



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18471.001462/2007-48
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-004.002 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de novembro de 2019
Recorrente LABRATOS FARMACÊUTICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Exercício: 2003, 2004

IRRF. REMUNERAÇÃO INDIRETA. CARTÕES DE DÉBITO COM SAQUE EM DINHEIRO. IDENTIFICAÇÃO DA CAUSA E BENEFICIÁRIO. INAPLICABILIDADE ART. 61, § 1º, DA LEI nº 8.981/1995.

No caso de pagamento de dirigentes e empregados via cartões Incentive House, quando todos os beneficiários estão identificados e trabalham para a empresa, sendo esses cartões utilizados como dinheiro nos estabelecimentos comerciais e com autorização/funcionalidade de saque, é incabível a tributação na fonte com base no art. 61, § 1º, da Lei nº 8.981/1995.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Wilson Kazumi Nakayama (suplente convocado), Carlos André Soares Nogueira, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Cláudio de Andrade Camerano, Letícia Domingues Costa Braga e Eduardo Morgado Rodrigues.

Relatório

Trata-se o presente processo de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro - RJ que julgou improcedente a impugnação administrativa apresentada pelo contribuinte em virtude das exigências fiscais de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) aos anos-calendário de 2003 e 2004, em virtude da Falta de recolhimento de IRRF incidente sobre remuneração indireta paga a beneficiário não identificado.

De acordo com o Termo de Início de Fiscalização (fl. 04), o interessado foi intimado, em 08/02/2007, a, dentre outras coisas, apresentar planilha mensal dos beneficiários dos cartões flexcard ou similares, identificando cada beneficiário.

Entendeu a fiscalização que somente por intermédio da Dirf os beneficiários podem ser devidamente identificados, já que é obrigação das pessoas físicas ou jurídicas prestar informações sobre os rendimentos que pagaram ou creditaram a estes, conforme dispõe o art. 11 do Decreto-lei nº 1.968/1982, com redação dada pelo art. 10 do decreto-lei nº 2.065/1983. A não apresentação da Dirf retificadora para incluir os rendimentos dos colaboradores, canais de distribuição, clientes e/ou terceiros, participantes do sistema de premiação, provenientes da utilização de cartão magnético de incentivo, autoriza a considerar os beneficiários como não identificados, devendo ser aplicado o disposto no art. 61 da Lei nº 8.981/1995 (art. 674 do RIR/1999), que sujeita A. incidência do imposto, exclusivamente na fonte, A alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado.

Inconformada com a decisão da DRJ, o interessado apresentou a impugnação às (fls. 171/182), alegando em síntese:

- a) Erro na identificação do sujeito passivo = que não foi capitulada na atuação, nem mesmo existe a norma inserida no mundo jurídico, que viabiliza a imputação de qualquer responsabilidade A Impugnante pela falta de retenção e recolhimento de tributo.
- b) que não há nos autos qualquer elemento que permita concluir que os valores pagos A empresa Incentive House S/A constituam remuneração, a qualquer título, dos empregados da Impugnante; que não se evidenciou que houve percepção de remuneração indireta por qualquer pessoa física.
- c) que não há no objeto do contrato de prestação de serviços qualquer elemento que permita concluir que todos os valores objeto do contrato constituam remuneração indireta, sendo evidente o equívoco cometido na identificação do sujeito passivo da relação jurídico tributária na formulação da exigência fiscal.
- d) que caberia A fiscalização identificar quantos eram os cartões e os seus respectivos usuários.
- e) que a Impugnante está sendo compelida a satisfazer débito que, se existente, pertence A empresa terceirizada, na medida que a Impugnante não é fonte pagadora de quaisquer recursos presumidos como "rendimentos" auferidos por "beneficiários não identificados"; que não efetua pagamento de quaisquer verbas aos colaboradores, canais de distribuição, clientes e/ou terceiros.

- f) que não sendo a Impugnante fonte pagadora de qualquer remuneração indireta, não pode lhe ser imputada responsabilidade na retenção e recolhimento do IRRF, ao arrepio das normas do CTN que regulamentam a matéria, mormente que, no presente caso, não resta sequer comprovado o fato gerador da obrigação tributária.
- g) que não se pode exigir o cumprimento da obrigação daquele que não é sujeito passivo da relação jurídica obrigacional nos exatos termos do que dispõem os artigos 121, incisos I e II, e art. 142, *caput*, do CTN.
- h) cita ementa de acórdãos do Conselho de Contribuintes. Inaplicabilidade das normas pertinentes A tributação de "beneficiários não identificados"
- i) que, sob o aspecto material do lançamento, o art. 61 da Lei nº 8.981/1995 não é capaz de sustentar, ou mesmo tipificar, a presunção adotada pela autoridade lançadora contra a Impugnante.
- j) que, partindo do fato conhecido, que é a existência do regular contrato de prestação de serviços firmado entre a Impugnante e a Incentive House S/A, a autoridade lançadora saltou, por pura presunção, para a conclusão de que todos os recursos contabilizados são remuneração indireta pagos a beneficiários não identificados, sem sequer aprofundar os trabalhos fiscais para identificar quantos cartões teriam sido utilizados e quem seriam os responsáveis pelos mesmos, o que inviabiliza a aplicação do disposto no art. 61 da Lei nº 8.981/1995.
- k) que não foram efetivados quaisquer trabalhos para identificar a matéria tributável de forma precisa como exige o art. 142 do CTN.
- l) que cabe ao Fisco assegurar-se de que os pagamentos foram realizados, o que não ocorreu, já que a Impugnante não é fonte pagadora sob nenhum aspecto
- m) que o Fisco deve fazer prova da percepção dos benefícios indiretos por alguma pessoa física, que não ocorreu.
- n) que se o Fisco tivesse evidenciado quem seriam os responsáveis pela guarda, uso, ou utilização dos cartões Flexcard poderia ter aprofundado os trabalhos e identificado os pretensos beneficiários da remuneração indireta.
- o) que o art. 61 da Lei nº 8.981/1995 está sendo invocado no lançamento de forma discricionária, e completamente à margem para o qual foi instituído, estando a sua aplicação ao presente caso manifestamente ilegal e improcedente.
- p) que a autoridade lançadora deve, não somente individualizar perfeitamente as situações nas quais ocorre o pagamento a beneficiário não identificado, como deve efetuar o lançamento tendo por base a matéria tributável pertinente; cita jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

No mérito:

- q) que, tendo em vista que a autoridade lançadora não foi capaz de identificar a hipótese de incidência tributária, uma vez não se tratarem as verbas contratadas a título de incentivo ou prêmios, de salários, não lid que se falar na caracterização de renda oriunda de trabalho assalariado, capaz de ensejar o tributo objeto da autuação.
- r) que a Impugnante celebrou contratos de prestação de serviços com a empresa Incentive House S/A, tendo por objeto a implantação do sistema "Flexcard", por meio do qual são concedidas premiações como incentivo à produtividade dos funcionários e dirigentes, visando a motivação de todos pelo nível de desempenho atendido, a ser utilizado por meio de cartões eletrônicos (Flexcard).
- s) que não se trata de salário, pois não constitui contraprestação decorrente de serviço prestado objeto do contrato de trabalho, mas sim representa prêmio concedido

pela Impugnante por mera liberalidade, em face do desempenho de vendas; que somente terá caráter salarial a parcela contraprestativa paga diretamente pelo empregador a seu empregado.

t) que, no caso do auto de infração, resta evidenciado através de contratos de prestação de serviços e notas fiscais de prestação de serviços, que a Impugnante efetua pagamentos diretamente à empresa Incentive House S/A, a qual distribui o valor a que cada funcionário ou dirigente faz jus; que é benefício variável, concedido em razão do esforço do funcionário/dirigente em cumprir metas de desempenho estabelecidas pela Impugnante.

u) que, se de salário supostamente se tratasse, não poderia ser o mesmo aumentado ou reduzido, tendo em vista a irredutibilidade de salário estabelecida no art. 7º, inciso VI, da Constituição Federal de 1988.

v) que tais prêmios, pelo fato de poderem ser suprimidos a qualquer tempo, bastando que rescinda o contrato celebrado com a empresa Incentive House S/A, não é salário; que se salário fosse, tal não poderia ser suprimido, sem que a Impugnante arcasse com as consequências de tal ato, respondendo, inclusive, perante a Justiça do Trabalho.

w) que o prêmio é concedido sob condição resolutiva, qual seja, o cumprimento de metas de desempenho, o que não ocorre com o salário; que o referido prêmio é incerto e variável, diferentemente da natureza jurídica de salário.

x) que a fiscalização está confundindo o pagamento de salário com o pagamento de valores a título de incentivo, que são absolutamente distintos; que não pode a fiscalização proceder ao lançamento sem verificar a ocorrência do fato gerador, pois fere o art. 142 do CTN; que a fiscalização não perseguiu na busca dos elementos probatórios que embasassem suas conclusões, limitando-se a presumir que determinados valores pagos pela

y) Impugnante constituíam renda do trabalho assalariado a ensejar o IRRF.

z) que a fiscalização não justifica, tampouco demonstra ou prova, de que forma apurou os valores lançados, tidos como passíveis de incidência.

aa) Protesta pela posterior juntada de novos documentos, bem como pela exposição de razões adicionais.

O Acórdão ora recorrido apresentou a seguinte ementa (12-25.245 - r Turma da DRJ/RJ1):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE — IRRF

Ano-calendário: 2003, 2004

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. EXPOSIÇÃO DE RAZÕES ADICIONAIS. PRECLUSÃO.

A prova documental e a exposição de razões deverão ser apresentadas na impugnação, precluindo o direito do interessado em fazê-lo em outro momento processual, a menos que o interessado demonstre, com fundamentos, a impossibilidade de apresentação por motivo de força maior; refira-se a fato ou direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

**ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.
INOCORRÊNCIA.**

Não ocorreu erro na identificação do sujeito passivo, já que o auto de infração foi formalizado contra o responsável (fonte pagadora) que deixou de efetuar a retenção e recolhimento do IRRF a que estava obrigado legalmente.

PRÊMIOS EM DINHEIRO. CARTÕES MAGNÉTICOS. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF). PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. APLICAÇÃO DO ART. 61 DA LEI Nº 8.981/1995.

As remunerações efetuadas mediante avaliação de desempenho dos participantes, por conta e ordem do sujeito passivo (fonte pagadora), ainda que por intermédio de terceiros, via cartões magnéticos, a título de prêmios em dinheiro, sujeitam-se a incidência do IRRF. Não estando identificados, por documentação hábil, os beneficiários dos pagamentos efetuados, tais pagamentos estão sujeitos A incidência do imposto, exclusivamente na fonte, A alíquota de trinta e cinco por cento, nos termos do art. 61 da Lei n. 8.981/1995.

MULTA DE OFÍCIO. MULTA DE OFÍCIO. PREVISÃO LEGAL.

Uma vez que o dispositivo legal que prevê a aplicação da multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), nos casos de lançamento de ofício (Lei nº 9.430/1996, art. 44, inciso I), está plenamente em vigor no ordenamento jurídico, deve ser obrigatoriamente aplicado.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

O art. 61, *caput* e § 3º, c/c art. 5º, § 30, da Lei nº 9.430/1996, que estabelecem a aplicação de juros moratórios com base na taxa Selic para os débitos tributários não pagos até o vencimento, estão plenamente em vigor no ordenamento jurídico, devendo, portanto, ser aplicados.

Lançamento Procedente.

Isto porque, conforme entendimento da Turma Julgadora, (...) “deve-se registrar que, no caso concreto, até o presente momento, não consta que o interessado tenha juntado qualquer documentação em momento posterior A apresentação da peça impugnatória e nem que tenha trazido outras razões. Se o fizesse, teria o ônus de comprovar a ocorrência de uma das condições referidas nas alíneas a, b e c do § 40 do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, que poderiam justificar a apresentação de documentos *a posteriori*, conforme o disposto no art 16, § 5º do referido diploma legal”.

Entendera ainda que (...) “Os argumentos do interessado não têm fundamento. Analisando o contrato de prestação de serviços pactuado entre o interessado e a empresa Incentive House S/A ... É fácil perceber, pelo conteúdo das cláusulas, que é o interessado a real fonte pagadora dos recursos a título de prêmios por produtividade aos colaboradores, canais de distribuição, clientes e/ou terceiros. A empresa Incentive House S/A cabe, tão somente, gerenciar

o sistema de cartões e receber as comissões pelo serviço prestado. Portanto, como é o interessado, de fato e de direito, a fonte pagadora da remuneração indireta (prêmios via cartão magnético) aos beneficiários, é, também, por dever legal, o responsável pela retenção e recolhimento do IRRF devido, nos termos do art. 717 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999 (RIR/1999) e do art. 121, inciso II, do CTN. Se houver débito de IRRF, é o interessado, e não a empresa terceirizada, o responsável por satisfazê-lo”.

A DRJ aduziu que, o interessado foi intimado a apresentar planilha mensal dos beneficiários dos cartões flexcard ou similares utilizados para pagamento, as notas fiscais de cada beneficiário e informar se havia retificado as Dirf's dos anos-calendário de 2003 e 2004, para nelas incluir os rendimentos a título de premiação pagos aos beneficiários. Esclareceu ainda que não cabe a fiscalização aprofundar os trabalhos fiscais para identificar quantos cartões teriam sido utilizados e quem seriam os responsáveis pelos mesmos, já que este ônus é do interessado.

Ainda, o interessado, em resposta, informou que não retificou as Dirf's dos anos-calendário de 2003 e 2004 para incluir os rendimentos a título de premiação pagos aos beneficiários constantes da listagem fornecida (fl. 22), apesar de, como visto anteriormente, ser a fonte pagadora da remuneração, sendo responsável pela retenção e recolhimento do IRRF devido. O interessado apresentou a planilha com os supostos beneficiários dos cartões de premiação (fls. 05/20). Todavia, tal planilha, por si só, não estando suportada em documentação comprobatória, não é hábil a comprovar os beneficiários dos pagamentos. Em outras palavras, não há nos autos documentação fiscal, contábil ou financeira, que suporte as informações prestadas na referida planilha.

Em razão disso, negaram provimento à impugnação.

Às fls.501/525 dos autos – o interessado interpõe Recurso Voluntário, trazendo as mesmas razões apresentadas sem sede de impugnação administrativa.

É o relato do essencial.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, por isto dele conheço.

O presente processo resume-se à análise do contrato firmado entre a RECORRENTE e empresa especializada Incentive House S.A., tendo como objeto a “elaboração de campanhas publicitárias de incentivo aos comerciantes, resultando premiação a serem

realizadas por meio de pagamento eletrônico, através dos critérios estabelecidos pela empresa em relação aos valores e aos titulares de seu uso.”

Conforme relatório da decisão *a quo*, consta do referido Termo de Verificação Fiscal:

TERMO DE CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES		
CONTRIBUINTE	LABRATOS FARMACÊUTICA LTDA.	
C.N.P.J	33.224.585/0001-82	
ENDEREÇO	RUA DIAMANTES, 1569	
BAIRRO	ROCHA MIRANDA	CEP: 21.510-004
MUNICÍPIO	RIO DE JANEIRO	UF: RJ
M.P.F	07.1.90.00-2006-01653-1	

No exercício das funções de AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, em cumprimento ao determinado pelo Mandado de Procedimento Fiscal em tela, com vistas a examinar o Imposto de Renda Retido na Fonte relativo aos anos-calendário de 2003 e 2004, constatei as irregularidades a seguir descritas:

A- DOS FATOS

1- O procedimento fiscal contra o contribuinte em epígrafe, iniciado em 02/02/2007, teve como escopo verificar se este utilizou o cartão magnético de incentivo, denominado Flexcard, administrado pela empresa Incentive House, para pagamentos de salários a empregados sem submetê-los à tributação.

2- Com esse intuito, o termo fiscal exigiu a apresentação de planilha com relação mensal dos beneficiários, cargo e a data do crédito da carga de cada cartão e os respectivos valores disponibilizados mês a mês.

3- Em atendimento à exigência fiscal, o contribuinte apresenta planilha consignando todos os beneficiários e cópia do Contrato de Prestação de Serviços celebrado com a empresa INCENTIVE HOUSE S/A que tem a seguinte finalidade:
“O presente contrato tem por objeto a prestação de serviços e planejamento, desenvolvimento e gerenciamento de programas de marketing de relacionamento, motivação, incentivo e fidelidade promovidos [pela Labratos] a seus colaboradores, canais de distribuição, clientes e/ou terceiros, mediante a utilização de sistemas de premiação. Esses programas visam a aumentar a produtividade, estreitar relacionamentos, e/ou divulgar marcas [da Labratos] junto a seu público alvo”. (grifei)

4- Em continuação ao procedimento fiscal, foram exigidas, mediante o termo datado de 11/07/2007, as notas fiscais emitidas pela empresa Incentive House S/A, a título de serviços prestados com o propósito de confirmar os favorecidos constantes da relação entregue em resposta ao termo de início. Entretanto, ao compulsar a documentação demandada, tal intento não foi logrado em virtude das notas de serviço não apontarem os beneficiados, registrando genericamente “programa de estímulo ao aumento de produtividade”.

5- Pelo mesmo instrumento, o contribuinte foi intimado a informar se retificara as DIRF dos anos-calendário de 2003 e 2004, para incluir os beneficiários e os respectivos rendimentos, em face do a seguir exposto, mas peremptoriamente declara em 17/07/2007 “que as DIRF não foram retificadas”.

Os elementos extraídos dos autos, conforme adiante fundamentado, levam a concluir que o contrato firmado entre a Incentive House S.A. e a RECORRENTE – apesar de ter formalmente em seu objeto a atividade de “elaboração de campanhas publicitárias de incentivo aos comerciários ...”, é um contrato para possibilitar a complementação da remuneração dos empregados e dirigentes da RECORRENTE, através de créditos em cartão de débito/magnético. Esse cartão era usado pelo beneficiário como dinheiro, servindo para a aquisição de bens e serviços nos estabelecimentos conveniados ou para saque em espécie.

Nos negócios jurídicos, para fins tributários em especial, mais valem a essência e o motivo do acordo do que as palavras usadas para escrevê-lo.

Clóvis Beviláqua dizia textualmente: “... a parte essencial ou nuclear do ato jurídico é a vontade. É a ela, quando manifestada de acordo com a lei, que a ela dá eficácia.”

Especificamente em relação às obrigações tributárias, o art. 4º do CTN indica que a natureza do tributo é determinada pelo fato gerador da obrigação, sendo irrelevante para qualifica-la a denominação e demais características formais adotadas pela lei (ou pelo contrato, segundo caso concreto).

No entendimento da autoridade fiscal, as citadas verbas deveriam ser tributadas à alíquota de 35%, na fonte, art. 61, § 1º, da Lei nº 8.981/1995.

Isto porque, no entender da autoridade fiscal, os pagamentos via cartão fornecido pela Incentive House S.A. tratam-se de remuneração indireta aos seus funcionários. Ou seja, a autoridade fiscal com os elementos dos autos pôde concluir que os pagamentos feitos à empresa se tratavam de remuneração indireta aos seus funcionários, beneficiários dos cartões, entretanto, contraditoriamente acusa o contribuinte de pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado.

No caso concreto, após analisar o contrato firmado entre a RECORRENTE e a empresa Incentive House S.A., não conclui que se trata de um contrato com o objetivo de oferecer aos subordinados benefícios e vantagens, mas verdadeiro salário. Pelo que consta dos autos, em resumo, a operação pode ser assim explicada: a RECORRENTE contratou a empresa Incentive House S.A. e, através desse contrato, escolheu as pessoas (empregados e diretores) que receberiam determinado crédito por mês (variável ou fixo, mas isso é indiferente para fins tributários) em um cartão magnético. Esse cartão magnético poderia ser utilizado como se dinheiro fosse, nos estabelecimentos conveniados.

Ou seja, do elemento dos autos foi possível compreender a causa do pagamento (remuneração indireta), bem como para quem foi pago (funcionários da recorrente). Se assim não fosse, como poderia o fiscal concluir que se trataria de remuneração indireta:

001 - RENDIMENTOS DO TRABALHO - REMUNERAÇÃO INDIRETA
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRF SOBRE REMUNERAÇÃO INDIRETA (BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO)
O contribuinte não efetuou o(s) recolhimento(s) do Imposto de Renda Retido na Fonte, incidente sobre remuneração indireta paga(s) referente à(s) despesa(s) com benefício(s) não identificado(s), no(s) valor(es) abaixo especificado(s).

Além disso, consta dos autos o cargo e o nome de cada um dos beneficiários, dentre os quais é fácil notar a presença de vendedores, gerentes, supervisores, analistas e outros.

Mais que isso, no procedimento fiscalizatório a Recorrente apresentou a lista identificando todos os beneficiários dos pagamentos dos cartões, com o respectivo nome completo, cargo, cpf, valor recebido, data do crédito e, ainda, o número correspondente da nota fiscal paga à Incentive House, senão vejamos a título de exemplo (fl. 32):

desse trib.

LABRATOS FARMACÊUTICA LTDA

produto	nome premiado	cargo	cpf	valor do prêmio	data de criação	Id
FLEXCARD	ANDREZA CASTOR GOLCALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR JR	26941375609	70,00	2004-06-04	24484
FLEXCARD	ANDREZA CASTOR GOLCALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR JR	26941375609	70,00	2004-06-04	24484
FLEXCARD	ANDREZA CASTOR GOLCALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR JR	26941375609	258,25	2004-05-03	23989
FLEXCARD	ANDREZA CASTOR GOLCALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR JR	26941375609	606,37	2004-06-01	24421
FLEXCARD	ANDREZA CASTOR GOLCALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR JR	26941375609	40,00	2004-02-17	22083
FLEXCARD	ANDREZA CASTOR GOLCALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR JR	26941375609	670,00	2004-01-30	21745
FLEXCARD	CAMILA DE OLIVEIRA VITTAZ	ANALISTA DE MERCADO II	8314602784	270,00	2004-04-30	23895
FLEXCARD	CAMILA DE OLIVEIRA VITTAZ	ANALISTA DE MERCADO II	8314602784	310,00	2004-04-02	23280
FLEXCARD	CAMILA DE OLIVEIRA VITTAZ	ANALISTA DE MERCADO II	8314602784	310,00	2004-06-04	24441
FLEXCARD	CARLA CILENE ALVES BARROS	COORDENADOR CONTABIL	4124687788	954,24	2004-02-26	22286
FLEXCARD	CARLA CILENE ALVES BARROS	COORDENADOR CONTABIL	4124687788	974,24	2004-04-30	23903
FLEXCARD	CARLA CILENE ALVES BARROS	COORDENADOR CONTABIL	4124687788	1.044,24	2004-06-01	24427
FLEXCARD	CARLA CILENE ALVES BARROS	COORDENADOR CONTABIL	4124687788	1.054,24	2004-03-31	23262
FLEXCARD	CARLA CILENE ALVES BARROS	COORDENADOR CONTABIL	4124687788	1.054,24	2004-01-30	21743
FLEXCARD	CÉLIA DE BARROS ALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR	41660196191	40,00	2004-02-17	22083
FLEXCARD	CÉLIA DE BARROS ALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR	41660196191	50,00	2004-02-26	22288
FLEXCARD	CÉLIA DE BARROS ALVES	PROPAGANDISTA VENDEDOR	41660196191	256,25	2004-04-15	23506

Tal método de pagamento indireto, através da simulação de um programa de benefícios não é novo e nem desconhecido deste Conselho. Vários são os precedentes e lançamentos relativos a negócios jurídicos com a própria Incentive House. Entretanto, em geral, os lançamentos são de contribuição previdenciária sobre tais pagamentos, senão vejamos:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. REMUNERAÇÃO. INCENTIVE HOUSE.

O valor pago pela empresa ao segurado por intermédio de programa de incentivo administrado, programa INCENTIVE HOUSE, constitui-se remuneração pelo trabalho, portanto, é fato gerador de contribuição previdenciária. Estando a verba no campo de incidência das contribuições previdenciárias, para não haver tributação sobre ela é necessário haver previsão legal nesse sentido. (Acórdão 2401005.336 de 07/03/2018).

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. NOTIFICAÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INEXISTÊNCIA. PRÊMIO PRODUTIVIDADE. CARÁTER SALARIAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTO VIA CARTÃO DE PREMIAÇÃO. INTERPOSTA PESSOA. INCENTIVE HOUSE. PROCEDIMENTO FISCAL E LANÇAMENTO, NOS TERMOS DA LEI. REGULARIDADE. (Acórdão n. 280300.872 de 27/07/2011)

No presente caso o agente fiscal optou por trilhar por caminho diferente, e entendo que acabou por se equivocar no fundamento do lançamento. Isto porque, considerando (i) a identificação dos beneficiários dos rendimentos, conforme indicado pela autoridade fiscal e (ii) a clara motivação dos pagamentos, não é o caso de tributação na fonte por pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado (art. 61, § 1º da Lei nº 8.981/1995).

Se no procedimento de fiscalização consta a lista os cargos dos beneficiários, vinculados à RECORRENTE, o beneficiário está identificado. Por outro lado, salta aos olhos que a empresa efetivamente recebe a contribuição dessas pessoas, o que é a causa do pagamento.

A identificação e a causa existem e é assumida pela autoridade fiscal. Entretanto, entendeu que em razão de a Recorrente não ter retificado a DIRF para fazer constar o pagamento da remuneração aos seus funcionários, os beneficiários passaram a ser não identificados. Essa é a equivocada (na minha opinião) conclusão a que chega a autoridade fiscal:

TERMO DE CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES

B- DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

1- O Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, que regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto de Renda, dispõe no artigo 43 do RIR/99 que são tributáveis os rendimentos provenientes do trabalho assalariado, as remunerações por trabalho no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens percebidos.

2- Assim, pode-se afirmar que os rendimentos auferidos pelos participantes dos sistemas de premiação objeto do contrato firmado entre o contribuinte e a prestadora de serviços são tributáveis, posto que a finalidade e as características de tais valores enquadram-se no conceito de renda, independente da classificação adotada pelo contribuinte.

3- Quanto à responsabilidade tributária pelo recolhimento do imposto de renda na fonte, o Parecer Normativo nº 1, DOU de 25.09.2002, esclarece que, se, após a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual da pessoa física, for constatado que não houve retenção do imposto na fonte, o responsável passa a ser o próprio contribuinte (pessoa física) que deve submeter os rendimentos à tributação e apurar o imposto efetivo considerando todos os rendimentos; neste caso sujeita-se a pessoa física à multa de ofício e juros de mora calculados sobre o imposto na fonte que deveria ter sido retido.

Tal condição é válida desde que a fonte pagadora (a empresa) apresente a DIRF identificando os beneficiários do IRRF.

No caso em tela, conforme notado no item A5, não houve entrega de DIRF retificadora dos anos-calendário de 2003 e 2004, para incluir os beneficiários e os respectivos rendimentos, e, assim sendo, o IRRF devido será cobrado da própria fonte pagadora, pela fundamentação a seguir exposta.

4- A exigência fiscal concernente à entrega da DIRF retificadora pelo contribuinte e dos Comprovantes de Rendimentos Pagos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte correspondentes (para prevenir futura alegação de desconhecimento), está fundamentada no entendimento sobredito e também, pela impossibilidade da Receita Federal imputar as responsabilidades tributárias sem esse instrumento, em virtude dos beneficiários estarem domiciliados em todo território nacional.

Ressalte-se ainda, que a obrigação, das pessoas físicas ou jurídicas, de prestar informações sobre os rendimentos que pagaram ou creditaram está previsto no artigo 11 do Decreto-Lei nº 1.968 de 1982, com a redação dada pelo artigo 10 do Decreto-Lei nº 2.065 de 1983.

5- Do exposto, entende a fiscalização que somente por intermédio da DIRF podem os beneficiários ser devidamente identificados e a não apresentação da DIRF retificadora para incluir os rendimentos dos colaboradores, canais de distribuição, clientes e/ou terceiros, participantes dos sistemas de premiação, provenientes da utilização de cartão magnético de incentivo, autoriza a considerar os beneficiários como não-identificados e, como resultado, submeter tais pagamentos ao disposto no artigo 61 da Lei nº 8.981 de 1995, reproduzido no artigo 674 do RIR/99, que sujeita à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, para todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado. Sendo o rendimento

Veja que a autoridade fiscal entendeu que a DIRF é o único e exclusivo meio hábil para se identificar e possibilitar a cobrança dos beneficiários dos pagamentos. Não concordo com tal conclusão.

A obrigação tributária decorre da realização do fato gerador e independe da apresentação de declarações pelo contribuinte, até porque ele não pode ser obrigado a fazer algo contra a sua vontade ou produzir provas contra si mesmo.

Ora, se o Recorrente defende que não se trata de remuneração e que não há previsão de incidência de IR sobre os referidos benefícios (por mais absurda que seja a sua argumentação), obriga-lo a retificar a DIRF reconhecendo uma natureza jurídica da qual discorda seria contraditório com suas alegações defensivas.

Por outro lado, é absolutamente contraditório que os documentos dos autos sejam suficientes para a autoridade fiscal concluir que o pagamento é de remuneração indireta aos seus funcionários mas não o sejam para identificar o beneficiário. Até porque a conclusão a que chegou depende diretamente da identificação do destinatário dos pagamentos!

O CARF já se posicionou e entendeu que se estiver identificado o beneficiário e comprovada a causa, a remuneração paga não deve ser tributada com base na regra do art. 61, § 1º, da Lei nº 8.981/1995. A conferir:

Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte IRRF

Ano-calendário: 1999, 2000

IRF PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO
DESCARACTERIZAÇÃO

Fica descaracterizada a hipótese de incidência do imposto de renda na fonte prevista no artigo 61 da Lei de nº 8.981 de 1995, se identificado o beneficiário do pagamento ou/e comprovada a causa da operação. Recurso provido. (Recurso nº 160037. Processo nº: 19515.003142/200499. Turma: 4ª Câmara. Relator(a): Gustavo Haddad. Data da Sessão: 24/06/2008)

Em que pese estejamos diante de clara simulação e sonegação fiscal perpetrada pela Recorrente, o lançamento não se sustenta pois a realidade fática não se amolda no tipo legal indicado pela autoridade fiscal.

Além das razões de decidir já citadas, conforme determina o verbete de Súmula CARF nº 12, se a autoridade fiscal entendeu que houve pagamento a pessoas físicas empregadas e dirigentes da RECORRENTE sem retenção do imposto sobre a renda, o imposto passa a ser de responsabilidade do beneficiário depois de ultrapassado o ano calendário, verbis:

Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção, desde que o faça antes de findo o prazo decadencial.

Em razão do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário e julgar insubsistente o lançamento, restando prejudicadas as demais razões de mérito apresentadas em recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva