



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

Processo nº 14041.000092/2008-11
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2301-000.376 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 17 de abril de 2013
Assunto Obrigação Acessória
Recorrente CAIXA CAPITALIZAÇÃO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 10/12/2007

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por voto de qualidade: a) em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros, Adriano Gonzáles Silvério e Mauro José Silva, que votaram em retirar o processo da pauta, por conceituá-lo como conexo.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Mauro Jose Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Leonardo Henrique Pires Lopes.

Erro! A origem da referência não foi encontrada.

Fls. 317

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa CAIXA CAPITALIZAÇÃO S/A contra decisão de primeira instância que julgou procedente em parte a impugnação apresentada e manteve débito tributário referente ao período fiscalizado de 01/1997 a 12/2006, sendo considerado o período da suposta infração praticada a partir da competência 12/2000, em razão da decadência existente até 11/2000.

2. Conforme consta no relatório fiscal (fls. 08/15), o auto de infração foi lavrado pelo fato de a contribuinte recorrente ter deixado de informar em GFIP todos os fatos geradores de contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados sob o título de prêmios, bonificações e comissões realizados por meio de crédito em conta corrente, cartões de débito ou crédito ou pontos de fidelização para posterior resgate aos segurados prestadores de serviço.

3. O agente fiscalizador também informou que foram necessárias diligências nas empresas ligadas à recorrente para averiguar-se a configuração dos valores ora mencionados como remuneração, cujo efeito jurídico seria a exigência da obrigação acessória em exame, consoante trechos que colaciono a seguir:

Em função das peculiaridades deste procedimento de auditoria, foram estendidas diligências aos sujeitos passivos que apresentassem relação comercial com a CAPITALIZAÇÃO que, em função dessa relação, implicaram em remuneração e valores pagos diversos da folha de pagamento, aos segurados empregados e contribuintes individuais:

(...)

VALORES PAGOS INTERNAMENTE PELA CAPITALIZAÇÃO AOS SEUS EMPREGADOS:

Premiação concedida aos funcionários sob a forma de pontos de fidelização, pagos pela CAPITALIZAÇÃO e por intermédio de empresas de Marketing e endo-Marketing – ações de marketing voltadas para o público interno

VALORES PAGOS AOS SEUS EMPREGADOS PELAS OUTRAS EMPRESAS DO GRUPO CAIXA, CEF E FENAE CORRETORA:

a) Comissões, pagas em moeda corrente através de crédito em conta corrente ou por cartões de crédito/débito ou outras formas de cartões, relativo aos produtos comercializados das empresas do GRUPO CAIXA cuja atividade de corretagem está a cargo da empresa FENAE CORRETORA, responsável esta pelo repasse dos valores a seus empregados;

Pontos de fidelização dos programas de incentivo de marketing das empresas do GRUPO CAIXA, denominados por estas de Programa PAR e Programa de Relacionamentos do Grupo Caixa Seguros - Sempre Ao Lado, creditados em conta fidelidade administrada pela empresa SPIRIT INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA – CNPJ nº. 04.182.84810001-30. Os resgates dos referidos pontos ocorrem pela aquisição de bens tangíveis e intangíveis junto a empresas do comércio eletrônico de mercadorias tais como a Produtos Americanas.com , CVC, Pão de Açúcar, C&A, Cinemark, Abril e Carta Capital; (sic)

4. A empresa, após ter sido devidamente intimada, impugnou o lançamento tempestivamente (fls.198/225). Ao analisar os argumentos constantes na peça impugnatória, a primeira instância administrativa decidiu, por unanimidade, considerar procedente em parte o lançamento NFLD 37.114.452-3, nos seguintes dizeres:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 10/12/2007

AI nº 37.114.452-3

OMISSÃO DE FATOS GERADORES EM GFIP/GRFP.

Determina a lavratura de auto-de-infração a omissão de fatos geradores previdenciários na declaração prestada pela empresa em GFIP/GRFP, conforme art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

PRÊMIO. PRODUTIVIDADE.

O pagamento de prêmio/plano de incentivo a segurados empregados tem natureza salarial, integrando o salário de contribuição, por não estar contemplado nas exclusões arroladas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores.

PRÊMIOS. TERCEIROS.

O pagamento de prêmio/plano de incentivo ao empregado por empresas que não se revistam da qualidade de empregador, mas com o consentimento deste, aproveitando a relação de emprego e as oportunidades daí advindas, integra o salário de contribuição.

DECADÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 45 DA LEI Nº 8.212/91. SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Consideram-se decaídos os créditos tributários lançados com base no artigo 45 da Lei nº 8.212/91, que determinava o prazo decadencial de 10 anos para as contribuições previdenciárias, por ter sido este artigo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos da Súmula – Vinculante nº 8, publicada no DOU em 20/06/2008.

Lançamento Procedente em Parte (fls. 278 e 279)

6. Tempestivamente, a empresa interpôs o recurso voluntário às ffs. 291/297, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de persistir a exigência de obrigação acessória intimamente ligada à principal considerada indevida, porquanto não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela recorrente a título de prêmios aos empregados, objeto da NFLD 37.114.458-2, ainda em discussão em outro processo administrativo fiscal.

7. O fisco não apresentou contrarrazões, sendo os presentes autos remetidos à apreciação dos recursos por este Conselho de Contribuintes.

É o relatório.

Voto

1. Compulsando os autos, verifico que a obrigação acessória declarada pelo agente fiscalizador decorre de suposta ausência em GFIP dos pagamentos realizados sob a nomenclatura prêmios, bonificações e comissões aos segurados prestadores de serviço, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre eles.

2. Sobre esses pagamentos, a empresa está autorizada a fazê-los, sem que implique em incidência da contribuição, se estiver munida de documentos exigidos, de acordo com cada rubrica para afastar-se da natureza remuneratória que tais verbas poderiam ter, não lhe sendo imputada a declaração dessas informações em GFIP, mas sendo exigidas em folhas de pagamento

3. Ora, como é cediço, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade à ela equiparada está baseada na 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. A base jurídica originária para a incidência do tributo está na Constituição Federal:

Constituição Federal

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:

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;

4. Dessa forma, a remuneração percebida em razão do trabalho prestado pelo trabalhador será a base de cálculo das contribuições previdenciárias. É imperioso que haja um perfeito enquadramento dos valores que se pretende lançar, em “salário” para, em seguida,

concluir sobre a incidência, ou não, do tributo na hipótese de premiação de empregados, em virtude do implemento de programas de marketing de incentivo.

5. A respeito do modo como deve ser interpretado os dispositivos constitucionais o Supremo Tribunal Federal – STF no julgamento do RE 166.772/RS firmou entendimento no sentido de que as definições postas no art. 195, I, da Constituição Federal devem ser interpretadas de forma restritiva e em conformidade com a dimensão que lhes confere o Direito do Trabalho, mesmo para fins previdenciários. Pois deve-se evitar admitir um conceito de remuneração para o direito previdenciário e outro para o trabalhista.

6. Nesse sentido, transcrevo abaixo trechos dos votos proferidos pelos Ministros Celso de Mello e Moreira Alves:

a) Celso de Mello: "a locução constitucional "folha de salários", inscrita no art. 195, I, da Carta Política, há de ser definida em função de critérios estritamente técnicos, a serem considerados na exata e usual dimensão que lhes confere o Direito do Trabalho.";

b) Moreira Alves: "(...) realmente já foi demonstrado, desde o voto do eminente Ministro Relator e em alguns dos votos que o seguiram, que a expressão "salário" é usada univocamente na Constituição no sentido de salário trabalhista. Mesmo para fins previdenciários – como se vê do art. 201 -, "salário" está empregado no sentido de remuneração em decorrência de vínculo empregatício."

c) Marco Aurélio: "Descabe dar a uma mesma expressão – salário – utilizada pela Carta relativamente a matérias diversas, sentidos diferentes, conforme os interesses em questão. Salário, tal como mencionado no inciso I do art. 195, não pode se configurar como algo que discrepe do conceito que se lhe atribuiu quando se cogita, por exemplo, da irredutibilidade salarial, inciso VI do artigo 7º da Carta."

7. O termo “salário” não é próprio do direito tributário. O salário nasce de uma relação privada, ou seja, de um contrato de trabalho, sendo regulado por essa esfera do direito. Em vista disso, as exigências que tenham por base de cálculo o valor do salário pago ao empregado deverão fundar-se nas prescrições de direito do trabalho, que delimitam sua abrangência.

8. Assim sendo, o conceito de salário e remuneração utilizado na Constituição e na legislação trabalhista é unívoco e deve expressar a mesma ideia, de maneira que não se admite em matéria de vinculação tributária, como no caso de cobrança de contribuição previdenciária, que possa o lançamento de tributo incidir sobre os valores que a justiça trabalhista não considere como salário.

9. Caminhando neste sentido, vejo com restrição a ideia de que os valores pagos a título de incentivo, por intermédio de empresas de marketing promocional ou equivalente, sejam cunhados de imediato como base de cálculo da contribuição social previdenciária. Notadamente se inserido no conceito a habitualidade dos pagamentos para efeito de considera-los como ganhos habituais. E isso é importante porque faço um cotejamento entre os arts. 195 e 201 da Carta Magna.

10. O art. 201 a Carta magna prevê como a previdência social será organizada e sobre quais valores haverá incidência da contribuição social, sendo que nesse dispositivo ele dispõe que os ganhos habituais serão considerados como base de cálculo.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

11. Como se constata da leitura do art. 201 da CF/88 irá compor a base de cálculo da contribuição os ganhos habituais. Nesse campo, a habitualidade é um dos elementos fundamentais para se determinar se o pagamento feito deve ou não ser considerado como salário e como tal, ser computado para fins de contribuição previdenciária. Mas o que é habitualidade?

12. De tal forma, numa relação de trabalho pode haver, além dos pagamentos contratuais, pagamentos eventuais e aleatórios, o que torna essencial considerar a natureza jurídica de cada um para fazer incidir ou não o tributo.

13. Assim, para que tais questões sejam dirimidas, faz-se necessária a minuciosa análise de toda documentação a fim de se verificar se as parcelas ora questionadas integram ou não a remuneração para que se tornasse exigível o lançamento em GFIP, e não somente nas folhas de pagamento.

14. Apesar de não constarem nos presentes autos essa documentação, o Colegiado *a quo* informou que ocorreu a juntada da documentação da recorrente em outros autos, tendo como objeto de discussão a NFLD 37.114.458-2, que trata da obrigação principal, ou seja, do exame da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela recorrente.

15. Assim, diante da inegável dependência da obrigação acessória discutida neste processo com a documentação apresentada em outros autos, converto o julgamento em diligência para que seja juntada essa documentação a estes presentes autos, pois, por meio deles, este Conselho decidirá se houve ou não o descumprimento de obrigação acessória, a saber, indicação em GFIP pela recorrente os valores pagos sob o título de prêmios, bonificações e comissões aos segurados prestadores de serviço, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre eles, como garantia do preceito constitucional da segurança jurídica da decisão a ser proferida.

16. Após esse procedimento, dê-se vista do resultado da diligência, tanto ao contribuinte recorrente quanto à empresa prestadora de serviço para que, no prazo de 30 dias, caso queiram, manifestem-se sobre o documento produzido pelo fisco.

Conclusão

6. Por todo o exposto, remeto os autos à primeira instância para juntada de toda documentação apresentada pela ora recorrente nos autos do processo que analisa a NFLD 37.114.458-2.

(assinado digitalmente)

Damião Cordeiro de Moraes - Relator



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES em 24/07/2013 16:43:01.

Documento autenticado digitalmente por DAMIAO CORDEIRO DE MORAES em 24/07/2013.

Documento assinado digitalmente por: MARCELO OLIVEIRA em 19/08/2013 e DAMIAO CORDEIRO DE MORAES em 24/07/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 20/11/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP20.1120.16356.1GLJ

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

374782C273EA7862D8584C8AB84DFC4FC24DD99E