



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14041.000687/2007-96
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-008.982 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de outubro de 2020
Recorrente CODIPE COMERCIAL DE PEÇAS E VEÍCULOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2003 a 30/11/2004

PRELIMINAR. JULGAMENTO CONJUNTO DOS FEITOS.

Tratando-se de autuação decorrente do descumprimento de obrigação tributária acessória vinculada à obrigação principal, deve ser replicado, no julgamento do processo relativo ao descumprimento de obrigação acessória, o resultado do julgamento do processo atinente ao descumprimento da obrigação tributária principal, que se constitui em questão antecedente ao dever instrumental.

REMUNERAÇÃO. VERBAS PAGAS A TÍTULO DE PRÊMIO. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

A eventualidade dos valores pagos a título de prêmios por meio de cartões de premiação não é apta, por si só, para excluí-la da base de cálculo das contribuições à seguridade social.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CFL 30.

Constitui infração deixar a empresa de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados que lhe prestaram serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão da Seguridade Social.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. SÚMULA CARF Nº 28. VINCULANTE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira (Relatora), Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em face da decisão (fls. 75 a 80), que julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito constituído por meio do Auto de Infração DEBCAD nº 37.059.369-3 (fls. 2 a 7), emitido em 23/08/2007, por ter a empresa deixado de preparar folhas de pagamentos das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço (CFL 30).

A DRJ julgou a impugnação improcedente nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 23/08/2007

AI n.º 37.059.369-3 (CFL-30)

AUTO DE INFRAÇÃO

Constitui infração à Legislação Previdenciária deixar a empresa de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela Previdência Social.

Lançamento Procedente

A contribuinte foi cientificada da decisão em 03/07/2008 (fl. 82) e apresentou recurso voluntário em 1º/08/2008 (fls. 83 a alegando: a) identidade de objeto quanto aos Autos de Infração nº 37.059.367-7 e 37.059.369-3; b) improcedência do lançamento da obrigação principal (NFLD nº 37.059.366-9) e inexistência de infração à obrigação acessória e; c) ausência de ilícito penal.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Claudia Borges de Oliveira, Relatora.

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço e passo à análise da matéria.

Das alegações recursais

1. Preliminar

Em decorrência do Mandado de Procedimento Fiscal nº 09402771, além deste, foram lavrados mais 4 Autos de Infração e uma Notificação Fiscal de Lançamento do Débito, conforme abaixo:

Autos de Infração

DEBCAD	Infração	CFL	Valor originário(R\$)	Processo nº
37.059.369-3	Deixar de preparar as folhas de pagamento dos segurados	30	1.195,13	14041.000687/2007-96
37.059.367-7	Deixar de registrar em títulos próprios da contabilidade, de forma discriminada, os FGs de todas as contribuições	34	11.951,21	14041.000688/2007-31
37.059.368-5	Deixar de arrecadas as contribuições dos empregados a seu serviço, não descontando das remunerações (prêmios)	59	1.195,13	14041.000686/2007-41
37.059.371-5	Deixar de informar mensalmente ao INSS por meio de GFIP dados cadastrais de todos os FGs	68	89.602,96	14041.000690/2007-18
37.059.369-3	Deixar de prestar à SRFB todas as informações	35	11.951,21	14041.000689/2007-85

Notificação Fiscal de Lançamento do Débito

37.059.366-9	Crédito corresponde às contribuições sociais destinadas à Seguridade Social e Outras entidades e fundos de terceiros, incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados a seu serviço por meio de cartões eletrônicos de premiação.	x	191.155,56	14041.000691/2007-54
--------------	--	---	------------	----------------------

O julgamento proferido no processo 14041.000691/2007-54 se constitui em questão antecedente ao dever instrumental e deve ser replicado no julgamento das obrigações acessórias.

Do exposto, passo à análise da controvérsia.

2. Da obrigação principal

A recorrente sustenta que os valores pagos a título de prêmios por meio de cartões de premiação não compõem a base de cálculo das contribuições à seguridade social porque são pagas com eventualidade.

Conforme fundamentado nas razões de decidir do processo 14041.000691/2007-54, **apenas os rendimentos do trabalho** podem servir de base de cálculo para as contribuições sob comento¹.

Cabe, então, perquirir a natureza jurídica da verba paga para concluir pela composição, ou não, da base de cálculo da exação.

¹ 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) 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;

O parágrafo do 9º, alínea “e”, item “7”, do art. 28 da Lei nº 8.212/91² elenca entre as verbas que não integram o salário de contribuição aquelas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

A Reforma Trabalhista instituída pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, alterou a redação dos §§ 2º e 4º da CLT (aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452/43) para determinar que as importâncias pagas a título de prêmios, ainda que habituais, não integram a remuneração e não constituem a base de cálculo das contribuições previdenciárias³.

Todavia, tal determinação não vigia no ordenamento jurídico quando da ocorrência dos fatos geradores (2003 e 2004) e a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do fato gerador.

A lei que traz efetivas modificações de institutos jurídicos tem caráter normativo e não pode retroagir, visto que a legislação aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes – art. 105 do CTN.

Pois bem.

A fiscalização considerou os valores pagos a título de prêmio como salário-de-contribuição.

Destarte, cabe ao contribuinte afastar a pretensão fiscal enquadrando tais pagamentos em uma das hipóteses de não incidência, isenção ou imunidade.

A eventualidade dos valores pagos a título de prêmios por meio de cartões de premiação não é apta, por si só, para excluí-la da base de cálculo das contribuições à seguridade social.

No processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do recorrente.

A autoridade fiscal se desincumbiu do ônus de comprovar a ocorrência do fato gerador do tributo, restando ao contribuinte demonstrar que os pagamentos concedidos aos seus segurados não possuem natureza remuneratória, o que não se vislumbra no caso.

O entendimento do CARF é no sentido de que *“os prêmios são considerados parcelas salariais suplementares, pagas em função do exercício de atividades se atingidas determinadas condições, a título de incentivo ao aumento da produtividade e adquirem caráter estritamente contra prestativo, por tal razão, integra o salário de contribuição dada sua*

² § 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...) e) as importâncias:

(...) 7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;

³ Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

(...)

§ 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)

§ 2º As importâncias, ainda que habituais, pagas a título de ajuda de custo, auxílio-alimentação, vedado seu pagamento em dinheiro, diárias para viagem, prêmios e abonos não integram a remuneração do empregado, não se incorporam ao contrato de trabalho e não constituem base de incidência de qualquer encargo trabalhista e previdenciário. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

§ 4º Consideram-se prêmios as liberalidades concedidas pelo empregador em forma de bens, serviços ou valor em dinheiro a empregado ou a grupo de empregados, em razão de desempenho superior ao ordinariamente esperado no exercício de suas atividades. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

natureza remuneratória". (Acórdão nº 2201-006.305, Relator Conselheiro Douglas Kakazu Kushiyama, Sessão de 20/06/2020).

Portanto, os valores pagos a título de prêmio integram a base de cálculo de contribuições previdenciárias.

3. Da obrigação acessória

Através do Auto de Infração DEBCAD nº 37.059.369-3 (fls. 2 a 7) foi constituído crédito tributário no valor de R\$ 1.195,13, sob o fundamento de que a empresa deixou de preparar folhas de pagamentos das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço (CFL 30), infringindo os arts. 32, I, da Lei nº 8.212/91, combinado com o 225, I, § 9º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

A recorrente limitou-se a reiterar os termos da impugnação apresentada; assim, em vista do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais⁴, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com o entendimento deste Relator, adoto os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição do inteiro teor de seu voto condutor (fls. 77 a 80):

Antes de entrarmos no mérito da autuação, necessário se faz tecermos alguns comentários sobre a **obrigação acessória** da empresa, uma vez que a mesma entende ter sido penalizada várias vezes pelo mesmo fato gerador.

O conceito de obrigação tributária não é o mesmo que o de crédito tributário. *"Em face das chamadas obrigações acessórias não pode o Estado exigir o comportamento a que está obrigado o particular. Pode, isto sim, tanto diante de uma obrigação tributária principal como diante de uma obrigação acessória descumprida, que por isto fez nascer uma obrigação principal (CTN, art. 113, § 30), fazer um lançamento, constituir um crédito a seu favor."* (MACHADO, Hugo de Brito, Curso de Direito Tributário, 16a edição, rev., atual. E amp., São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 129);

Portanto, a obrigação tributária sobrevive independentemente do crédito tributário, que inclusive pode ser anulado, administrativamente ou judicialmente, mas sem fazer desaparecer a obrigação tributária.

Desta forma, temos que o crédito tributário deve ser entendido, conforme ensinamento de Hugo de Brito Machado, como "o vínculo jurídico, de natureza obrigacional, por força do qual o Estado (sujeito ativo) pode exigir do particular, o contribuinte ou responsável (sujeito passivo), o pagamento do tributo ou da penalidade pecuniária (objeto da relação obrigacional)."

O artigo 113 do Código Tributário Nacional assim dispõe, verbis:

"Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

⁴ Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária."

De acordo com o art. 32, I da Lei n.º 8.212/91, c/c art. 225, I, §9º, do RPS, a empresa é obrigada a elaborar folhas de pagamento dentro dos padrões estabelecidos pelo INSS, *verbis*:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

1 - preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;

Art.225. A empresa é também obrigada a:

1-preparar folha de pagamento da remuneração paga, devida ou creditada a todos os segurados a seu serviço, devendo manter, em cada estabelecimento, uma via da respectiva folha e recibos de pagamentos;

§ 9º A folha de pagamento de que trata o inciso I do caput, elaborada mensalmente, de forma coletiva por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços, com a correspondente totalização, deverá:

I - discriminar o nome dos segurados, indicando cargo, função ou serviço prestado;

II - agrupar os segurados por categoria, assim entendido: segurado empregado, trabalhador avulso, contribuinte individual; (Redação dada pelo Decreto nº3.265, de 1999)

III - destacar o nome das seguradas em gozo de salário-maternidade;

IV - destacar as parcelas integrantes e não integrantes da remuneração e os descontos legais; e

V - indicar o número de quotas de salário-família atribuídas a cada segurado empregado ou trabalhador avulso.

Ou seja, esta infração ocorre quando a empresa deixa de relacionar coletivamente todos os segurados, nos termos da legislação previdenciária acima transcrita. No caso em voga, a empresa deixou de relacionar as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados — a título de prêmios - pagos por meio de cartões eletrônicos (período de 11/2003 a 11/2004).

E, pelo descumprimento da obrigação acessória, surge para a Fiscalização da Receita Federal do Brasil o poder/dever de lavrar o Auto - de - Infração que se converte em obrigação principal pela multa aplicável.

Convém esclarecer que a atividade administrativa de lavratura do AI é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. O AFRFB no desempenho de suas atribuições, ao constatar a ocorrência de uma infração deve, obrigatoriamente, pois a lei não lhe dá discricionariedade, lavrar o AI, que ensejará a aplicação da multa (CTN, art. 142 e Lei nº 8212 art. 33).

Ao deixar de efetuar as folhas de pagamento dentro dos padrões e normas estabelecidos pela Previdência Social, a empresa infringiu o disposto nos artigos acima citados, sujeitando o infrator à sanção estabelecida no artigo 283, inciso I, alínea "a", do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, *in verbis*:

Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 8 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores: (Redação dada pelo Decreto nº 4.862, de 21.10.2003)

I - a partir de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) nas seguintes infrações:

a) deixar a empresa de preparar folha de pagamento das remunerações pagas, devidas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com este Regulamento e com os demais padrões e normas estabelecidos pelo Instituto Nacional do Seguro Social;

A Portaria Ministerial MPS n.º 142, de 11/04/2007, atualiza e fixa em R\$ 1.195,13 (um mil, cento e noventa e cinco reais e treze centavos) o valor a que se refere o trecho acima citado.

Em sua impugnação, a defendente questiona, ainda, a natureza jurídica da verba paga a seus empregados, entendendo que a mesma não integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias por não possuir natureza salarial (retributividade e habitualidade).

"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" (GODINHO, in "Curso de Direito do Trabalho", página 747).

Cumprido destacar que o Acórdão n.º 23.223, de 20 de novembro de 2007, julgou procedente o lançamento efetuado pela NFLD — DEBCAD n.º 37.059.366-9, cujas razões de defesa foram ali exaustivamente debatidas.

No que se refere à Representação Fiscal para Fins Penais — RFFP, é dever funcional do auditor fiscal formalizá-la sempre que verificar, em tese, a existência de ocorrência definida em lei como crime. Dessa forma, não se trata de falsa comunicação de crime para forçar uma excessiva exação fiscal.

A Lei n.º 9.983, de 14/07/00, que entrou em vigor em 15 de outubro de 2000, alterou o Decreto-Lei n.º 2.848/40 — Código Penal, acrescentando, à Parte Especial do referido diploma legal, dispositivos definindo condutas típicas no âmbito da Previdência Social. Logo, a partir de 15/10/00, as condutas ilícitas praticadas contra a Previdência Social passam a ter tipificação específica no Código Penal.

O auditor-fiscal, ao representar, estará sempre identificando o crime em tese. As alegações quanto à Representação Para Fins Penais devem ser produzidas como argumento de defesa na ocasião oportuna, ou seja, na ação penal que será promovida pelo Ministério Público.

Portanto, sem razão a recorrente.

4. Representação Fiscal para fins penais

Melhor sorte não assiste à razão.

Nos termos da Súmula CARF nº 28:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira