



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

Processo nº 11330.000995/2007-78
Recurso nº 262.724 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.603 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de abril de 2011
Matéria SALARIO INDIRETO. CARTÃO PREMIAÇÃO.
Recorrente VICTOR HUGO ARTEFATOS DE COURO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/2001 a 28/02/2005

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. ART. 173, I, do CTN. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias.

LANÇAMENTO. ART 142 DO CTN. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa do contribuinte quando o lançamento efetuado lhe dá plena e inequívoca ciência de todos os fundamentos de fato e direito que orientaram a ação fiscal, com a demonstração da efetiva ocorrência do fato gerador, identificação do contribuinte e do valor tributável, em respeito ao art. 142 do CTN.

AFERIÇÃO INDIRETA. CARACTERIZAÇÃO DE LANÇAMENTO BASEADO EM PRESUNÇÕES. INOCORRÊNCIA. O procedimento de aferição indireta, regulado pelo art. 33, § 3º, da Lei 8.212/91, é utilizado para apuração da base de cálculo da contribuição previdenciária em razão da sonegação de informações ou documentos que deveriam ser apresentados à fiscalização, não ensejando a conclusão no sentido de que houve presunção do fato gerador das contribuições lançadas.

SALÁRIO INDIRETO. BONIFICAÇÃO. CARTÃO PREMIAÇÃO. VERBA QUE POSSUI CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCLUSÃO DOS VALORES NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEGALIDADE. O pagamento de bonificação através do uso de cartões premiação é considerado como remuneração do empregado, nos termos do art. 28, da Lei 8.212/91. Precedentes.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Assinado digitalmente em 27/04/2011 por LOURENÇO FERREIRA DO PRADO, 28/04/2011 por JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Autenticado digitalmente em 26/04/2011 por MARIA MADALENA SILVA

Emitido em 02/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em reconhecer a decadência até 11/2001, nos termos do artigo 173, I do CTN; vencido o conselheiro Igor Araújo Soares que votou pela exclusão também da competência 12/2001.

Julio César Vieira Gomes - Presidente.

Lourenço Ferreira Do Prado - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Igor Araújo Soares. Ausente o Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

VICTOR HUGO ARTEFATOS DE COURO LTDA interpõe recurso voluntário (fls. 337/346), em face do v. acórdão de fls. 327/335, o qual julgou totalmente procedente NFLD lançada em seu desfavor, por meio da qual foram apuradas contribuições previdenciárias parte da empresa e terceiros, devidas e não pagas, incidentes sobre a remuneração de seus segurados empregados creditadas através de cartões premiação fornecidos pela empresa SIM INCENTIVE MARKETING S/C LTDA.

Extrai-se dos autos que o lançamento compreendeu as competências relativas ao período de 10/2001 a 02/2005 com a cientificação do sujeito passivo em 06/06/2007.

O acórdão de primeira instância manteve as conclusões lançadas pela auditoria no relatório fiscal de fls. 214/224, no sentido de considerar como parcela de remuneração os pagamentos creditados a segurados empregados por meio do cartão premiação, já que pelo seu uso, os segurados poderiam sacar quantias em dinheiro ou mesmo efetuar compras em estabelecimentos credenciados a bandeira REDESHOP.

Como razões de recurso, sustenta o contribuinte defende a nulidade da NFLD lavrada, com espeque nos seguintes fundamentos:

1. que houve o desvio da finalidade do processo fiscalizatório, na medida em que fora violado o art. 142 do CTN, não tendo havido o alcance do princípio da verdade material;
2. que os pagamentos efetuados aos segurados empregados não podem ser considerados como base de cálculo de contribuições previdenciárias, pois foram levantados com base em presunções, o que não é permitido pela legislação em vigor.

Sem contrarrazões da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator:

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

PRELIMINARMENTE

Quanto a decadência, há de se levar em consideração, que o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, em observância aquilo que disposto no artigo 146, III, “b”, da Constituição Federal, à unanimidade de votos, negou provimento aos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, os quais concediam à Previdência Social o prazo de 10 (dez) anos para a constituição de seus créditos.

Na mesma assentada, inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, o STF editou a Súmula Vinculante de nº 8, cujo teor é o seguinte:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Dessa forma, em observância ao que disposto no artigo 103-A e parágrafos da Constituição Federal, inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004, as súmulas vinculantes, por serem de observância e aplicação obrigatória pelos entes da administração pública direta e indireta, devem ser aplicadas por este Eg. Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, **terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.**

Logo, inaplicável o prazo de 10 (dez) anos para a aferição da decadência no âmbito das contribuições previdenciárias, resta necessário, para a solução da demanda, a aplicação das normas legais relativas à decadência e constantes no Código Tributário Nacional, a saber, dentre os artigos 150, § 4º ou 173, I, diante da verificação, caso a caso, se tenha ou não havido dolo, fraude, simulação ou o recolhimento de parte dos valores das contribuições sociais objeto da NFLD, conforme mansa e pacífica orientação desta Eg. Câmara.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, motivo pelo qual, em regra, devem observar o previsto no art. 150, § 4º do CTN. Dessa forma, verificado o pagamento antecipado, mesmo que parcial, observar-se-á a regra de extinção

inscrita no art. 156, inciso VII do CTN, que condiciona o acerto do lançamento efetuado pelo contribuinte a ulterior homologação por parte de Fisco.

Ao revés, caso não exista pagamento, não há o que ser homologado, motivo que enseja a incidência do disposto no art. 173, inciso I do CTN, hipótese na qual o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN.

No caso dos autos, depreende-se do próprio relatório fiscal tratar-se do caso de lançamento de parcela que a recorrente não reconhece como base de incidência de contribuições previdenciárias, não tendo, portanto, efetuado qualquer recolhimento ou declaração de seus valores, de sorte que o termo inicial do prazo decadencial, deve ser contado de acordo com a regra disposto no art. 173, I do CTN, confira-se:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Dessa forma, **considerando-se que o contribuinte foi cientificado do lançamento em 06/06/2007, estão fulminadas pela decadência as competências lançadas até 11/2001, inclusive.**

Ademais, o recorrente sustenta que a NFLD lançada deve ser considerada nula, em decorrência de ter sido violado o disposto no art. 142 do CTN, uma vez que a apuração das contribuições sociais lançadas fora efetuada com base em presunções, sem a devida apuração da real ocorrência de seu fato gerador.

Da verificação dos dados contidos no relatório fiscal de fls. 214/224, depreende-se que os valores pagos a segurados por intermédio de cartão premiação não foram consignados em folhas de pagamento ou mesmo declarados nas guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social –GFIP, de modo que, em tendo sido comprovado o uso do cartão premiação, a fiscalização analisou o contrato firmado pela recorrente com a empresa que geria o cartão e verificou que tais verbas, a teor do disposto no art. 457, 1º da CLT, bem como do art. 28, 9º da Lei 8.212/91, deveriam compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias a cargo da empresa, constatando, ainda, que segundo o contrato celebrado os cartões SIM CLUB permitem saques dos prêmios em instituições financeiras e compras em estabelecimentos filiados ao UNIBANCO e REDESHOP.

Para tanto, além da análise do contrato, a fiscalização tomou por base as notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela empresa gerenciadora do cartão premiação, bem como as informações de pagamento contidas nos livros contábeis e razão, já que não possuía informações suficientes em relação a tais pagamentos em folha ou na própria GFIP, o que ensejou o arbitramento da base de cálculo das contribuições lançadas, com fundamento no art. 33, 1º e 3º, a seguir:

“Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições

incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

§ 1º É prerrogativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, o exame da contabilidade das empresas, ficando obrigados a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados o segurado e os terceiros responsáveis pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e das contribuições devidas a outras entidades e fundos. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)”

Restou consignado, ainda, que os documentos apresentados pela empresa não foram suficientes para que a apuração dos valores creditados a título de premiação aos segurados empregados pela recorrente fosse efetuado de forma direta, situação esta, que a meu ver, justifica a adoção do procedimento de aferição indireta, não do fato gerador das contribuições, mas de sua base de cálculo, motivo pelo qual restam afastados os argumentos da recorrente de que o lançamento fora efetuado com base em presunções.

E quanto a base de cálculo, ao contrário do que sustenta a recorrente, o relatório fiscal apontou todos os dados utilizados para a determinação de seu valor, demonstrando, também, a alíquota aplicável.

Dessa forma, para elidir presunção legal em favor do Fisco, deveria a recorrente trazer aos autos provas e alegações de direito aptas a afastar as conclusões da fiscalização, o que não ocorreu no presente caso, pois as alegações são genéricas e não específicas ao caso em concreto, não tendo, pois, se desincumbido do ônus da prova em contrário.

Ademais, o relatório fiscal expôs toda a forma de apuração do valor das contribuições sociais lançadas na NFLD, de forma a demonstrar clara e precisamente, todos os elementos de fato e de direito que garantiram ao contribuinte o exercício amplo de seu direito de defesa, permitindo, ao mesmo, o claro e preciso entendimento e conhecimento da cobrança que lhe é efetuada, com o apontamento dos fundamentos legais que autorizaram o procedimento da aferição indireta, bem como da caracterização da própria ocorrência do fato gerador das contribuições previdenciárias, qual seja, o pagamento de remuneração a título de premiação, por intermédio do cartão premiação.

Por tais motivos, tenho que a pretensão recursal, no que se refere a nulidade da NFLD, seja por vício de procedimento, pela violação do dever-poder do fiscal insculpido no art. 142 do CTN, seja pela impossibilidade do arbitramento da base de cálculo das contribuições, devem ser afastadas.

Por fim, cumpre ressaltar que nas razões de recurso, o recorrente não trouxe a este Eg. Conselho a discussão acerca do mérito do lançamento, qual seja, sobre o reconhecimento ou não do caráter remuneratório dos valores pagos a seus segurados empregados por intermédio de cartão premiação, já que seu recurso, ao que se percebe, ao invés de ter-se dirigido ao combate da NFLD, fora dirigido para o combate de Auto de Infração lavrado em desfavor do contribuinte pela mesma fiscalização.

Processo nº 11330.000995/2007-78
Acórdão n.º **2402-01.603**

S2-C4T2
Fl. 405

Por este motivo, o presente julgamento também não adentrará no mérito do lançamento.

Ante todo o exposto, voto no sentido **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso apenas para acolher a preliminar de decadência e determinar a extinção das competências lançadas até 11/2001, inclusive.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado