



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

Processo nº 18186.000165/2007-09
Recurso nº 151.294 Voluntário
Acórdão nº 2401-00.798 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de dezembro de 2009
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente LARC PESQUISA DE MARKETING E REPRESENTAÇÃO LTDA
Recorrida DRJ-SÃO PAULO I/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2005 a 31/12/2006

PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO A CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS MEDIANTE CARTÃO DE PREMIAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Incidem contribuições previdenciárias sobre os valores repassados, mediante cartão de premiação, a segurados sem vínculo de emprego, por serviços prestados ao sujeito passivo.

AUSÊNCIA DE DOLO OU CULPA. IRRELEVÂNCIA PARA FINS DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Ocorrido o fato gerador da obrigação tributária, a responsabilidade pelo correspondente crédito independe da intenção do agente ou do resultado da conduta.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/2005 a 31/12/2006

MULTA CARÁTER CONFISCATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Não pode a autoridade fiscal ou mesmo os órgãos de julgamento administrativo afastar a aplicação da multa legalmente prevista, sob a justificativa de que tem caráter confiscatório.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.


ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleuza Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata o presente processo administrativo fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, DEBCAD nº 37.086.068-3, lavrada em nome da contribuinte já qualificada nos autos, na qual são exigidas contribuições da empresa incidentes sobre a remuneração paga a contribuintes individuais. O crédito em questão reporta-se às competências de 05/2005 a 12/2006 e assume o montante, consolidado em 27/04/2007, de R\$ 780.972,06 (setecentos e oitenta mil, novecentos e setenta e dois reais e seis centavos).

De acordo com o relato do fisco, fls. 23/26, os valores que serviram de base de cálculo para a apuração da NFLD eram repassados aos segurados mediante cartão de bônus emitido por terceira empresa. Afirmar-se que a verba era repassada sob a rubrica “Campanha de Aumento de Performance e Produtividade”.

Foram acostadas pela auditoria diversas planilhas demonstrativas dos valores tomados como salário-de-contribuição no presente lançamento.

A notificada apresentou defesa, fls. 167/192, cujas razões não foram acatadas pelo órgão julgador de primeira instância, que declarou, por unanimidade de votos, procedente o lançamento, fls. 204/217.

Inconformada a empresa interpôs recurso voluntário, fls. 222/249, no qual, em apertada síntese, alega que:

a) ao contrário do que presumiu a autoridade fiscal, nenhuma das pessoas listadas como tendo recebido os cartões de premiação foram seus funcionários ou prestadores de serviço;

b) as referidas pessoas foram, na verdade, apenas entrevistadas pela recorrente, as quais receberam indenização pelas despesas havidas para a realização das entrevistas;

c) é absurdo o entendimento do órgão *a quo*, de que o fornecimento dos cartões referia-se a retribuição pelo trabalho, quando, em verdade, tinha por fim indenizar as pessoas que participaram das pesquisas de opinião;

d) a decisão recorrida distorceu os fatos, bem como os termos dos contratos firmados entre a recorrente e a empresa SALES, ADAN & ASSOCIADOS MARKETING DE INCENTIVOS S/C LTDA, para justificar o lançamento efetuado;

e) o órgão recorrido desconsiderou os elementos sobre a natureza jurídica da relação havida entre a notificada e os seus entrevistados, além de que não ponderou sobre a ausência de provas que desse suporte à presunção do fisco de que todos as pessoas presentes nas listagens de entrega dos cartões eram seus funcionários;

A seguir discorre sobre a forma como atua no mercado de pesquisas de opinião, para justificar que os valores repassados através dos cartões de bônus eram tão-



somente indenização pela despesas de locomoção, alimentação e pelo tempo dispendido para conceder as entrevistas pelas pessoas participantes das enquetes, concluindo que tais valores não poderiam servir de base de incidência de contribuições previdenciárias.

Assevera que o fisco previdenciário não se desincumbiu do ônus de provar que as pessoas constantes nas referidas listagens eram seus funcionários ou prestadores de serviço. Assim, não se pode aceitar a construção de presunções desprovidas de fundamentação em provas.

Argumenta que a única prova colacionada pelo fisco são as listas de fornecimento de cartão de premiação, nada mais. Logo, não é possível apenas com base nesses elementos concluir que as pessoas ali arroladas são segurados a serviço da recorrente.

Sustenta que como não há lei prevendo que pessoas beneficiárias de cartão premiação são necessariamente trabalhadores a serviço da empresa que os custeia, não se pode transferir o ônus de provar a inexistência da relação tributário ao sujeito passivo, devendo o fisco assumir tal encargo.

Advoga que a presunção simples, ao contrário da legal, deve estar alicerçada em provas e não em meros indícios ou opinião do agente administrativo. Donde se conclui que na espécie o lançamento é nulo, posto que lastreado em presunção não fundada em elementos precisos e que guardem relação de interdependência com o fato que se quer provar.

A seguir, apresenta texto doutrinário, para concluir que o suposto crédito não resiste a uma análise mais detida dos autos e dos argumentos apresentados pela recorrente. Afirma que é essa a posição jurisprudencial dominante, conforme decisões juntadas.

O órgão fiscalizador, na ótica da recorrente, agiu com desvio de poder, deixando de observar os diversos princípios do Direito Administrativo, mormente o da proporcionalidade. Traz à colação textos doutrinários para reforçar sua tese.

Afirma, ainda, que o auditor fiscal deixou de observar os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, na medida em que não permitiu à notificada demonstrar que as pessoas listadas como tendo recebido os cartões eletrônicos nunca foram seus funcionários ou prestadores de serviço.

Insurge-se a recorrente contra a multa imposta, por entender que a mesma assume caráter de confisco. Além de que, afirma, no caso em discussão não houve dolo, culpa ou mesmo qualquer irregularidade que pudesse justificar a imposição de sanção pecuniária.

Pede, por fim, que seja cancelado o lançamento consubstanciado na presente NFLD.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade, além de que a recorrente possuía decisão judicial garantindo o seguimento do recurso independentemente de depósito prévio.

O argumento central do recurso, sobre qual gravitam outros tópicos decorrentes, é a falta de demonstração pelo fisco de que as pessoas constantes na lista de beneficiários dos cartões de premiação eram trabalhadores (empregados ou autônomos) a serviço da recorrente.

Argumenta a empresa que as pessoas físicas relacionadas eram participantes de grupos de entrevistados que recebiam os cartões para fazer frente a despesas necessárias ao comparecimento às entrevistas.

Lanço de início uma observação que reputo pertinente. O sujeito passivo em sua defesa e também no recurso, malgrado repita a exaustão os valores tinham por fim indenizar pessoas entrevistadas pela empresa, não trouxe à colação qualquer elemento que viesse em socorro a sua tese. Poderia ter apresentado, pelo menos por amostragem, documentos que comprovassem a realização das entrevistas com pessoas listadas pelo fisco. Preferiu ficar apenas no campo das alegações.

Passo agora à análise das afirmações do fisco e do conjunto probatório colacionado.

Verifica-se de pronto que os segurados cujas remunerações que deram ensejo ao lançamento guerreado não eram empregados da empresa recorrente, mas, segundo o fisco, contribuintes individuais que lhe prestaram serviço.

Dos termos da alínea “g” inciso V do art. 12 da Lei n.º 8.212/1991¹ combinado com o inciso III do art. 28² da mesma Lei, constata-se que aqueles que prestam serviços a empresas sem vínculo de emprego são considerados contribuintes individuais, desde

¹ Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

V - como contribuinte individual:

(...)

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

(...)

² Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

III - para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere o § 5o;

(...)

5
M. A. P.

uma vez definido o patamar da quantificação da multa moratória pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no *quantum* previsto pela legislação.

Além do mais, salvo casos excepcionais, é vedado a órgão administrativo declarar inconstitucionalidade de norma vigente e eficaz. A esse respeito, trago a colação súmula aprovada pelo então Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda em Sessão Plenária realizada no dia 18/09/2007, a qual versa acerca da impossibilidade de conhecimento na seara administrativa de questão atinente à inconstitucionalidade de ato normativo.

SÚMULA NO 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

Por fim, tenho a acrescentar que uma vez constatada pelo fisco a falta de recolhimento das contribuições, devem ser lançados os tributos devidos com os acréscimos de juros e multa, independentemente de qualquer análise quanto à existência de dolo ou culpa do contribuinte. Assim, afasto todos os argumentos da recorrente acerca de elementos subjetivos que pudessem afetar a constituição do crédito tributário ora analisado.

Por todo o exposto, voto por afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, pelo não provimento dor recurso.

Sala das Sessões, em 3 de dezembro de 2009


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator