



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

Processo n° 35564.006681/2006-12
Recurso n° 159.216 Voluntário
Acórdão n° 2402-00.719 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de março de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente GRAND BRASIL COMÉRCIO DE VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
Recorrida DRJ-SÃO PAULO II/SP

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/2001 a 31/12/2005

AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE DESCONTOS DE CONTRIBUIÇÕES NA REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS. Caracteriza-se infração ao disposto no art. 30, I, “a”, da Lei 8.212/91, c/c art. 283, I, “g” deixar a empresa de efetuar descontos das contribuições incidentes na remuneração paga aos segurados a seu serviço.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

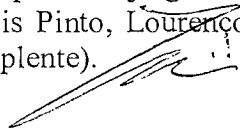
ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, I) Por maioria de votos: a) nas preliminares, em negar provimento à questão da decadência, pela aplicação do I, Art. 173; do CTN. Vencido o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto, que votou em aplicar o § 4º, Art. 150 do CTN. II) Por unanimidade de votos: a) no mérito, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente

LOURENÇO FERREIRA DO PRADO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Maria da Glória Faria (Suplente).

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name, located below the text.A large, stylized handwritten signature in black ink, located on the right side of the page.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em face de GRAND BRASIL COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA, por ter deixado a recorrente de efetuar descontos dos valores referentes à contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração paga a seus segurados a título de premiação, por intermédio da empresa INCENTIVE HOUSE S/A

O lançamento compreende as competências de 04/2001 a 12/2005, tendo sido o contribuinte cientificado em 03/11/2006 (fls. 01).

Apresentada impugnação, às fls. 75 foi determinada a realização de diligência para que o fiscal autuante fizesse constar no relatório fiscal de aplicação da multa, a indicação da Portaria que fixou o seu valor.

Foi lavrado relatório fiscal complementar às fls. 76/81 no qual restou indicada a Portaria, conforme requerimento da fiscalização.

A contribuinte foi devidamente intimada do resultado da diligência e do teor do relatório complementar.

Mantida a integralidade da notificação pela DRJ de SÃO PAULO (fls. 90/115), foi interposto o presente recurso voluntário, por meio do qual sustenta a contribuinte:

- a decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento da multa relativamente as competências anteriores a 11/2001, com arrimo no art. 150, § 4º do CTN;
- a nulidade do procedimento fiscal em decorrência da autuação ter sido formalizada após expirado o prazo de validade do MPF;
- a não incidência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a empresa INCENTIVE HOUSE S/A, por se tratar de contrato de serviços de publicidade, propaganda e marketing, sendo que tal verba não se caracteriza como remuneração do empregado;
- que o fiscal inseriu no lançamento da NFLD vinculada ao presente Auto de Infração, de forma equivocada, faturas relativas ao pagamento realizado a empresa TICKET SERVIÇOS S/A;
- da ausência de materialidade no lançamento da multa, já que o lançamento das contribuições foi realizado por arbitramento;
- que não pode ser responsabilizada solidariamente na NFLD, muito menos quando não se tem notícia da prévia fiscalização na empresa INCENTIVE HOUSE S/A, fato este que enseja a nulidade do presente auto de infração;

Processado o recurso 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

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

Da argumentação levantada pelo contribuinte em seu recurso voluntário, bem como da análise da própria infração cometida, verifico que o deslinde do presente processo administrativo está intimamente ligado a sorte da NFLD n. 37.021-302, na qual fora efetuado o lançamento das contribuições previdenciárias sobre as quais deveria o contribuinte efetuar os descontos legais. Logo, em mantido o lançamento das contribuições, também há que ser mantido o presente auto de infração, considerando-se que o recorrente não efetuou qualquer pagamento relativo as mesmas, bem como, por via de consequência, deixou de realizar os respectivos descontos nos valores que deveriam ser repassados aos segurados, tudo, exatamente sob o pálio da inexigibilidade das contribuições.

Da mesma forma, caso não seja exigível a contribuição social sobre as remunerações pagas pela contribuinte a seus empregados por intermédio da empresa INCENTIVE HOUSE, via de consequência é a não exigência de que fossem efetuados os descontos quando do pagamento de referidos valores.

Desta feita, há que se verificar que esta Eg. Turma na assentada de fevereiro/2009, quando da análise do Recurso Voluntário n. 160.440, cuja interessada era a própria recorrente e cujo objeto era a manutenção ou não do lançamento das contribuições previdenciárias decorrentes da emissão das notas para a empresa INCENTIVE HOUSE. O voto condutor, o qual adoto, como razões de decidir o presente Recurso Voluntário, possui o seguinte teor, *verbis*:

“Inicialmente, quanto à preliminar aventada, 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 os 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 no art. 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, 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 ou mesmo a parcialidade deste, 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, trata-se de ausência do recolhimento da contribuição devida, sem que o contribuinte tenha efetuado qualquer pagamento a este título, o que atrai, para efeitos de verificação do prazo decadência o disposto no art. 173, I, do CTN e não o art. 150, §4º, como sustentado pelo recorrente, in verbis:

“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.

Por tais motivos, a preliminar ora sob análise deve ser conhecida, porém rejeitada, já que nenhuma competência objeto da NFLD veio a ser alcançada pelo prazo decadencial.

No que se refere a alegação de nulidade do lançamento pela falta de materialidade na correta identificação do fato gerador, tenho que esta também não merece acolhida.

O fiscal notificante, ao efetuar o lançamento, bem observou e fez consignar no relatório fiscal todos os motivos de fato e de direito na demonstração dos fatos geradores da contribuições que não foram pagas pelo contribuinte. Observou, desta forma, o procedimento descrito no art. 142 do CTN, bem como pela própria Lei 8.212/91, em seu art. 37, de modo a

identificar de forma clara e precisa a ocorrência do fato gerador, com base na documentação fiscal e contratos apresentados pela própria contribuinte, garantindo-lhe o perfeito entendimento da exigência formalizada, bem como o pleno exercício do direito de defesa, o que realizou a contento e nos ditames da Lei.

Também não há que se falar em nulidade do lançamento sob o fundamento de expirado o prazo determinado no MPF. Ao contrário do que sustenta, a ação fiscal foi finalizada dentro do prazo de validade do MPF tendo o débito sido consolidado, ainda, em 30/10/2006. A notificação do contribuinte acerca do lançamento após expirado o prazo de validade do MPF não enseja a nulidade do lançamento, conforme farta jurisprudência deste Eg. Conselho.

Muito menos há que se falar em lançamento por arbitramento, pois este fora efetuado com base na documentação apresentada pelo contribuinte, quais sejam faturas emitidas em nome da empresa INCENTIVE HOUSE S/A, de modo que restou refletido os reais valores repassados a título de remuneração, não merecendo qualquer desconto nos mesmos na forma em que sustentada no recurso voluntário, aplicável aos casos de responsabilidade solidária, instituto que não foi utilizado pelo Il. Fiscal notificante como fundamento para a lavratura da NFLD ou mesmo para a responsabilização do recorrente, exatamente pelo fato de não possuir qualquer identidade ou necessidade de aplicação.

Quanto ao **MÉRITO**, verifico que os argumentos trazidos pelo contribuinte em seu recurso voluntário, da mesma forma daqueles levantados em sede de preliminar, são os mesmos já utilizados quando ofertada a sua impugnação, que veio a ser tida como improcedente pela DRJ de São Paulo, em voto minuciosamente fundamentado, que analisou todas as bases do contrato efetuado com a empresa INCENTIVE HOUSE, de modo a demonstrar que os valores pagos a título de premiação possuem natureza salarial e compõem a remuneração dos empregados, afastando a tese defendida pelo contribuinte.

Sobre o assunto já são vários os julgados deste Eg. Conselho de Contribuintes, que em vários casos já analisou a forma de contratação levada a efeito pela empresa INCENTIVE HOUSE S/A, com vários julgados, inclusive deste relator quanto ao assunto pra sob análise.

Portanto, no caso dos autos, tenho que o acórdão de primeira instância decidiu a questão de forma irreparável, analisando detidamente o objeto do contrato firmado, motivo pelo qual adoto como fundamentos de decidir os seus próprios fundamentos, os quais transcrevo a seguir.

“DA NATUREZA JURÍDICA DOS PAGAMENTOS REALIZADOS POR INTERMÉDIO DOS CARTÕES ADMINISTRADOS PEAL EMPRESA INCENTIVE HOUSE S/A.

Os créditos constituídos na presente notificação.

Há que se apontar, ainda, os seguintes julgados deste Eg. Conselho que também já analisaram a tese recursal e a tiveram por improcedente:

“Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2005 SALÁRIO INDIRETO. CARTÕES DE PREMIAÇÃO - PARCELA DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JUROS SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. DECLARAÇÃO. VEDAÇÃO. DECADÊNCIA 1- De acordo com o artigo 34 da Lei nº 8212/91, as contribuições sociais e outras importâncias

arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal e lançamento, pagas com atraso ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. 2- A teor do disposto no art. 49 do Regimento Interno deste Conselho é vedado ao Conselho afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto sob o fundamento de inconstitucionalidade, sem que tenham sido assim declaradas pelos órgãos competentes. A matéria encontra-se sumulada, de acordo com a Súmula nº 2 do 2º Conselho de Contribuintes. 3-Tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria. Termo inicial: (a) Primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º). No caso, trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação e houve antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 150, § 4º do CTN 2-Nos termos do artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, c/c artigo 457, § 1º, da CLT, integra o salário de contribuição, a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título aos segurados empregados, objetivando retribuir o trabalho. A verba paga pela empresa aos segurados empregados por intermédio de programa de incentivo, administrativo pela empresa INCENTIVE HOUSE é fato gerador de contribuição previdenciária. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE. (Cleusa Vieira de Souza, Recurso 251.263, Sessão de 06/05/2009)

Por fim, no que se refere à irresignação concernente a inclusão no lançamento de valores relativos a pagamento de vale alimentação, conforme depreende dos autos, tal situação fora devidamente esclarecida pelo fiscal notificante na resposta da diligência requerida pela própria fiscalização, fls. 109, concluindo-se que esta não fazia parte do lançamento, de modo que nada resta a ser provido quanto a referido tópico.

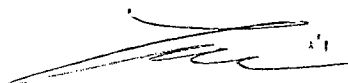
Ante todo o exposto, conheço do recuso para **NEGAR-LHE PROVIMENTO.**”

Resta claro, portanto, que todos os argumentos levantados em sede de recurso voluntário já foram devidamente analisados e rejeitados quando do julgamento do recurso voluntário interposto em face da NFLD supra mencionada, motivo pelo qual, em sendo simplesmente repetidos na presente oportunidade e em não havendo a demonstração de que não fora cometida a infração imputada a ora recorrente ou mesmo a sua correção, de modo a atrair a relevação da multa aplicada, tenho por subsistente o Auto de Infração.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de março de 2010



LOURENÇO FERREIRA DO PRADO – Relator