



MINISTÉRIO DA FAZENDA
 Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10980.722640/2015-26
ACÓRDÃO	2201-012.423 – 2 ^a SEÇÃO/2 ^a CÂMARA/1 ^a TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	5 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CINQ TECHNOLOGIES LTDA.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. SOCIEDADE SIMPLES DE PROFISSIONAIS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO FATO GERADOR. VÍCIO MATERIAL. CANCELAMENTO DO LANÇAMENTO.

É inválido o lançamento de contribuições previdenciárias patronais quando a Fiscalização, a despeito da documentação apresentada, limita-se à reprodução de dispositivos legais, sem motivar adequadamente a ocorrência do fato gerador nem demonstrar a subsunção do caso concreto à norma. Constatada a ausência de descrição clara e suficiente da infração, bem como a análise probatória, impõe-se o cancelamento do auto de infração por víncio material.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, vencido o Conselheiro Weber Allak da Silva(Relator), que lhe negou provimento. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Luana Esteves Freitas.

Assinado Digitalmente

Weber Allak da Silva – Relator

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas – Redatora Designada

Assinado Digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Weber Allak da Silva, Fernando Gomes Favacho (substituto[a] integral), Cleber Ferreira Nunes Leite, Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

1 – DO LANÇAMENTO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 05/08/2015, pelo não recolhimento de contribuições previdenciárias e para outras entidades, incidentes sobre os valores pagos a segurados que prestaram serviços ao contribuinte por intermédio de pessoa jurídica no período de 01/2011 a 12/2011.

Segundo a autoridade lançadora, parte das empresas contratadas pela CINQ TECHNOLOGIES LTDA executaram suas atividades com exclusividade, caracterizando relação de emprego entre seus sócios-administradores e a empresa fiscalizada.

A constatação da relação de emprego para fins previdenciários se deu a partir dos elementos de fato adiante relacionados:

- 1- Com base nos dados extraídos dos arquivos digitais do SPED, verificou-se que a despesa anual de 2011 com a folha de pagamento dos funcionários próprios da empresa não chegou a representar 15% do total de suas receitas;
- 2- Os serviços executados contemplavam a atividade fim da empresa fiscalizada, ou seja, serviços de consultoria e integração de sistemas de informação, análise de sistemas, desenvolvimento de programas de computador para locação ou utilização por terceiros, atividades estas previstas no contrato social consolidado;
- 3- Os contratos celebrados possuíam um mesmo formato padrão, com alteração somente do nome, do endereço e do número do CNPJ das empresas contratadas. Sendo que a empresa autuada definia os locais onde os serviços deveriam ser prestados;
- 4- Os serviços foram prestados de forma contínua, mês a mês, com notas fiscais de prestação de serviços emitidas de forma sequencial na quase totalidade dos casos, sem significativa variação de valores;
- 5- Os valores mensais pagos às empresas contratadas, constantes nos lançamentos contábeis da empresa fiscalizada, foram na quase totalidade das ocorrências, os

mesmos valores que as referidas empresas declararam como rendimentos mensais nas Declarações Anuais do Simples Nacional;

- 6- Com base nos dados das GFIPs, verificou-se que nenhuma das empresas contratadas possuía funcionários contratados no ano de 2011, ou seja, foram seus titulares ou sócios-administradores que prestaram os serviços;
- 7- Verificou-se que nenhum imposto ou contribuição foi descontado dos valores das notas fiscais emitidas pelas empresas contratadas, ou seja, o valor bruto de cada documento foi o valor que foi creditado a cada uma das empresas;

Diante da caracterização da relação de emprego para fins previdenciários, foram lançadas as contribuições devidas, aplicando as seguintes alíquotas:

- Contribuição de segurados – 8 a 11%, conforme a faixa salarial do segurado;
- Contribuição de empresa - 20% até 11/2011. A partir da competência 12/2011, em relação a esta contribuição, a empresa passou a ser contribuinte da CPRB;
- Contribuição previdenciária GILRAT – 1%;
- Contribuição destinada a Outras Entidades e Fundos – 5,8%.

Foi aplicada a multa de ofício no percentual de 75% sobre as contribuições lançadas.

2- DA IMPUGNAÇÃO

Em 29/09/2015 foi juntada impugnação ao lançamento com as seguintes alegações:

- Que as sociedades que tenham por objeto a prestação de serviços de natureza intelectual não podem ser descharacterizadas, ainda que o serviço seja prestado diretamente pelo sócio, conforme Lei nº 11.196/2005, artigo 129;
- Que os contratos de prestação de serviços firmados só poderiam ser desconsiderados caso estivessem presentes os elementos constantes no Código Civil, artigo 50, quando configurado abuso de personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. Que tal fato não afirmado pela autoridade fiscal;
- Que o RPS, artigo 229, §2º, não autoriza a fiscalização a desconsiderar a pessoa jurídica para fins de enquadramento de seus responsáveis como segurados obrigatórios da seguridade social, nos termos do artigo 9º, inciso I, do mesmo RPS;
- Que somente a Justiça do Trabalho possui competência para concluir pela existência ou inexistência de relação empregatícia entre o contribuinte e os

representantes das pessoas jurídicas prestadoras de serviço, por força do disposto na Constituição Federal de 1988, artigo 114;

- Que já foi fiscalizada pelo Ministério do Trabalho, que não considerou que as pessoas jurídicas contratadas exerciam atividades com características de relação de trabalho;
- Que o serviço prestado é eventual e prestado sem subordinação e pessoalidade, o que afasta a possibilidade de se reconhecer o vínculo de emprego na relação firmada entre as empresas contratadas e o contribuinte.
- Que a auditoria fiscal, em momento algum, faz referência aos quatro elementos que, cumulativamente, levam a existência de vínculo de emprego entre os prestadores de serviço e a impugnante;
- Que não existe relação entre o percentual de despesa com a folha de pagamento e a suposta existência da relação de emprego;
- Que os serviços contratados não envolviam a atividade fim da empresa, que teria objeto mais amplo;
- Que não há ilicitude por parte da impugnante ao adotar modelo padrão de contrato;
- Que a fixação de horário não constitui elemento suficiente para a caracterização da relação de subordinação;
- Que cerca de 69% dos prestadores de serviços listados no Anexo I não prestaram serviço durante todo o exercício ou sequer emitiram notas sequenciais;
- Que a pouca variação no valor das notas fiscais, emitidas pelas empresas contratadas, decorre da natureza dos serviços prestados e do fato de o pagamento dos serviços ser fixado pelo volume de horas despendidas pelas empresas contratadas. Além da fiscalização não ter demonstrado as ocorrências em que isso teria ocorrido;
- Que o auditor fiscal efetuou o desconto de 8% a 11% com base no teto do salário-de-contribuição, sem verificar se os sócios das pessoas jurídicas tiveram retenção no mesmo período em outros contratos, ou recolheram contribuição sobre o pró-labore. Tal ato poderia acarretar cobrança em duplicidade das contribuição de segurados;
- Que a norma que previu a obrigatoriedade de retenção dos segurados empregados, em nenhum momento, previu que a responsabilidade pelo pagamento, em caso de falta de retenção, seria do contratante;
- A não incidência de juros de mora sobre a multa decorrente de ofício;

A Impugnação foi julgada improcedente em 30/08/2016 pelo Acórdão 02-69.824 - 8^a Turma da DRJ/BHE (fls. 743/767), cujos principais trechos foram transcritos adiante:

Evidentemente, quando o legislador estabeleceu o dever da autoridade fiscal de efetuar o lançamento, teve como objetivo a identificação do verdadeiro fato gerador, a fim de determinar a verdadeira matéria tributável.

Nesse sentido, a autoridade administrativa fiscal possui a prerrogativa de desconsiderar atos ou negócios jurídicos que não refletem a realidade, sendo tal poder da própria essência da atividade fiscalizadora, que não pode ficar adstrita aos aspectos formais dos atos praticados pelos contribuintes.

Ou seja, ocorrendo o ato jurídico que a lei tributária define como fato gerador, nasce a obrigação tributária, prevalecendo a materialidade e a verdade real em detrimento das formalidades praticadas.

.....

No caso, a auditoria fiscal, com base na realidade fática, constatou que sócios de pessoas jurídicas contratadas prestavam serviços à autuada na condição de segurados empregados. Assim, coube ao agente fiscal, sob pena de responsabilidade funcional, desconsiderar o vínculo pactuado entre a autuada e as pessoas jurídicas para, com base na realidade emergente, apurar as contribuições devidas.

Enfatize-se que, uma vez constatada a ocorrência do fato gerador de contribuições sociais, o presente lançamento representa a materialização do dever legal de constituição do crédito tributário, tal como expresso no CTN, artigo 142.

Portanto, ao contrário do entendimento da defesa, a competência da Justiça do Trabalho, prevista na CF/1988, artigo 114, não exclui, no caso em tela, a competência do auditor fiscal da Receita Federal do Brasil para constituir créditos tributários relativos às contribuições sociais.

.....

Ou seja, se a auditoria fiscal observar que a execução de um contrato formalmente firmado entre pessoas jurídicas busca, na verdade, escamotear uma relação de emprego, esse negócio jurídico há de ser afastado, independentemente do que disposto na Lei nº Lei nº 11.196/2005, artigo 129.

Ao contrário do entendimento da defesa, a publicação do artigo 129 da Lei nº 11.196/2005 não constitui impedimento para a análise de situações que envolvam contratações irregulares de segurados empregados, como a que ocorreu no caso em questão.

.....

A fiscalização, em nenhum momento, indicou que as pessoas jurídicas que emitiram as notas fiscais pelos serviços prestados inexistiam ou inexistem.

Considerou apenas que os serviços por elas faturados não foram prestados numa relação entre pessoas jurídicas autônomas, mas entre o tomador (sujeito passivo) e os trabalhadores (sócios das pessoas jurídicas).

Assim, correto o procedimento adotado pelo auditor fiscal que, ao buscar a realidade subjacente, afastou o disposto na Lei nº 11.196/2005, artigo 129, e, com fundamento no RPS, artigo 229, § 2, lançou os tributos devidos.

.....

NULIDADE

O Relatório Fiscal é claro ao identificar que as contribuições lançadas “[...] incidem sobre valores pagos a supostas pessoas jurídicas, cujos sócios-administradores ou titulares foram considerados empregados pela fiscalização, no período de 1/2011 a 12/2011” (fl. 25). Os elementos de convicção quanto ao entendimento adotado constam devidamente arrolados às fl. 25/27.

.....

O contribuinte alega cerceamento do direito de defesa, todavia, demonstrou ter tido total compreensão dos lançamentos sob análise, haja vista o teor da impugnação apresentada, na qual aborda, com detalhes, todos os aspectos jurídicos e fáticos relacionados às autuações.

.....

No caso, não se vislumbra a ocorrência de nenhuma das hipóteses de nulidade acima identificadas, razão pela qual, resta afastada a alegação de nulidade das autuações.

.....

PRESSUPOSTOS PARA CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS

Subordinação

Ao contrário do entendimento da defesa, a subordinação resta evidenciada nos autos em razão da própria natureza dos serviços contratados.

Os sócios das pessoas jurídicas exerciam atividades essenciais à manutenção dos objetivos sociais da autuada, de modo que se encontravam diretamente subordinados às diretrizes empresariais da contratante. Diante destas circunstâncias, não é crível que tais profissionais tenham prestado serviços de maneira autônoma e independente.

.....

Ora, em que pese o entendimento contrário da defesa, não é razoável a contratação de serviços especializados e específicos, como garante o impugnante serem os serviços contratados, por intermédio de contratos totalmente padronizados.

No caso, a existência de contratos padronizados firmados entre a autuada e as diversas pessoas jurídicas contratadas, cujos sócios prestaram serviços pessoalmente à autuada, constitui um forte indicativo de que não havia uma relação jurídica horizontal entre as partes, de autonomia contratual e igualdade, mas, sim, uma relação jurídica verticalizada, cuja característica principal é a subordinação jurídica dos contratados às determinações da contratante.

Repõe-se que a padronização dos contratos e das descrições contidas nas notas fiscais, assim como a definição pelo contratante do local e horário da execução dos serviços contratados, constituem apenas uns dentre os diversos elementos dos autos capazes de evidenciar a prática irregular adotada pela contribuinte, de contratar trabalhadores por intermédio de pessoas jurídicas para prestarem serviços na condição de segurados empregados. Conforme já mencionado, justamente por se tratar de contratações irregulares, os elementos fáticos que as comprovam devem ser analisados conjuntamente, a fim de possibilitar a dissociação entre a realidade formal e a realidade fática.

Pelo exposto, a subordinação resta evidenciada nos autos em função da própria natureza dos serviços prestados pelos sócios das pessoas jurídicas, que atuam pessoal e diretamente em atividades relacionadas à atividade-fim da autuada, submetendo-se, portanto, às suas diretrizes empresariais, o que impede, por si só, a prestação de serviços de forma autônoma e independente.

Não-eventualidade

Em que pese os esforços despendidos pela defesa, não há como negar que os profissionais contratados por meio de pessoas jurídicas exerciam atividades diretamente relacionados a sua atividade-fim, conforme contrato social consolidado, à fl. 96, de prestação de serviços de consultoria e integração de sistema de informação, análise de sistemas, desenvolvimento de software e suporte técnico de serviços de software.

Não se discute se as atividades exercidas pelo contribuinte tinham ou não escopo mais abrangente do que as atividades exercidas pelas pessoas jurídicas contratadas. O ponto central para a análise do caso em questão, e sobre o qual não pairam dúvidas, é que sócios das pessoas jurídicas contratadas exerciam atividades essenciais para que o contribuinte pudesse honrar seus contratos e, assim, cumprir seus objetivos sociais e econômicos.

Assim, a não-eventualidade dos serviços prestados pelos sócios das pessoas jurídicas contratadas resta devidamente demonstrada nos autos.

Ao contrário do que faz crer a defesa, o fato de alguns profissionais terem prestado serviços em período inferior a um ano não descaracteriza a apontada

relação de emprego para fins previdenciários. Afinal, inexiste prazo mínimo para que se configure tal relação, sendo relevante, tão somente, a presença cumulativa dos pressupostos a que se refere a Lei nº 8.212/1991, artigo 12º, inciso I.

Pessoalidade

A prestação de serviços diretamente pelos sócios restou demonstrada a partir da consulta realizada às GFIP das pessoas jurídicas contratadas, constantes nos sistemas informatizados da RFB, que indicou que nenhuma delas possuía funcionários contratados no ano de 2011, tal como consta no Relatório Fiscal.

Em que pese o entendimento contrário da defesa, o requisito da pessoalidade na prestação dos serviços constitui importante elemento de prova capaz de demonstrar, juntamente com os demais elementos dos autos, que a autuada contratava irregularmente pessoas físicas na condição de segurados empregados, por intermédio de pessoas jurídicas.

CONTRIBUIÇÕES SEGURADOS

O contribuinte alega que a legislação não prevê que, em caso de falta de retenção, a responsabilidade pelo pagamento das contribuições seria do contratante. Diz ainda que não existe qualquer sanção na lei que institui a obrigação de retenção caso o contribuinte deixe de fazê-la.

Em que pese as considerações da defesa, adotar tal entendimento equivale a defender o caráter facultativo da lei, o que não pode ser aceito. A norma é expressa ao atribuir às empresas a obrigação de arrecadar as contribuições dos segurados empregados, descontando-as das respectivas remunerações e, após, recolhê-las à Seguridade Social. Conforme legislação acima mencionada, tal desconto presume-se feito pela empresa a isso obrigada, que não pode alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que eventualmente deixou de arrecadar.

A defesa também alega que caberia à autoridade fiscal, antes de efetuar o lançamento, verificar se o recolhimento feito pelos sócios das pessoas jurídicas, na qualidade de contribuintes individuais, já não havia ultrapassado o teto do salário de contribuição.

Tal alegação não procede. Conforme já mencionado, o contribuinte, que formalizou a contratação de segurados empregados por intermédio de pessoas jurídicas, é quem estava legalmente obrigado a reter e a recolher a integralidade das contribuições devidas pelos segurados empregados.

DOS JUROS SOBRE A MULTA

Ainda assim, cabe registrar que a incidência de juros sobre multa de ofício é aplicável, na medida que esta faz parte do crédito apurado. O CTN, artigo 161, autoriza a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício, isto porque a multa de ofício integra o “crédito” a que se refere o caput do artigo. Assim, fazendo parte do crédito junto com o tributo, devem ser aplicados à multa os mesmos procedimentos e os mesmos critérios de cobrança, devendo, portanto, sofrer a incidência de juros no caso de pagamento após o vencimento.

3 – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Em 03/10/2016 o contribuinte apresentou Recurso Voluntário contra a decisão de 1^a instância, reproduzindo as alegações trazidas na impugnação, relacionadas no item 2.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro Weber Allak da Silva, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Trata-se lançamento envolvendo o artifício conhecido como “pejotização”, na medida que a autoridade fiscal considerou que a empresa autuada contratou trabalhadores por meio de diversas pessoas jurídicas interpostas com a finalidade de reduzir a carga tributária sobre a folha de pagamentos.

Antes de adentrar nas razões recursais apresentadas, é importante discorrer brevemente sobre o fenômeno da pejotização, de forma a contextualizar o caso concreto analisado.

O termo “pejotização” pode ser definido como um processo de substituição do vínculo de trabalho entre empregado e empregador (relação empregatícia) para uma relação de contrato civil entre duas empresas. Tal prática decorre de um ambiente competitivo, em que os custos associados ao emprego formal representam um fator preponderante na busca por eficiência administrativa e financeira por parte de empresas e profissionais de diversos setores.

Características peculiares do setor de informática, onde predomina o dinamismo e a inovação, fizeram desse ramo da economia terreno fértil para que novas formas de trabalho fossem aplicadas, como teletrabalho e pejotização.

Pode-se dizer que a contratação por meio de pessoa jurídica é quase uma regra em contratos celebrados entre as empresas e trabalhadores do setor de informática, tendo em vista que as empresas do setor, em geral, trabalham por encomenda. Assim, a semelhança com o setor de construção civil, as empresas que atuam na área de tecnologia da informação nem sempre

demandam mão-de-obra em quantidade fixa ou permanente, com variações decorrente dos projetos contratados.

O conceito de pejotização não se confunde com o de terceirização, sendo esta última um instrumento regular de planejamento empresarial. São institutos distintos, que se assemelham somente por representarem formas de transferência de serviços, antes prestados por um empregado, para outra pessoa jurídica. Na terceirização a tomadora transfere parte de suas atividades a trabalhadores de uma outra empresa. Na pejotização verifica-se um vínculo direto entre o trabalhador pejotizado e a empresa contratante, sob a forma de relação empregatícia, como definido na legislação trabalhista.

Portanto, análise dos lançamentos fiscais envolvendo possível pejotização deve ser norteado pela diferenciação entre a terceirização, instrumento lícito, e o mascaramento da relação empregatícia por meio da pejotização. Desta forma, para que a autoridade fiscal caracterize a prestação de serviços realizada por sócios de prestadoras de serviços como uma relação de emprego para fins de tributação previdenciária, deve obrigatoriamente demonstrar a presença dos elementos qualificadores, previstos no art. 12, I, da Lei 8.212/1991.

Feitas as devidas considerações, passamos à análise do caso concreto.

Com base em diversos documentos(Escrituração contábil digital, GFIP, contratos de prestação de serviços, DASN, notas fiscais, entre outros), entendeu a autoridade fiscal que o contribuinte fiscalizado contratava trabalhadores por meio de pessoa jurídica interposta com objetivo de mascarar a relação de emprego, e a consequente redução da carga fiscal previdenciária. No item 4 do relatório fiscal (fls. 21/92) foram relacionadas as razões para tal procedimento, que foram resumidas no item 1 do relatório deste voto.

Inconformado com o lançamento, o Recorrente apresentou impugnação, contestando as razões utilizadas pela autoridade fiscal para a autuação. O julgador de 1^a instância não acatou as alegações trazidas, mantendo o lançamento.

Em sede de recurso voluntário foram apresentadas as mesmas alegações trazidas na impugnação, que passaremos a analisar.

1- Impossibilidade de descaracterização da contratação de serviços de natureza intelectual, conforme art. 129 da Lei nº 11.196/2005.

Como bem apontado no acórdão recorrido, o art. 129 da Lei nº 11.196/2005 não confere carta branca para a prática de quaisquer espécie de fraude a relação de emprego. O que o dispositivo legal autoriza é a possibilidade de contratação de prestadores de serviços de natureza intelectual constituídos sob a forma de pessoa jurídica. Porém, quando a autoridade fiscal verificar, e comprovar, a existência de qualificadoras legais que apontem para a existência de vínculo empregatício deve descaracterizar o contrato formal celebrado, com o reconhecimento da condição de segurado empregado do trabalhador que presta diretamente o serviço.

Portanto não acato tal alegação.

2- Invasão à Competência da Justiça do Trabalho.

Argumenta o Recorrente de que caberia exclusivamente à Justiça do Trabalho a caracterização do vínculo empregatício, sendo vedado, portanto, que a autoridade fiscal realize tal reconhecimento. Acrescenta, ainda, que a empresa foi fiscalizada pelo Ministério do Trabalho, ocasião em que não foi reconhecida a relação de emprego com as pessoas jurídicas contratadas.

Apesar da aparente violação a norma prevista no art.114 da Constituição Federal, no caso concreto a autoridade fiscal se restringiu à aplicação da Lei tributária ao constatar a situação fática que demonstraria que os sócios das empresas contratadas se enquadravam na condição de segurado obrigatório da Previdência Social, na categoria de empregado. Neste sentido, o ato praticado em momento algum teria efeito declaratório de reconhecimento de vínculo empregatício para outros fins, produzindo efeitos somente em relação à tributação previdenciária. Assim reproduzo trecho do acórdão recorrido, do qual concordo:

Enfatize-se que, uma vez constatada a ocorrência do fato gerador de contribuições sociais, o presente lançamento representa a materialização do dever legal de constituição do crédito tributário, tal como expresso no CTN, artigo 142.

Portanto, ao contrário do entendimento da defesa, a competência da Justiça do Trabalho, prevista na CF/1988, artigo 114, não exclui, no caso em tela, a competência do auditor fiscal da Receita Federal do Brasil para constituir créditos tributários relativos às contribuições sociais.

Em que pese a defesa afirmar o contrário, cabe esclarecer que a auditoria fiscal não reconheceu a existência de vínculo empregatício entre os sócios das pessoas jurídicas e a autuada, por ser matéria adstrita à competência da Justiça do Trabalho, mas apenas os considerou segurados empregados para fins de lançamento das contribuições, uma vez detectados os requisitos previstos na legislação previdenciária para tal.

Diante do exposto, não acato as alegações apresentadas quanto à violação da competência da Justiça Trabalho.

3- Ausência de vínculo empregatício.

Alega o Recorrente que a autoridade fiscal não teria comprovado os pressupostos da relação de emprego nos serviços contratados. Neste sentido discorre sobre cada destes elementos: *subordinação jurídica, não eventualidade e pessoalidade*.

Antes de entrar na análise das alegações recursais, cabe ressaltar que embora o pressuposto da onerosidade não tenha sido mencionado pela autoridade autuante e pelo Recorrente, todos os elementos contidos nos autos demonstram o inegável caráter oneroso dos contratos.

3.1 – Subordinação Jurídica.

Argumentando contra a presença da subordinação jurídica nos serviços executados, o Recorrente discorre sobre as características do setor de tecnologia da informação, que demanda profissionais qualificados, muitas vezes escassos no mercado. Cita a necessidade de adaptação ao mercado de trabalho na era pós-industrial, diante da elevada concorrência no setor. Cita doutrina relacionada a questão da subordinação jurídica nas relações de trabalho.

Embora deva ser reconhecida a questão econômica e as particularidades do setor de TI, narradas pelo Recorrente, que inclusive foram descritas por este julgador na introdução do voto, tais argumentos não são suficientes para chancelar a contratação de trabalhadores via pessoa jurídica, mascarando possível relação de emprego de fato existente.

Da análise do relatório fiscal, juntamente com os elementos de provas apresentados, nos parece nítida a presença da subordinação jurídica. Em que pese não haver uma prova cabal demonstrando a subordinação jurídica aventada, o conjunto dos elementos descritos no item 4 do referido relatório apontam para tal direção. Vejamos, a existência de contratos padrão de adesão, o sequenciamento de notas fiscais, a exclusividade da prestação em grande parte dos casos, bem como a definição do local e horário de trabalho pela empresa autuada, foram demonstrados pela fiscalização.

Não nos parece crível que a Recorrente se abstinha de dirigir a execução de serviços prestados pelos trabalhadores constituídos sob a forma de pessoa jurídica. Analisando, por exemplo, as cópias dos contratos (folhas 117/291), verifica-se que o objeto contratual é a contratação de serviços técnicos e especializados na área de informática. Em momento algum os contratos fazem menção a um serviço específico, que nos fizessem acreditar que estaríamos diante de um serviço prestado por empreitada.

3.2 – Não Eventualidade.

O Recorrente alega que os serviços prestados não eram contínuos, citando para tal exemplos de trabalhadores que prestaram serviços por período inferior a um ano. Que a continuidade dos serviços decorriam da duração dos projetos executados pela empresa.

Apesar da possível rotatividade da mão-de-obra, característica reconhecidamente existente no setor, a relação empregatícia não pode ser ignorada, quando presentes os seus pressupostos.

Os elementos apresentados no auto de infração demonstram que os serviços foram executados de forma contínua. Assim atestam os dados constantes nos anexos ao relatório fiscal, elaborados com base nas notas fiscais, escrituração contábil e Declaração Anual do Simples Nacional.

Portanto, mantendo o entendimento manifestado na decisão recorrida.

3.3 – Pessoalidade.

Como já narrado na decisão recorrida o contribuinte não contesta que os serviços foram prestados de forma pessoal pelos sócios da empresas contratadas. Se restringindo a alegação de que tal elemento não seria suficiente para caracterizar a relação de emprego.

De fato, o pressuposto da pessoalidade, isoladamente, não é suficiente para a configuração do vínculo empregatício. No entanto a validade do lançamento é calcada na reunião dos demais pressupostos, já analisados.

O Recorrente traz, ainda, a alegação de que a fiscalização, em um contrato específico, considerou somente um dos sócios como segurado empregado. Tal argumento é irrelevante para alterar os fundamentos do lançamento. Ademais não foi trazido na impugnação, ocorrendo desta forma, preclusão processual.

4- Demais Razões Recursais.

4.1 – Ausência de fundamentação no Auto de Infração.

O Recorrente argumenta que a autoridade fiscal não teria relacionado os fatos narrados no item 4 do relatório fiscal com os pressupostos da relação de emprego, previstas na legislação. Postula pela nulidade do lançamento, tendo em vista suposto cerceamento de defesa.

Apesar de a autoridade lançadora não citar no relatório fiscal expressamente os termos *subordinação*, *não eventualidade* e *impessoalidade*, a situação fática narrada e os elementos apresentados não deixam dúvidas de que o fundamento do lançamento foi constatação da relação de emprego, mascarada mediante a interposição de pessoa jurídica.

É importante observar que o contribuinte compreendeu perfeitamente as razões adotadas pela fiscalização, na medida que apresentou impugnação, contestando de maneira detalhada os fatos apresentados pela autoridade fiscal, como apontado na decisão recorrida, da qual concordo neste item específico.

Portanto, não acato a alegação de nulidade com base em possível cerceamento de defesa.

4.2 – Ausência de ligação entre Despesa com Folha de Salário e Receita Bruta.

Argumenta que suposta relação percentual entre despesas com folha de salários dos empregados com a receita bruta da empresa, utilizada como um dos fundamentos para o lançamento, estaria incorreta. E que tal percentual em nada demonstra a existência de relação de emprego.

Apesar de a autoridade fiscal ter mencionado tal relação percentual, considero que tal fato é irrelevante, diante dos demais elementos apresentados.

4.3- Atividade fim da empresa.

Em sua peça recursal, tenta o contribuinte fazer crer que as atividades desenvolvidas pelas empresas contratadas diferem da sua atividade fim.

Primeiramente, a atividade desenvolvida pela empresa pejotizada não necessita ser idêntica à da contratante para que se configure a relação de emprego. Neste sentido, reproduzo trecho do acórdão recorrido, do qual concordo:

Em que pese os esforços despendidos pela defesa, não há como negar que os profissionais contratados por meio de pessoas jurídicas exerciam atividades diretamente relacionados a sua atividade-fim, conforme contrato social consolidado, à fl. 96, de prestação de serviços de consultoria e integração de sistema de informação, análise de sistemas, desenvolvimento de software e suporte técnico de serviços de software.

Não se discute se as atividades exercidas pelo contribuinte tinham ou não escopo mais abrangente do que as atividades exercidas pelas pessoas jurídicas contratadas. O ponto central para a análise do caso em questão, e sobre o qual não pairam dúvidas, é que sócios das pessoas jurídicas contratadas exerciam atividades essenciais para que o contribuinte pudesse honrar seus contratos e, assim, cumprir seus objetivos sociais e econômicos.

Portanto, tal alegação não permite desconstituir os demais fundamentos apresentados.

4.4- Demais alegações contidas no item 5 do Recurso Voluntário.

Em relação a adoção de contrato padrão, o Recorrente não contesta a adoção, alegando, somente, a sua legalidade.

Da mesma forma, a definição de local e horário de trabalho pelo autuado não foi negado. Argumentando, porém que tal previsão não seria uma imposição.

Não nega a existência de notas fiscais emitidas sequencialmente, porém argumenta que tal fato não permite inferir que os serviços prestados foram contínuos.

Por fim, justifica falta de retenção de impostos nas notas fiscais, um dos argumentos para o lançamento, tendo em vista que as empresas submetidas ao SIMPLES Nacional estão dispensadas da retenção de PIS, COFINS e CSLL. Neste caso, embora tenha sido apresentado pela autoridade fiscal como um dos indícios para possível pejotização, tal fato é irrelevante para caracterizar a relação de emprego, já demonstrado a partir de outros elementos.

5 – Contribuição de Segurados.

Alega que o auditor fiscal efetuou o desconto de 8% a 11% com base no teto do salário-de-contribuição, sem verificar se os sócios das pessoas jurídicas tiveram retenção no mesmo período em outros contratos, ou recolheram contribuição sobre o pró-labore. Tal ato poderia acarretar cobrança em duplicidade das contribuição de segurados. Ocorre que caberia ao Recorrente demonstrar os supostos pagamentos, caso tenham ocorrido de fato. Portanto não acato tal alegação.

Argumenta, ainda, que não teria responsabilidade pelo pagamento da contribuição dos segurados nos casos de falta de retenção. Tal interpretação é equivocada, na medida que a obrigação de retenção e recolhimento da contribuição de segurados é prevista expressamente no § 5º do art. 33 da Lei 8.212/1991, adiante transrito:

§ 5º O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.

6 - Juros de Mora sobre a Multa de Ofício.

Quanto à incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, não cabe razão ao Recorrente. Trata-se de matéria pacificada neste Conselho, conforme se observa no enunciado da Súmula CARF 108, adiante transcrita:

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. Dessa forma, não há como se afastar a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

Conclusão

Conforme narrado nos itens anteriores, os elementos trazidos aos autos nos permite concluir pela existência da relação de emprego para fins de tributação previdenciária, nos termos do no art. 12, I, da Lei 8.212/1991, tendo em vista a caracterização dos pressupostos de subordinação, não eventualidade, pessoalidade e onerosidade.

Ante o exposto, voto por NEGAR Provimento ao Recurso Voluntário

(documento assinado digitalmente)

Weber Allak da Silva

VOTO VENCEDOR

Conselheira Luana Esteves Freitas, redatora designada

Divirjo do voto do ilustre relator pelos fundamentos abaixo expostos.

No caso em análise, conforme se constata no Relatório Fiscal (fls. 24/31), para descharacterizar os contratos de prestação de serviços firmados pela Recorrente junto às demais pessoas jurídicas, e então caracterizá-los como verdadeira relação empregatícia, a autoridade fiscal utilizou como fundamento do lançamento os seguintes argumentos (fls. 25/27):

4. A fiscalização verificou que parte das empresas contratadas pela CINQ TECHNOLOGIES LTDA, executaram suas atividades, de fato, com exclusividade, na condição de relação de emprego entre seus sócios-administradores ou titulares e a empresa fiscalizada. A seguir são listadas as razões desta constatação:

4.1. A despesa anual de 2011 com a folha de pagamento dos funcionários próprios da empresa não chegou a representar 15% do total de suas receitas. As folhas de pagamento da empresa em forma de arquivos digitais foram entregues à fiscalização segundo cópia do recibo de arquivos digitais em anexo. O faturamento foi analisado segundo os lançamentos contábeis também constantes de arquivos digitais enviados pela empresa ao SPED – Sistema Público de Escrituração Digital – e solicitados pela fiscalização segundo cópia da solicitação em anexo (requisição de cópia de escrituração digital).

4.2. Os serviços foram executados contemplando a atividade fim da empresa fiscalizada, ou seja, serviços de consultoria e integração de sistemas de informação, análise de sistemas, desenvolvimento de programas de computador para locação ou utilização por terceiros, atividades estas previstas no contrato social consolidado, cópia em anexo.

4.3. Os contratos celebrados entre a empresa fiscalizada e as outras que lhe prestaram serviços no ramo da informática, possuíram um mesmo formato padrão, com alteração somente do nome, do endereço e do número do CNPJ das empresas contratadas. Em todos estes contratos, cujas cópias estão em anexo, seu objeto foi “prestação de serviços técnicos e especializados na área de informática pela CONTRATADA em locais e empresas determinadas, doravante denominadas CLIENTES, a serem definidas pela CONTRATANTE.” Na parte final do contrato, houve somente assinatura do representante legal de cada empresa contratada, não estando em letra legível seu nome e sobrenome.

4.4. Conforme item anterior, foi a empresa fiscalizada, a contratante, que definiu os locais onde os serviços deveriam ser prestados.

4.5. Os serviços foram prestados de forma contínua, mês a mês, com notas fiscais de prestação de serviços emitidas de forma sequencial na quase totalidade dos casos.

4.6. Na maior parte das ocorrências, os valores das notas fiscais de prestação de serviços emitidas pelas empresas contratadas, não possuíram significativa variação.

4.7. Em consulta às declarações de rendimentos das empresas contratadas em relação ao ano-calendário de 2011, as DASN – Declaração Anual do Simples Nacional – que constam nos Sistemas da Receita Federal do Brasil, constatou-se que os valores mensais pagos às mesmas constantes nos lançamentos contábeis da empresa fiscalizada, foram na quase totalidade das ocorrências, os mesmos valores que as contratadas declararam como rendimentos mensais nas DASN.

4.8. Em consulta às GFIP – Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – constantes nos sistemas da Receita Federal do Brasil, verificou-se que nenhuma das empresas contratadas possuiu funcionários contratados no ano de 2011, ou seja, foram seus titulares ou sócios-administradores que prestaram os serviços.

4.9. Pelos lançamentos contábeis verificou-se que nenhum imposto ou contribuição foi descontado dos valores das notas fiscais emitidas pelas empresas contratadas, ou seja, o valor bruto de cada documento foi o valor que foi creditado a cada uma das empresas.

5. Os nomes dos titulares e dos sócios-administradores das empresas prestadoras de serviços foram obtidos pela fiscalização através de consulta ao cadastro das mesmas nos sistemas da Receita Federal do Brasil.

6. Na tabela do Anexo I, elaborada pela fiscalização, estão relacionadas as empresas, coluna “A, cujos titulares ou sócios-administradores, coluna “C”, foram considerados como empregados pela fiscalização. Na coluna “F” está o período de prestação dos serviços e na coluna “G”, os números das notas fiscais de prestação de serviços emitidas por estas empresas.

7. Na tabela do Anexo II, elaborada pela fiscalização, está demonstrada a contabilização dos pagamentos efetuados a cada uma das referidas empresas. A coluna “H” indica a correspondência de cada pagamento mensal com as informações prestadas por cada empresa em suas DASN – Declaração Anual do Simples Nacional.

8. A partir dos valores mensais pagos a cada empresa, coluna “E” da tabela do Anexo II, e dos nomes de seus titulares ou sócios-administradores, coluna “I”, elaborou-se a tabela do Anexo III, com os pagamentos efetuados por ordem mensal e por nome do beneficiário em ordem alfabética.

Em suma, os fatos que deram ensejo à descaracterização dos contratos de prestação de serviços pactuados pela Recorrente foram:

- A despesa anual de 2011 com folha de funcionários não representa nem 15% (quinze por cento) do total das receitas da Recorrente;
- Os serviços executados pelas pessoas jurídicas contratadas contemplam a atividade fim da Recorrente;
- Contratos com cláusulas padrões, e contemplando o mesmo objeto *“prestação de serviços técnicos e especializados na área de informática pela CONTRATADA em locais e empresas determinadas, doravante denominadas CLIENTES, a serem definidas pela CONTRATANTE”*;
- Local da prestação de serviços definido pela Contratante, ora Recorrente;
- Serviços prestados de forma contínua;

➤ Ausência de variação de preço, em sua grande maioria.

Pois bem, tais argumentos expostos pela fiscalização como fundamentos para o lançamento não são suficientes para caracterizar a relação empregatícia havida entre a Recorrente e os sócios-administradores das pessoas jurídicas contratadas, e, portanto, caracterizar a ocorrência do fato gerador das contribuições previdenciárias, e, por conseguinte, **o lançamento carece de motivação.**

Isso porque, ao contrário do que fez a DRJ, assim como o relator, a fiscalização não se aprofundou na análise minuciosa dos contratos de prestação de serviços, para infirmar a presença dos requisitos necessários à caracterização da relação empregatícia, e, portanto, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária.

Em consequência, não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, nos termos do artigo 373, inciso I, do CPC (Lei nº 13.105/2015), e do art. 142 do CTN, dado que o lançamento deve verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente.

Em síntese, não houve demonstração suficiente da subsunção do fato à norma, ou seja, da adequação do caso concreto à norma legal em abstrato, tampouco da motivação que levou à convicção de que os contratos de prestação de serviços pactuados pela Recorrente são oriundos de uma relação empregatícia e, portanto, fato gerador da contribuição previdenciária.

Dessa forma, o colegiado decidiu pelo cancelamento do lançamento por vício material (ausência de descrição adequada da infração).

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO.**

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas