



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

Processo nº 11853.001027/2007-80
Recurso nº 148.552 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.072 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de agosto de 2010
Matéria AUTO-DE-INFRAÇÃO
Recorrente CONBRAL S/A CONSTRUTORA BRASÍLIA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 27/11/2006

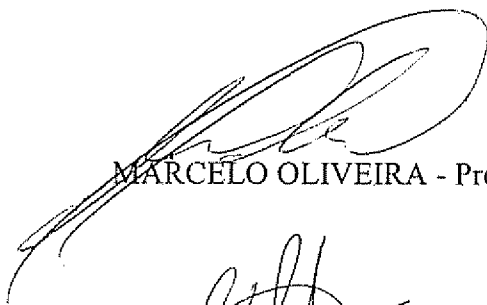
AUTO-DE-INFRAÇÃO. ART. 32, IV, § 5º DA LEI 8.212/91. INFRAÇÃO. INCENTIVO DE VENDAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA. LEI 11.941/09. RETROATIVIDADE BENIGNA

I - Apresentar GFIPs, omitindo fatos geradores de contribuições previdenciárias, significa violação ao dever tributário formal previsto no art 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/91; II - É pacífico o entendimento de que os valores pagos a empregados ou contribuintes individuais a título de marketing de incentivo, encontra-se abrangido pelo conceito de salário-de-contribuição, portanto, deve haver a incidência do tributo previdenciário; III - Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a apuração da multa por descumprimento de obrigação acessória, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, para que seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o I, Art. 44, da Lei 11.941/2009, deduzindo-se os valores levantados a título de multa nos lançamentos correlatos, se existirem, e comparado ao cálculo já aplicado, para que seja utilizado o cálculo mais benéfico à recorrente, nos termos do voto do relator.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente



ROGÉRIO DE LELLIS PINTO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado e Nereu Miguel Ribeiro Domingues. Ausente o Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa **CONBRAL S/A CONSTRUTORA BRASÍLIA**, contra decisão-notificação de fls. retro, exarada pela extinta Secretaria da receita Previdenciária-SRP, a qual julgou procedente o presente Auto-de-Infração, lavrado em razão da autuada ter apresentado GFIP omitindo-se os valores pagos a título de marketing de incentivo.

A empresa recorre alegando que os valores pagos ao segurados em questão não teria natureza salarial, e trata-se de mero prêmio, não devendo por essa razão, ser informado em GFIPs. Sustenta ainda que não haveria previsão legal para incluir o pagamento de marketing de incentivo no conceito de salário de contribuição.

Coloca que na seara trabalhista as gratificações ajustadas integram a remuneração do empregado, o mesmo não ocorrendo com as gratificações não ajustadas, que se tratariam de meras liberalidades, sem qualquer repercussão salarial, citando jurisprudência para embasar sua tese.

Adentrando na relevância previdenciária do valor pago, afirma que não incluiria no conceito salarial adotado pela Lei nº 8.212/91, já que não tinha qualquer finalidade de remunerar o trabalho.

Reclama da emissão da representação para fins penais e encerra requerendo o provimento do seu recurso.

Sem contra-razões me vieram os autos.

Em julgamento nesta Turma, solicitou-se informações a RFB quanto a NFLD correlata a esta autuação, sendo nos informado que esta já teve finalizado seu trâmite administrativo, estando em fase de ajuizamento de execução junto a Procuradoria.

É o relatório. *f*



Voto

Conselheiro Rogério de Lellis Pinto, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Inicialmente, vale lembramos que trata-se aqui de infração decorrente da omissão do Contribuinte, em lançar em suas GFIPs, os valores pagos a título de salário indireto. Nesse sentido, a infração, portanto, decorre do entendimento da dought fiscalização de que a parcela mencionada no seu relatório teria natureza salarial, o que a empresa, por sua vez, não concorda.

Na esteira desse ideal, a tributação da referida verba está concretizada nos autos de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito-NFLD de nº 37.026.636-6, onde se discutiu se deveria ou não haver a incidência da contribuição em estudo, notificação esta que, segundo as informações prestadas pela RFB a pedido desta Turma, já foi julgada pelo CARF, que negou provimento ao recurso do contribuinte, ou seja, considerou tributável a parcela paga aos empregados da Notificada a título de marketing de incentivo.

Contudo, vale enfatizar que a questão da incidência de contribuição previdenciária sobre pagamentos relativos a programas de marketing de incentivo, já esteve sob o crivo deste Colegiado em diversas oportunidades, e a jurisprudência oriunda dessa análise caminha remansosa por considerá-los tributáveis.

Nesse sentido, importante trazer a colação os seguintes julgados:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/02/2003 a 31/12/2005 Ementa: NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - REMUNERAÇÃO INCENTIVE HOUSE PARCELA DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA MULTA MORATÓRIA E OS JUROS SELIC SÃO DEVIDOS NO CASO DE INADIMPLÊNCIA DO CONTRIBUINTE A verba paga pela empresa aos segurados por intermédio de programa de incentivo, administrativo pela Incentive House S.A. é fato gerador de contribuição previdenciária. Uma vez estando no campo de incidência das contribuições previdenciárias, para não haver incidência é mister previsão legal nesse sentido, sob pena de afronta aos princípios da legalidade e da isonomia. O contribuinte inadimplente tem que arcar com o ônus de sua mora, ou seja, os juros e a multa legalmente previstos. Recurso Voluntário Negado. (RV nº 141822. 6ª Câmara do 2º CC. Relatora: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Acórdão nº 206-00286 D.O.U. de 28/02/2008, Seção 1, pág. 44.)

Ementa: Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/08/1999 a 31/01/2006 Ementa: PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. DECADÊNCIA. 05 ANOS. LEGALIDADE. FORMALIDADES LEGAIS. NULIDADE. AUSÊNCIA. TRABALHADOR EVENTUAL CONTRIBUINTE.



INDIVIDUAL CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA (...) IV- O pagamento efetuado a título de incentivo de vendas, por uma pessoa jurídica a pessoa física revendedora dos seus produtos, representa valores pagos a trabalhador eventual, caracterizando uma relação jurídica de prestação de serviço eventual, prevista na alínea "g" do inciso V do art. 22 da Lei nº 8.212/91; VI – O repasse dos pagamentos por outra pessoa jurídica envolvida na relação em discussão, não retira do seu contexto a empresa que efetivamente beneficia-se dos serviços, e é a responsável pelos valores a serem pagos. Recurso Voluntário Negado. (RV nº 143983, 6ª Câmara do 2º CC. Acórdão nº 206-0023)

Desta feita, este Colegiado reconhece a efetiva natureza salarial da verba em debate, não podendo se falar em não incidência do tributo previdenciário, estando certa a fiscalização em efetuar o presente levantamento.

Por outro lado, vale lembrar que o advento da Lei nº 11.941/09, trouxe alterações nas disposições da Lei nº 8.212/91, especificamente no que tange as multas decorrentes das infrações aqui capituladas, impondo a nova legislação, um novo modo de se calcular o valor correspondente da respectiva penalidade, abrandando seu valor.

Na esteira desse raciocínio, a multa em razão de infrações vinculadas a GFIPS, passou a ser regulada pelas novas diretrizes do art. 32-A da Lei nº 8.212/91, vazado nos seguintes termos:

Art.32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do art. 32 no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I - de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no §3º; e

II - de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas.

§1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso I do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.

§ 2º Observado o disposto no § 3º, as multas serão reduzidas:

I - à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)

II - a setenta e cinco por cento, se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I - R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e

II - R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos

Por outro lado, a sistemática do cálculo da multa em razão de descumprimento de dever acessório, também restou acrescentado pelo art. 35-A no seguinte sentido:

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

O referido art. 44 da Lei 9.430/96 tem a seguinte determinação:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata “

Essa é, portanto, a nova metodologia para fins de cálculo da multa decorrente de infração vinculada a GFIPs.

Convém reconhecer que o ato do lançamento deve-se reportar sempre a lei vigente à época da sua produção. Contudo, há situações em que o próprio CTN, especificamente em seu art. 106, autoriza, excepcionalmente, que fatos passados sejam regulados pela legislação futura.

Vale trazer a baila as disposições do art. 106 do *Códex*:

Art.106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação da penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

quando deixe de defini-lo como infração,

quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Comentando os dispositivos legais encimados o saudoso Professor Aliomar Baleeiro, in *Direito Tributário Brasileiro*, 11ª Edição, págs. 669/670, nos lembra que 

retroatividade da norma tributária aplica-se em três hipóteses: *“quando o dispositivo dá interpretação autêntica a outro ou outros de lei anterior, exclui penalidade desta, e ainda, quando assume característica de lex mitior”*.

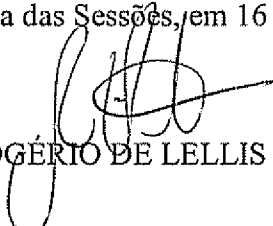
Sem embargos, em se tratando de norma introdutora que imponha um grave menor à multa por infração legal descumprida, o CTN consagra a regra da retroatividade da Lei mais favorável, autorizando assim que a penalidade seja readequada para seguir o tratamento mais benéfico ao contribuinte.

Desta feita como a referida Lei introduziu uma nova sistemática de cálculo da multa aqui discutida, minorando seu valor e assim tornando-se mais benéfica ao contribuinte, acredito que o cálculo do seu montante deve ser re-efetuado à luz da nova realidade legal.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, para dar-lhe parcial determinado o recálculo da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLDs correlatas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2010


ROGÉRIO DE LELLIS PINTO - Relator





**/MINISTÉRIO DA FAZENDA
-CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

Processo nº: 11853.001027/2007-80

.-Recurso nº: 148.552

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2402-01.072

Brasília, 13 de outubro de 2010

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional