subordinação se define independentemente da afirmação contrária das partes, uma vez que ela se estabelece em função das próprias condições em que o trabalho é realizado.
- b. **Nos contratos de Prestação de Serviço firmados entre a Brastubo e as empresas contratadas, havia as seguintes peculiaridades:**
 - b.1 **Horário de trabalho médio mensal a ser exigido da empresa contratada**, que deverá obedecer à carga de trabalho estabelecida pela contratante.
 - b.2 **Local do trabalho, que também é estabelecido pela contratante.** Conforme Contratos Brastubo x empresas contratadas, que dispõem:

Cláusula 2^a **Os serviços locados serão prestados pela CONTRATADA nas dependências da CONTRATANTE, dentro de seu horário de funcionamento, qual seja, das 8:00 as 17:00 horas, de segunda a sexta-feira e de acordo com as necessidades e conveniências dela, CONTRATADA.**

b.3 **Discriminação dos serviços a serem executados pela contratada, variável de acordo com a especialização da empresa.** A título de exemplo, transcrevemos o constante no contrato celebrado entre a Brastubo e a empresa ALARCON GOMES DE ARAÚJO - ME:

Conforme Contratos Brastubo x empresas contratadas, que dispõem:

Cláusula 1^a. A CONTRATANTE loca os serviços especializados da CONTRATADA no que pertine ao fornecimento de consultoria de Recursos Humanos e processamento de folha de pagamento.

b.4 **Prestação de contas, pela contratada à contratante, ref. ao andamento dos serviços executados.**

Conforme Contratos Brastubo x empresas contratadas, que dispõem:

Cláusula 10ª A CONTRATADA compromete-se a prestar todas as informações e esclarecimentos solicitados pela CONTRATANTE, oferecendo pareceres, estudos, relatórios de andamento das atividades e tudo o mais que necessário for, em face dos serviços especializados ora contratados.

b.5 Verifica-se que estes prestadores, em sua maioria, prestam serviços, desde a sua constituição, exclusivamente para a Brastubo.

b.6 Outras características importantes do trabalho autônomo são a autonomia da prestação do serviço e a múltipla clientela. Como considerar autonomia de alguém (sócio da empresa prestadora de serviços) que tem horário a cumprir, pode ser requisitado a qualquer momento pela contratante e recebe ordens. O fato de os sócios destas empresas prestadoras de serviços trabalharem o dia inteiro e só emitirem Notas Fiscais para a Brastubo não possibilita ao desempenho da atividade em mais nenhum outro lugar, descaracterizando, assim, a múltipla clientela.

b.7 Quando a Brastubo impõe ou determina algo aos seus contratados em contratos e anexos assinados pelas partes, fica caracterizada a não independência do contratado, consequentemente a subordinação caracterizadora da relação de emprego. (f. 77/79; sublinhas deste voto)

De fato, inadvertida a interpretação dada pela fiscalização quanto o disposto na cláusula segunda dos contratos de prestação de serviço: não fora pactuado que os prestadores deveriam estar no estabelecimento da recorrente no período compreendido entre 8h e 17h, e sim que os serviços somente poderiam ser executados naquele lapso temporal, de acordo com a conveniência dos contratados.

Entretanto, outros são os elementos apontados pela fiscalização que corroboram a existência de subordinação.

Primeiro, os prestadores de serviço contratados são ex-empregados da recorrente – tomemos, a título exemplificativo, a situação de PAULO TORII que, após ser demitido sem justa causa em 02/12/1996 (f. 575), constituiu com sua cônjuge, apenas 4 (quatro) dias mais tarde, a SERVIÇOS DE ENGENHARIA PATAMAR S/C. LTDA (f. 566) e firmou contrato de prestação de serviços com a recorrente em 01/01/1997 (f. 567/572).

Segundo, não foi acostada aos autos uma nota sequer para comprovar que as empresas prestavam serviços a outro contratante, que não a recorrente. Isso demonstra que não tinham autonomia e independência, vez que o labor na recorrente gerava-lhes a única fonte de renda que detinham.

Terceiro, várias são as cláusulas do contrato de prestação de serviço que insistem afirmar não se tratar de um vínculo empregatício – o que sinaliza para uma necessidade de afirmar documentalmente que algo não é, como se assim pudesse transformar a realidade (*vide* cláusula oitava e nona às f. 569/570). **Rejeito**, por esses motivos, **as alegações**.

II.2 – DOS CONTRATOS DESCARACTERIZADOS PELA FISCALIZAÇÃO

Registro, por oportuno, que as insurgências a seguir individualizadas estão escoradas em documentos apresentados apenas em sede de impugnação e, conforme narrado, deram ensejo à baixa do feito em diligência.

A – SERVIÇOS DE ENGENHARIA PATAMAR S/C. LTDA

Narra a recorrente que

Foram excluídas da fiscalização, em razão da decadência, as notas referentes ao período de 02/98 a 01/00, permanecendo, **contudo as notas 0085 e 0086, da competência de 03/2002, no valor de R\$ 13.000,00, tendo em vista que não teriam sido apresentados documentos para elidir o lançamento.**

Ocorre que **as notas fiscais nas quais se embasa a Sra. Fiscal somente comprovam a ausência da relação de emprego** e contrariam inclusive os fundamentos da Sra. Fiscal, no que tange ao pagamento de salário fixo, pelo fato de os pagamentos demonstrados pelas notas não serem sempre do mesmo valor e ainda que em data diversas, mais de uma vez ao mês. Evidente, portanto que não se tratava de pagamento de salário, mas sim de pagamento de prestação de serviços.

Verifica-se assim que **os pagamentos ocorriam duas, três ou até mais vezes ao mês e que os valores não eram idênticos**. Houve meses em que realizou-se o pagamento de R\$ 12.000,00, ora R\$ 11.000,00, ora R\$ 17.000,00, depois R\$ 20.000,00, às vezes R\$ 22.000,00, considerando também os lançamentos da NFLD 37.013.685-3. O valor não era fixo. Ao contrário variava de acordo com a efetiva prestação dos serviços e conforme a necessidade dos trabalhos.

Cabe anotar que **atualmente a empresa ainda presta serviços para a Recorrente, mas com menor intensidade**.

Verifica-se que **os serviços prestados não eram sempre os mesmos, tanto que a remuneração variou muito ao longo do tempo**. Também não havia subordinação, controle de freqüência, nada, de forma que não pode a fiscalização desconstituir a pessoa jurídica legalmente constituída e ativa.

Ademais, houvesse a Sra. Fiscal procedido à fiscalização da prestadora de serviços notaria **que a sequência das notas fiscais fora interrompida provavelmente pela prestação de serviços a outros clientes**. (f. 541/542)

Por ter limitado replicar as razões lançadas na impugnação sequer atentou-se para o fato de que toda a exigência anterior a 11/2000 já fulminada pela decadência, nos termos da decisão recorrida. Sequer possui interesse recursal quanto tais competências, portanto.

O segundo ponto de insurgência diz respeito ao fato de os pagamentos serem variáveis, e não fixos, de acordo com o que consta no relatório fiscal. Nas planilhas elaboradas pela autoridade fiscal, nota-se que o único valor apurado para Paulo Torri e não decaído foi de R\$32.000,00, alterado para R\$56.000,00 referente à competência 03/2002. – *vide* f. 29.

Da análise dos autos, verifico que variações nos valores pagos às prestadoras eram sentidas quando celebrados aditamentos contratuais, e não quando modificado o volume de serviços:

- f. 172 /173, f. 174: R\$12.500,00 a partir de 08/2004,
- f. 175, f. 176: R\$10.000,00 a partir de 09/2003,
- f. 177: R\$16.000,00 a partir de 01/2002,
- f. 178, f. 179: R\$13.000,00 a partir de 01/2000,

f. 181, f. 182/183: R\$10.560,00 a partir de 09/2003)

Não há qualquer menção a mudanças no volume de trabalho nos aditamentos, apenas alteração dos valores indicados na cláusula décima primeira do primeiro contrato (f. 172/198), incólume quanto aos demais termos. Portanto, o recorrente não apresentou documentos aptos a descaracterizar o vínculo empregatício constatado pelo fisco.

Por derradeiro, insurge-se quanto ao valor atribuído “(...) as notas 0085 e 0086, da competência de 03/2002, no valor de R\$ 13.000,00 (...) comprovam a ausência da relação de emprego (...)” (f. 541) verifico que as supostas notas não foram juntadas aos autos – *vide* documentos de f. 202/237. Registro que, embora as referidas notas tenham sido acostadas aos autos do processo de nº 44023.000007/2006-32, apreciadas nesta mesma sessão de julgamento, estão ilegíveis – *vide* f. 656/657 –, tampouco são suficientes *per se* para descaracterizar o vínculo empregatício reconhecido pela fiscalização.

Sem a documentação contábil, **não há como acolher a pretensão da recorrente.**

B – CASANOVA CONSULTORIA E EMPREENDIMENTOS LTDA.

De acordo com a recorrente,

Essa empresa Casanova prestou serviço para a Defendente, de forma absolutamente eventual, no mês de março de 1999. Depois disso, somente voltou a prestar algum serviço em setembro de 1999, de forma que não se pode aceitar a alegação de segurado empregado, já que não se verifica remuneração ao longo de meses. Depois disso, durante quase um ano houve efetivamente prestação dos serviços de consultoria. Esses serviços findaram em novembro de 2000, conforme comprova a nota fiscal nº 0052 daquela sociedade.

Em fevereiro de 2001 a sociedade foi novamente contratada para assessorar a montagem de duas pontes metálicas. Esse serviço foi realizado pelo filho do sr. Orlando, Sr. Rafael Monteiro Casanova, durante os meses de fevereiro a maio de 2001.

Após esses serviços essa empresa ficou muito tempo sem realizar qualquer serviço para a Recorrente.

(...)

Veja-se que a sociedade Casanova foi constituída em data muito anterior a dispensa do funcionário Orlando (1996) e que a sociedade, após serviços bastante eventuais, somente voltou a prestar serviços em maio de 2004.

Ainda assim, veja-se que a sociedade prestou serviços para as empresas M.F. Pérsico Pizzamiglio S.A., Fundação Perseu Abramo, SGS do Brasil Ltda.(ao mesmo tempo que prestava serviços para a Defendente- notas 201 e 204), Condomínio Edifício Esmeralda Fernanda (ao mesmo tempo que prestava serviços para a Defendente- notas 219, 221, 222, 224, 229) , Condomínio Ed. Perdizes Project (ao mesmo tempo que prestava serviços para a Defendente- notas 230, 232, Condomínio Ed. Castel de Bari, EBM- PAPST Motores Ventiladores, entre outras.

Ora, se ao mesmo tempo em que essa empresa prestou serviços de assessoria administrativa para a Defendente, prestou serviços

também para pelo menos seis ou sete outras empresas e condomínios, não se pode admitir que a prestação de serviços tenha sido diária, exclusiva, pessoal e ainda que houvesse subordinação.

A subordinação é requisito essencial da relação de emprego e nem de leve restou configurada no caso sub examine (f. 542/545)

Novamente, replica teses sobre as quais nem possui interesse recursal. Insiste que, durante o período objeto da autuação, não teria prestado serviços em caráter de exclusividade, requisito este prescindível para a caracterização do vínculo empregatício. Pelos motivos já outrora expostos, tampouco me convenço que as remunerações variavam a depender do volume de demanda. De acordo com a planilha elaborada pela fiscalização (f. 29), consta apurações de remunerações mensais pagas ao Sr. Orlando entre 12/2001 a 05/2001 sempre em valores de R\$9.000,00 a R\$17.800,00. **Rejeito a alegação.**

C – SOCIEDADE CIVIL IRMÃOS PASSOS LTDA.

Em suas razões recursais explicita que

o Sr. Antonio Mário prestou serviços como empregado até 30 de setembro de 2003. O inicio da prestação de serviços como empregado da Defendente ocorreu em 04 de fevereiro de 2002, conforme ficha de registro de empregado anexa.

Por outro lado, a empresa Sociedade Civil Irmãos Passos — hoje Technowork Comércio e Serviços em Tecnologia, foi constituída em 03 de abril de 1997, muito tempo antes portanto da contratação da pessoa física Antonio Mario.

Portanto, nenhum sentido há em pretender desconstituir a personalidade jurídica de sociedade fundada há quase dez anos e que se mantém perfeitamente ativa.

No ano de 1999 essa empresa prestou serviço eventual para a Defendente, sem contrato, e por pouquíssimos meses. Assim, recebeu nos meses de março, abril e maio de 1999, o valor de R\$ 1.800,00. No mês de junho recebeu R\$ 2.640,00 e não houve mais nenhum pagamento para essa empresa naquele ano.

No lançamento fiscal, no entanto, aponta a sra. Fiscal um pagamento no mês de agosto de 1999 do valor de R\$ 8.000,00 conforme nota fiscal. Ocorre que a Defendente não pagou esse valor para essa empresa. Além disso, a nota fiscal n.º 113 citada para embasar a cobrança realmente foi dada para a Defendente, mas se refere a período de dezembro de 1995, conforme cópia juntada. Além disso, o valor da nota é de R\$ 3.162,50. Aliás esse valor e esse número de nota está novamente referido no lançamento — Levantamento pessoas jurídicas, folha 4. Esse valor portanto deve ser cancelado.

Esclareça-se que após o término da relação de emprego com Antonio Mario, a Defendente voltou a se utilizar dos serviços prestados pela empresa da qual ele é sócio, mas isso nada tem de irregular.

Além disso, durante o período em que houve prestação de serviços para a Defendente, a empresa prestava serviços também para outras pessoas jurídicas, como por exemplo D.P.A. Plugs Ind. E

Comércio Ltda. — nota n.º 63, Rodoviário Líder — nota 65
Graneleiro Transportes Rodoviários — nota 69, Expresso Massot,
nota n.º 70 Condomínio Residencial Jardim Paulistano — nota 83,
87 e 91. (f. 545/548)

Apresenta, mais uma vez, irresignação quanto lançamentos que já foram extintos pela decadência.

Embora tente refutar os achados da fiscalização, não me convenço inexistir relação empregatícia neste caso, justamente porque no dia seguinte ao da demissão do Sr. Antônio Mário, em 30/09/2003 (f. 340), contratada sua empresa para prestar serviços à recorrente – f. 347/353. Assim como nas demais situações já analisadas, a cláusula décima primeira do contrato de prestação de serviços firmado estabelecia pagamento fixo de periodicidade mensal, cujos valores eram alterados quando avençados aditamentos – cf. f. 351, 346. **Mantenho a autuação.**

II – DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO: DA DEDUÇÃO DOS VALORES JÁ RECOLHIDOS PELA PESSOA JURÍDICA

Aduz em arremate que,

[n]a eventualidade remota de ser considerada subsistente a presente Notificação, o que se admite apenas para argumentar, ainda, assim não podem prevalecer os valores apurados pela Sra. Fiscal, posto que deixou de deduzir dos valores que computou como devidos à Previdência, as contribuições previdenciárias já recolhidas pelos prestadores de serviços, nos termos da lei. (f. 437)

Para afastar o pleito subsidiário, a DRJ asseverou que “(...) são pessoas jurídicas diferentes da Impugnante e no caso em tela, houve caracterização de vínculo empregatício entre os sócios das prestadoras com Impugnante, que foram considerados segurados empregados desta.” (f. 475) Em suma, não poderiam ser considerados aproveitáveis pela recorrente eventuais pagamentos de tributos realizado por terceiros.

Há muito tem a Câmara Superior deste eg. Conselho jurisprudência em sentido diametralmente oposto ao externado pela instância *a quo*. Nos idos de 2016, sob a pena da Cons.^a Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, sustentado que

não existe lógica cobrar duas vezes em relação aos mesmos segurados, até porque o recolhimento da sua contribuição em duplicidade, não lhe beneficiaria, mesmo que o custo inicialmente recaísse sobre a pessoa jurídica que contratou de forma irregular. Dessa forma, a contribuição previdenciária paga pelos segurados enquanto sócios, arrecadas pelas pessoas jurídicas, cujas contratações foram reclassificadas como relação de emprego no presente AIOP, deverão ser deduzidas dos valores lançados no presente auto de infração. (Acórdão n.º 9202-004.640, sessão de 25/11/2016)

Ao recentemente apreciar a mesma controvérsia, idêntico o posicionamento da eg. Câmara Superior. Confira-se:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS****Período de apuração:** 01/01/2010 a 31/12/2010**CARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO. CONTRIBUIÇÃO
PREVIDENCIÁRIA DOS SEGURADOS. RECOLHIMENTO
POR INTERPOSTA PESSOA. APROVEITAMENTO.
POSSIBILIDADE.**

As contribuições previdenciárias, referentes à parte dos segurados, paga por pessoas jurídicas interpostas em relação a seus sócios ou empregados, cujas contratações tenham sido reclassificadas como relação de emprego em empresa diversa, podem ser deduzidas dos valores considerados no auto de infração. (CARF. Acórdão n.º 9202-009.262, Cons. Rel. MÁRIO PEREIRA DE PINHO FILHO, sessão de 19/11/2020; sublinhas deste voto)

Por esse motivo, **acolho o pedido subsidiário** para determinar a dedução das contribuições previdenciárias pagas pelos segurados na qualidade de sócios, arrecadas pelas pessoas jurídicas, cujas contratações foram reclassificadas como relação empregatícia.

III – DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso** apenas para reconhecer a possibilidade de dedução das contribuições previdenciárias pagas pelos segurados na qualidade de sócios, arrecadas pelas pessoas jurídicas, cujas contratações foram reclassificadas como relação empregatícia.

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira