



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

Processo nº 11330.000940/2007-68
Recurso nº 259.822 Voluntário
Acórdão nº 2301-01.623 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de agosto de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente EXCELÊNCIA SAÚDE COM IMPORT E EXP LTDA
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO NO RIO DE JANEIRO/RJ

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2006

RECEBIMENTO DE INTIMAÇÕES NO DOMICÍLIO FISCAL. INEXIGIBILIDADE DE PODERES PARA TANTO PARA O RECEBEDOR DOS DOCUMENTOS.

Em consonância com a Súmula CARF nº 9, é válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

NULIDADE NA FASE FISCALIZATÓRIA. NATUREZA INQUISITORIAL DO PROCEDIMENTO. INAPLICABILIDADE DOS IMPERATIVOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

No rito do procedimento administrativo fiscal, a fase de investigação, preliminar à lavratura do Auto de Infração, é inquisitória, sendo o contraditório e a ampla defesa exercidos quando da instauração do devido processo legal, mediante a apresentação de impugnação instruída com os argumentos e provas de que disponha o sujeito passivo.

PRÊMIOS PAGOS AO EMPREGADO POR PRODUTIVIDADE. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

O prêmio, na qualidade de contraprestação paga pelo empregador ao empregado, têm nítida feição salarial, ensejando sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária.

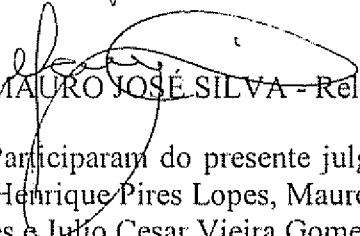
Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).


JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente


MAURO JOSÉ SILVA – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 28/05/2007 com crédito tributário de R\$ 11.951,21, por ter a empresa acima identificada, segundo Relatório Fiscal da Infração, fls. 17, deixado de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, uma vez que não incluiu na base de cálculo do tributo os prêmios concedidos para incentivo à produtividade, no período de 01/2004 a 12/2006.

Após tomar ciência pessoal da autuação em 30/05/2007, fls. 01, a recorrente apresentou impugnação, fls. 113/144, em 22/06/2007, na qual discutiu a legalidade da relação de co-responsáveis; a falta de legitimidade das notificações durante a fiscalização; a imprecisão do fato gerador lançado somente com presunções da fiscalização; a impossibilidade de o fisco constituir relação de emprego; inexistência de natureza salarial na verba paga aos empregados; e falta de habitualidade e caráter indenizatório dos prêmios.

A Turma julgadora de primeira instância, no Acórdão de fls. 170/190, afastou os argumentos da recorrente, tendo esta sido cientificada do decisório em 22/01/2008, fls. 191.

O recurso voluntário, apresentado em 11/02/2008, fls. 193/225, contém os argumentos conforme a seguir resumimos.

Inicia protestando pela nulidade do lançamento por ter ocorrido cerceamento de defesa na medida em que os responsáveis pela empresa não foram cientificados do primeiro contato com a fiscalização. Somente pessoas estranhas ao quadro societário (um Contador e uma Analista de Recursos Humanos) fizeram tal contato.

Alega que o lançamento padece de motivação válida, pois a fiscalização não apontou dados concretos, mas apenas fez suposições sobre a premiação.

Entende que não existe autorização legal para a incidência da contribuição previdenciária sobre notas fiscais pagas pela empresa. A contratada, Salles, Adan & Associados não é empregado, nem trabalhador avulso ou cooperativa de trabalho a serviço da recorrente.

Sustenta que a relação de emprego só pode ser reconhecida pela Justiça do Trabalho e que a remuneração só pode ser entendida como tal se paga pelo empregador. Se

existiu possibilidade de incidência da contribuição previdenciária, esta devia ser cobrada da Salles, Adan & Associados e não da recorrente.

Argumenta que os valores entregues a seus empregados são ganhos eventuais que, portanto, não integram o salário-de-contribuição, conforme o art. 9º da Lei 8.212/91. Os pagamentos seriam feitos como reconhecimento de um esforço extraordinário do empregado, sem que houvesse obrigatoriedade na participação nas campanhas de incentivo. O pagamento de prêmios é mera liberalidade da empresa.

Conclui que *“a premiação de incentivos possui características próprias e distintas do conceito de remuneração; por se tratar de promessa de recompensa de natureza excepcional sendo facultativamente implementada. Como corolário da desnaturação da natureza salarial do prêmio, é descabida sua caracterização como base de incidência de contribuições sociais, inclusive pela ausência de tipo legal que preveja os critérios-necessários para que surja esta relação tributária”*.

Acrescenta que o benefício tem caráter indenizatório e não possui habitualidade capaz de caracterizá-lo como salário.

Insiste que estando o lançamento principal eivado de vício insanável, o correspondente auto de infração também não merece prosperar.

O crédito tributário lançado estaria maculado pela iliquidez, pois não foi observado o instituto da decadência, bem como foram computados valores indevidos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MAURO JOSÉ SILVA, Relator

Reconhecemos a tempestividade do recurso apresentado e dele tomamos conhecimento.

Enfrentamos os argumentos da recorrente na ordem que entendemos mais adequada.

Inicialmente ressalvamos que a decadência em nada afeta o presente caso, pois, ainda que afastadas eventuais competência atingidas pela caducidade, restariam competências que ensejariam o surgimento de infração a justificar a multa aplicada, sendo o valor desta independente da quantidade de infrações.

Ciência de intimação. Nulidade. Inocorrência.

A recorrente alega que a primeira intimação foi recebida por pessoa sem poderes para tanto, o que acarretaria sua nulidade.

Sobre a validade da ciência de intimações, este Colegiado já emitiu a Súmula CARF 09, *in verbis*:



Súmula CARF nº 9. É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

Como se vê, o documento emitido pela fiscalização que é recebido no domicílio fiscal da autuada é considerado como de conhecimento desta, ainda que o funcionário que o receba não seja seu representante legal, pois prevalece a responsabilidade da empresa de manter funcionários diligentes em seu estabelecimento.

O Poder Judiciário também acolhe entendimento no mesmo diapasão:

ADMINISTRATIVO - RECURSO ADMINISTRATIVO - INTIMAÇÃO POSTAL - DOMICÍLIO FISCAL - ELEIÇÃO PELO CONTRIBUINTE - CONDOMÍNIO - PORTEIRO - ART. 23, DO DECRETO Nº 70.235/72 - I- O art. 23, II, do Decreto nº 70.235/72 dispõe que se considera realizada a intimação por via postal na data do recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo. Conforme prevê o citado dispositivo, não existe a obrigatoriedade de que a intimação postal seja feita com a assinatura do sujeito passivo (exigência feita tão somente às intimações pessoais- art. 23, I). Para a intimação postal basta, apenas, a prova do recebimento da correspondência no domicílio fiscal, podendo ser recebida por porteiro do prédio de condomínio, data a partir da qual passa a correr o prazo processual administrativo. Precedentes de ambas as Turmas de direito público do STJ (REsp 754.210/RS; REsp 1029153/DF). 2- Apelação e remessa oficial providas: segurança denegada. 3- Peças liberadas pelo Relator, em 07/12/2009, para publicação do acórdão. (TRF-1ª R - Ap-RN 14/05/2009 - Rel. Juiz Fed Rafael Paulo Soares Pinto - DJe 29.01.2010 - p. 522)

Assim considerado, como a própria recorrente admitiu que a primeira intimação foi recebida por seus funcionários – um Contador e uma Analista de Recursos Humanos -, nenhum vício há na ciência da intimação na medida em que este atestou o recebimento do documento da fiscalização.

Ademais, não há como acolher a pretensão da recorrente de violação ao devido processo legal, seja por ofensa ao contraditório ou à ampla defesa, pois os procedimentos da autoridade fiscalizadora têm natureza inquisitória não se sujeitando ao contraditório os atos lavrados nesta fase. Somente depois de lavrado o auto de infração e instalado o litígio administrativo é que se pode falar em obediência aos ditames do princípio do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, já decidiu o antigo Conselho de Contribuintes atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

NORMAS PROCESSUAIS- NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO-A fase de investigação e formalização da exigência, que antecede à fase litigiosa do procedimento, é de natureza inquisitorial, não prosperando a arguição de nulidade do auto de infração por não observância do princípio do contraditório. Assim também a mesma arguição, quando fundada na alegação de falta de motivação do ato administrativo, que, de fato, não ocorreu (Acórdão 101-93425)



Sem que fique demonstrado que após o início do litígio houve ofensa ao contraditório ou à ampla defesa, não há como acatar a pretensão da recorrente de nulidade.

Descumprimento de obrigação acessória. Deixar de lançar mensalmente em títulos próprios todos os fatos geradores

A obrigação acessória que foi apontada pela fiscalização como descumprida pela recorrente é aquela prevista no art. 32, inciso II da Lei 8.212/91, *in verbis* :

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

...

II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos.

O descumprimento do dispositivo acima transcrito teria ocorrido tendo em vista que a empresa fez pagamentos a títulos de prêmios a seus funcionários, não os incluiu na base de cálculo das contribuições previdenciárias e, conseqüentemente, não fez as anotações devidas em sua contabilidade.

Os valores pagos através de cartões de premiação foram considerados salário e deveriam ser contabilizados em títulos próprios de fatos geradores de contribuição previdenciária, por se enquadrarem no conceito de salário de contribuição e por não constarem das excludentes legais de tal conceito.

Incidência da contribuição previdenciária sobre prêmios de produtividade

Para elucidar a questão da incidência da contribuição previdenciária sobre os prêmios de produtividade, temos que considerar que tais verbas são consideradas parcelas salariais suplementares, pagas em função do exercício de atividades ao serem atingidas determinadas condições. Neste sentido, adquirem caráter estritamente contraprestativo, ou seja, de um valor pago a mais, um adicional em função do alcance de metas e resultados. Não tem por escopo indenizar despesas, ressarcir danos, mas, atribuir um incentivo ao empregado.

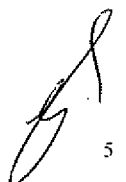
Tomemos algumas lições doutrinárias e jurisprudenciais.

Segundo o professor Amauri Mascaro Nascimento, em seu livro Manual do salário, Ed. LTr, p. 334, nestas palavras:

"Prêmio é modalidade de salário vinculado a fatores de ordem pessoal do trabalhador, como produtividade e eficiência "

Nessa mesma linha, o ilustre professor Maurício Godinho Delgado, em seu livro "Curso de Direito do Trabalho", 3ª edição, editora LTr, pág. 747, assim refere-se ao assunto: "C.).

Os prêmios consistem em parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em decorrência de um evento ou



circunstância tida como relevante pelo empregador e vinculada à conduta individual do obreiro ou coletiva dos trabalhadores da empresa (.) O prêmio, na qualidade de contraprestação paga pelo empregador ao empregado, têm nitida feição salarial. (.)

Não é diverso o posicionamento do STF acerca da natureza salarial dos prêmios, posto o descrito na súmula 209, nestes termos:

"Súmula 209 — Salário-Prêmio, salário — produção O salário-produção, como outras modalidades de salário prêmio, é devido, desde que verificada a condição a que estiver subordinado, e não pode ser suprimido, unilateralmente, pelo empregador, quando pago com habitualidade "

Fixada a natureza salarial dos prêmios de produtividade, passemos a examinar o regime jurídico das incidência tributária sobre os referidos pagamentos.

A Constituição Federal, no seu artigo 195, I, alínea "a", estabelece:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício, (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

O dispositivo constitucional transcrito cuida não de "remuneração", não de "folha de pagamento", fala de "folha de salários".

A "folha de salários" é composta por lançamentos onde constam o nome dos trabalhadores e todas as parcelas devidas a estes em decorrência do serviço executado. Assim, qualquer tipo de contraprestação paga pela empresa, a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais faz parte da "folha de salários", que, nos termos da Carta Política de 1988, é a base de incidência da contribuição social devida pelos empregadores.

Ademais, para que não restasse dúvidas sobre a amplitude da base de incidência da contribuição social em questão, o dispositivo constitucional transcrito acrescentou "...e demais rendimentos do trabalho".

Além da "folha de salários e demais rendimentos do trabalho", também integram a base de incidência de contribuições previdenciárias, nos termos do § 11 do artigo 201 da Constituição Federal, os "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

A seu turno, a Lei 8.212, de 24/07/1991, dispõe:



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

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa (Redação alterada pela Lei nº 9.876, de 26/11/99)

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição

I - para o empregado e trabalhador avulso a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 12 97)

Assim, todas as parcelas que fazem parte da remuneração, creditadas a qualquer título, são base de incidência constitucional da contribuição em questão, devendo constar da contabilidade da empresa, excluídas apenas as arroladas no § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91, face à isenção concedida por lei, entre as quais não se encontram os prêmios concedidos para incremento da produtividade.

A matéria já foi objeto de análise deste Colegiado, resultando em diversos acórdãos no sentido de validar a cobrança do tributo sobre os valores pagos a título de incentivo (*hiring bônus e incentive house*). Nessa linha os seguintes precedentes:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE INFORMAÇÃO EM GFIP. SALÁRIO INDIRETO. PRÊMIO INCENTIVO. MULTA

A falta de informação em GFIP do total da remuneração dos segurados empregados acarreta a lavratura de Auto de Infração, com multa punitiva nos termos do art. 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social. Verbas pagas através de cartões de premiações integram o salário de contribuição, art. 28 da Lei n. 8.212/91 e devem constar de GFIP.

Recurso Voluntário Negado." (Recurso 149 730, de minha relatoria) [grifo nosso]



"PREVIDENCIÁRIO -CUSTEIO-AUTO DE INFRAÇÃO - NÃO ARRECADAR, MEDIANTE DESCONTO DAS REMUNERAÇÕES, AS CONTRIBUIÇÕES DOS SEGURADOS SALÁRIO INDIRETO - PRÊMIO INCENTIVO - MULTA - CORESPONSÁVEIS

A empresa é obrigada a arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço. [...] Verbas pagas através de cartões de premiações "Incentive House" integram o salário de contribuição, art.28 da Lei n. 8.212/91 e devem se prestar ao desconto da contribuição previdenciária devida, relativa a parte do segurado. [...]

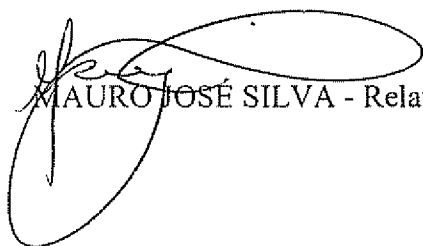
Recurso negado." (Recurso 141267 de relatoria da Conselheira Liege Lacroix Thomasi) [grifo nosso]

É inquestionável, portanto, a natureza salarial da verba premial de incentivo à produtividade, o que autoriza a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Voltando-nos para as especificidades do caso em análise, notamos que a recorrente nada acrescentou em relação à afirmação contida no Relatório Fiscal de que havia habitualidade nos pagamentos, o que reforça nossa convicção a respeito do acerto do lançamento, pois a recorrente deixou de anotar em sua contabilidade a incidência da contribuição previdenciária sobre os prêmios com natureza salarial pagos por intermédio de empresa especializada.

Por todo o exposto, voto no sentido de **CONHECER** e **NEGAR PROVIMENTO** ao **RECURSO VOLUNTÁRIO**.

Sala das Sessões, em 19 de agosto de 2010


MAURO JOSÉ SILVA - Relator