



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02 / 05 / 08
Silma Alves de Oliveira
Mat.: Sape 877862

CC02/C06
Fls. 1896

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº 36216.000035/2006-64
Recurso nº 145.116 Voluntário
Matéria CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS
Acórdão nº 206-00.555
Sessão de 11 de março de 2008
Recorrente BASF S/A
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 14 / 08 / 08
Rubrica 2.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2000 a 28/02/2005

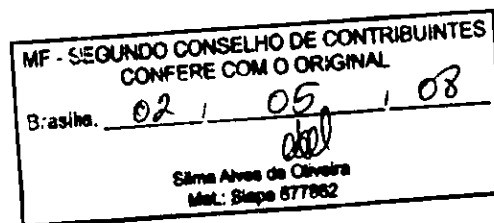
Ementa: PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO A CARGO DA EMPRESA INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DO SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ARRECADÇÃO DE 11% DA CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO. OBRIGAÇÃO DA EMPRESA. - JUROS SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. DECLARAÇÃO. VEDAÇÃO.

1- De acordo com o artigo 34 da Lei nº 8212/91, as contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal e lançamento, pagas com atraso ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

2- A teor do disposto no art. 49 do Regimento Interno deste Conselho é vedado ao Conselho afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto sob o fundamento de inconstitucionalidade, sem que tenham sido assim declaradas pelos órgãos competentes. A matéria encontra-se sumulada, de acordo com a Súmula nº 2 do 2º Conselho de Contribuintes.

3- Nos termos do art. 22 da Lei nº 8212/91 é devida a contribuição, a cargo da empresa incidente sobre as remunerações pagas devidas ou creditadas aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços sem relação de emprego.





4- Nos termos do art. 4º da Lei nº 10.666/2003, a empresa é obrigada a arrecadar, mediante desconto em suas remunerações a contribuição devida pelos contribuintes individuais que lhe prestem serviços sem relação de emprego.

5- Nos termos do art. 12, inciso V, alínea "g" da Lei nº 8212/91, é considerado contribuinte individual, quem presta serviços de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Recurso Voluntário Negado.


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

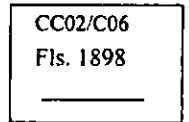
Presidente



CLEUSA VIEIRA DE SOUZA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Daniel Ayres Kalume Reis, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de Crédito Previdenciário lançado contra a empresa em epígrafe, que, de acordo com o relatório fiscal, fls. 52/54, refere-se às contribuições previdenciárias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e destinadas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, na forma da legislação em vigor, no período de 02/2000 a -02/2005 e à contribuição de 11% dos valores pagos, que deveria ser retida do contribuinte individual, a partir de 04/2003, respeitados os limites de salário de contribuição da época. As contribuições devidas não foram declaradas em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP.

Segundo o Relatório Fiscal, constituem os fatos geradores das contribuições objeto do presente lançamento, os pagamentos de valores efetuados a pessoas físicas sem vínculo empregatício, decorrentes do programa intitulado "Aplicou ganhou". Este programa consiste num incentivo à produtividade, tendo por objetivo promover um maior comprometimento por parte dos vendedores da rede de estabelecimentos que comercializam os produtos BASF, na indicação desses produtos.

Tempestivamente, a empresa contratante apresentou sua defesa, requerendo a dilação de prazo para apresentação de documentos, e trazendo dentre outras, as alegações de que tais pagamentos eram efetuados a empregados das lojas que comercializam os produtos da notificada, com a qual não se mantém qualquer relação de serviços mas relação de compra e venda. Que como o próprio d. agente fiscal descreveu este programa consistia em incentivar os vendedores de lojas que comercializam produtos da notificada, com premiações de acordo com a performance na venda; que os valores foram pagos a pessoas físicas que não implementam qualquer dos dois requisitos descritos no inciso III do art.22 da Lei nº 8212/91: não são contribuintes individuais e também não prestam serviços para a notificada.

A Delegacia da Receita Previdenciária em São Bernardo do Campo, por meio da Decisão-Notificação nº 21.434.4/0043/2006, julgou procedente o lançamento, cuja decisão trouxe a seguinte ementa:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. MULTA. JUROS. INCONSTITUCIONALIDADE DAS NORMAS APLICADAS. DILAÇÃO DE PROBATÓRIA. INDEFERIMENTO.

É considerado contribuinte individual, para fins de contribuição previdenciária, aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

A sujeição das contribuições previdenciárias incluídas em notificação fiscal de lançamento de débito, à multa de mora e aos juros equivalentes à taxa selic encontram-se previstas em legislação própria, cabendo à autoridade administrativa fazer cumprir o que nela está determinado face ao caráter obrigatório e vinculante da atividade de lançamento.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02, 05, 108
Sílvia Alves de Oliveira
Mat.: Siapa 877662

É competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal –STF, processar e julgar, originariamente, ação de inconstitucionalidade de lei ou ato federal ou estadual, conforme expresso no art. 102, I, “a” da Constituição Federal.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual a menos que demonstre, com fundamentos, uma das condições previstas no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72”.

Intimado da decisão e com ela não se conformando, o interessado ingressou com recurso a este Conselho, reproduzindo os argumentos aduzidos em sua impugnação, donde se destaca, em síntese, o seguinte:

Que a recorrente, por ocasião de sua impugnação, requereu inicialmente a dilação do prazo para juntada de documentos e aditamento à defesa, vez que, considerando que a mesma fora atuada em época de férias coletivas, o que implicava em dificuldades na localização dos documentos pertinentes à questão, no exíguo prazo para apresentação de defesa. Tais documentos visavam demonstrar que os valores “glosados” pelo d. agente fiscal se tratam em verdade de prêmio à pessoa física, pago por pessoa jurídica, e que tais pessoas não prestaram serviços à recorrente, não podendo ser considerados contribuintes individuais;

Em que em que pese o douto conhecimento do Ilmº Auditor Fiscal, entende a recorrente, com a devida vênia que a r. decisão merece reforma, vez que, não foi aplicado corretamente o direito ao caso concreto;

Que a recorrente não pode concordar com a referida autuação, bem como com a decisão proferida pelo Ilmo Auditor Fiscal, vez que tanto a autuação como a decisão administrativa, entenderam que é devida a contribuição previdenciária com base em premissa que não se sustenta, vez que consideram os pagamentos referentes à promoção “Aplicou colheu” como pagamentos efetuados a contribuintes individuais.

A recorrente esclarece que a juntada de tais documentos se fazia necessária, pois, somente através dela é possível demonstrar que os beneficiários não são contribuintes individuais, mas sim empregados das lojas que comercializam os produtos da recorrente, com a qual não se mantém qualquer relação de serviços, mas sim relação de compra e venda, que não está sujeita à tributação previdenciária;

Além desses argumentos, faz ressaltar alguns pontos dos regulamentos da promoção “Aplicou colheu” de 2003 e 2004: um dos pontos destacados é que para aqueles participantes da promoção que superassem as metas, caberia um prêmio extra; outro ponto que merece destaque é que “ A participação neste programa de incentivo à produtividade, é aberta a todos que queiram dele participar, obedecidos os critérios por este regulamento, sendo que a participação não caracteriza, sob nenhum aspecto, vínculo empregatício entre a empresa promotora e os participantes inscritos, seja a que título for.”

MF - 9.º CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Assina: 02, 05, 08
Sime Alves de Oliveira
Mat. Sape 677862

CC02/C06
Fls. 1900

Ressaltou que a exigência é absurda, uma vez que a relação jurídica existente entre as partes está muito distante da de tomador e contribuinte individual e caso assim se considere, os empregados das revendedoras independentes que beneficiários da promoção já contribuía pelo teto máximo de contribuição social, não incidindo dessa forma a contribuição do contribuinte individual, conforme se verifica das Guias GFIP/SEFIP das revendedoras, juntadas aos autos. Citou alguns exemplos de trabalhadores das revendedoras que já contribuía com Limite Máximo do Salário de Contribuição na condição de empregados.

Por derradeiro, argüiu a inconstitucionalidade da aplicação da Taxa SELIC, uma vez que essa forma de cálculo não se encontra prevista em lei, desrespeita-se a reserva absoluta da lei formal, ofendendo-se deste modo, o art. 150, I da Constituição Federal, combinado com o art. 97, inciso V do CTN.

Concluiu que tendo em vista as diversas razões expostas, deve ser reformada a decisão proferida, declarando a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito totalmente insubsistente. Restou claro, ainda a inaplicabilidade dos juros e multa de mora, posto que não há diferenças de contribuição social a recolher, bem como o crédito tributário sequer foi definitivamente constituído, sendo certo que ainda que se pudesse lançar juros não o poderia ser utilizada a taxa selic em razão de sua plena inconstitucionalidade e multa a razão de 20% em razão de seu caráter confiscatório.

Requeru a reforma da Decisão e que seja declarada insubsistente a NFLD impugnada, desconstituindo-se o crédito tributário apurado, a multa aplicada, bem como, os juros de mora, e, caso assim não entenda, seja determinada a remessa dos autos ao órgão "a quo" convertendo-se o julgamento em diligência, para a constatação de que as alegações da recorrente são verdadeiras.

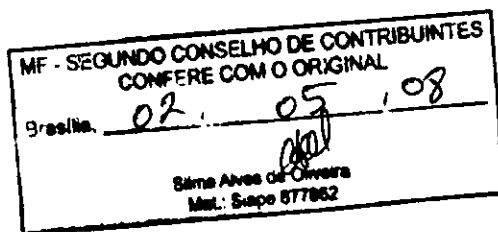
Juntou aos autos os Regulamentos do Programa "Aplicou Colheu" e documentos das empresas revendedoras, com vistas a demonstrar que os beneficiários da promoção eram empregados daquelas empresas e que como tais já contribuía sobre o limite máximo do salário de contribuição (fls.123/1889 e documentos).

Foi efetuado o depósito recursal, nos termos da legislação em vigor, fls. 121.

A Secretaria da Receita Previdenciária em São Bernardo do Campo ofereceu contra-razões, argumentando que da análise dos documentos apresentados, entende-se que estes em nada alteram o lançamento, pois conforme já mencionado na decisão recorrida, não há qualquer óbice legal a que o trabalhador empregado exerça concomitantemente, atividade como empregado e contribuinte individual; Argumentou mais, que para que a contribuição de 11% relativa ao contribuinte individual não seja considerada devida, deverão ser apresentados os documentos relacionados ao artigo 81 da IN nº 03/2005, dentre os quais não se encontra a GFIP da empresa da qual o contribuinte individual é empregado. Mesmo porque, a análise de tal documento por parte do Auditor Fiscal na situação em pauta, por não estar legalmente prevista, seria totalmente inviável, uma vez que sua guarda é de responsabilidade de empresa que não está sob ação fiscal.

É o Relatório.

4



Voto

Conselheira CLEUSA VIEIRA DE SOUZA, Relatora

Presentes os pressupostos de admissibilidade, porquanto o recurso é tempestivo e preparado com depósito recursal obrigatório, de acordo com a legislação em vigor.

Antes de proceder à análise de mérito das razões do presente recurso, cumpre apreciar a arguição de inconstitucionalidade trazida pela recorrente, quanto à aplicação da taxa de SELIC no cálculo dos juros de mora. Alega a Recorrente que a forma de cálculo da SELIC não se encontra prevista em lei, o que ofende o art. 150, inciso I da Constituição, combinado com o art. 97, inciso V do CTN e que por outro lado, encontra-se no art. 161 do CTN, a norma que determina que os tributos não integralmente quitados serão acrescidos de juros de mora calculados à taxa de 1% ao mês, exceto dispositivo contrário.

Nesse sentido vale salientar que os juros de mora exigidos no presente lançamento, de fato, decorrem de legislação específica, em plena vigência, conforme fundamentada no artigo 34 da Lei nº 8212/91, que assim estabelece:

"Art. 34 - As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos em caráter irrelevável".

Cumpre destacar, outrossim, que nos termos do artigo 49 do Regimento Interno dos Conselhos dos Contribuintes, no julgamento de recurso voluntário ou de ofício, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob o fundamento de inconstitucionalidade. Além disso, a matéria encontra-se sumulada, conforme Súmula nº 02 deste 2º Conselho de Contribuintes, nos seguintes termos: "O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária". Com isso, rejeito a preliminar de inconstitucionalidade de aplicação da taxa SELIC, no cálculo dos juros de mora.

Superada a liminar, passo à análise das razões de mérito. Conforme relatado, trata-se de Crédito Previdenciário lançado contra a empresa em epígrafe, que, de acordo com o relatório fiscal, fls. 44/47, refere-se às contribuições previdenciárias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e destinadas à Seguridade Social, na forma da legislação em vigor, relativas à retenção de 11%, incidentes sobre o valor bruto dos serviços contidos nas notas fiscais, faturas ou recibos, na contratação de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, no período de 05/2000 a 05/2002, conforme disposto no art. 31, § 3º da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98.

De início cumpre esclarecer que nos termos dos art. 33 e 37 da Lei nº 8212/91 e a teor do disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória. O Auditor Fiscal, no exercício de suas atividades, dela prescindir, sob pena de responder por crime de responsabilidade.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02 / 05 / 08
Sílvia Alves de Oliveira
Mat.: Sispes 877882

Há que ressaltar, outrossim, que o presente lançamento foi procedido corretamente pelo Auditor Fiscal, cujos atos gozam de presunção de regularidade ante a prerrogativa que lhe é atribuída por lei para a sua prática, por consequência da norma contida nos artigos 33 e 37 da Lei. Nº 8212/91, retrocitados.

Conforme relatado, incluem no presente lançamento, as contribuições correspondentes à parte patronal, incidente sobre as remunerações pagas, durante o mês aos segurados contribuintes individuais, que lhe prestem serviços, as quais estão previstas no artigo 22, incisos III da Lei nº 8212/91 (abaixo transcrito); bem como aquelas devidas por esses segurados, cuja arrecadação e recolhimento, a partir de 04/2003, passou a ser responsabilidade da empresa à qual os serviços são prestado, de acordo com a regra contida no art. 4º da Lei nº 10.666/2003.

"Art. 22- A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art, 23, é de:

(...).

III – vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços;"

Infere-se dos autos que a questão de mérito aqui debatida é a incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as referidas parcelas. Em que pesem os argumentos trazidos à baila pela recorrente, não há como negar que a Lei nº 8212/91 é a lei que rege as relações tanto dos trabalhadores quanto dos empregadores com a previdência Social, além de identificar os segurados obrigatórios e definir a situação em que se enquadra cada categoria de segurado obrigatório. Assim é que nos termos do art. 12 da mencionada lei, temos:

"Lei nº 8212/91.

Art. 12 – São segurados obrigatórios da previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I – como empregado

(...).

II – como empregado doméstico (...).


(...).

V – como contribuinte individual.

(...).

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

d

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	02 / 05 / 08
 Sílvia Alves de Oliveira Mat. Sape 877862	

É bem de ser ver, pela definição legal acima transcrita, que as pessoas físicas beneficiárias da promoção, ou participantes do programa “Aplicou Colheu” da recorrente, inobstante o fato de serem ou não empregados de outras empresas comerciais, enquadram-se perfeitamente na situação descrita na citada alínea “g”, ou seja, podem desenvolver atividades como contribuintes individuais. Nesse sentido, aliás, há que se esclarecer que não existe nenhum óbice legal a que esses trabalhadores exerçam concomitantemente atividades como empregados e contribuintes individuais.

A despeito dos argumentos no sentido de que a recorrente mantém com os empregadores dos mencionados vendedores relação comercial, de compra e venda de produtos, é prudente esclarecer que o fato gerador das contribuições previdenciárias, objeto do presente lançamento, são as retribuições (e não importa se o nome que se dê, seja prêmio ou remuneração) percebidas pelos trabalhadores ao promoverem os produtos da recorrente, registre-se que o referido programa, tem como intuito “promover maior comprometimento por parte dos vendedores da rede de estabelecimentos que comercializam os produtos BASF, na indicação desses produtos”, e isto, quer se queira ou não, constitui uma prestação de serviços daqueles em relação a esta. O que faz com que desses trabalhadores, em relação à loja que comercializa os produtos da recorrente, empregados, como de fato os são e, em relação aos serviços que prestam à recorrente, contribuintes individuais, nos exatos termos do citado art. 12, inciso V alínea “g” da Lei nº 8212/91.

Dessa maneira, sobre os totais dos valores pagos a essas pessoas físicas, contribuintes individuais, uma vez que prestaram serviços de natureza eventual, sem relação de emprego, é devida a contribuição a cargo da empresa, prevista no inciso III do art. 22 da mesma lei; e, a partir da competência 04/2003, de acordo com o disposto no art. 4º da Lei nº 10.666/2005, a empresa é obrigada a arrecadar e recolher a contribuição de 11% devida pelo segurado contribuinte individual que lhe presta serviço, incidentes sobre a remuneração que lhe foi paga, ou creditada, a qualquer título, durante o mês. Há que se esclarecer, todavia, que, de acordo com a regra contida no § 5º do art. 33, da mesma lei a empresa fica diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto na lei.

Em que pesem as alegações da recorrente de que muitos dos segurados já contribuíam sobre o limite máximo do salário de contribuição e que por isso a exigência é absurda, cumpre salientar que de acordo com o item 1 do Relatório Fiscal, o lançamento da contribuição de 11% dos valores pagos respeitou o limite máximo do salário de contribuição. Ademais, mesmo que em face desse limite, não houvesse valores a ser lançado a esse título, ainda assim, haveria a contribuição a cargo da empresa para legitimar o lançamento, deitando, por terra a tese da recorrente.

Por fim o lançamento obedeceu aos critérios estabelecidos pela legislação previdenciária, especialmente aqueles do art. 37, da Lei n.º 8.212/91 e assim, a despeito da argumentação apresentada pelo recorrente, não vejo nela qualquer fundamento que possa julgar totalmente insubsistente a NFLD, ou levar à desconstituição do crédito previdenciário ora atacado, uma vez que se encontra revestido das formalidades legais exigidas para a sua constituição.

1

MF - 5.º JUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFRE COM O ORIGINAL
2.ª Sessão. 02 / 05 / 08
Sílvia Alves de Oliveira
Mat. Sigeo 67762

Isto posto; e

CONSIDERANDO tudo mais que dos autos consta

CONCLUSÃO: pelo exposto **VOTO** no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, para no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, ficando, em consequência, mantida a Decisão Notificação – DN n.º 21.434.4/0043/2006.

Sala das Sessões, em 11 de março de 2008


CLEUSA VIEIRA DE SOUZA