



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

Processo nº 35582.000517/2007-64
Recurso nº 246.913 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.480 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2010
Matéria SALÁRIO INDIRETO: PREMIAÇÃO DE INCENTIVO
Recorrente SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA DO RIO DE JANEIRO - CENTRO / RJ

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2005

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - REMUNERAÇÃO. INCENTIVE HOUSE. PARCELA DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

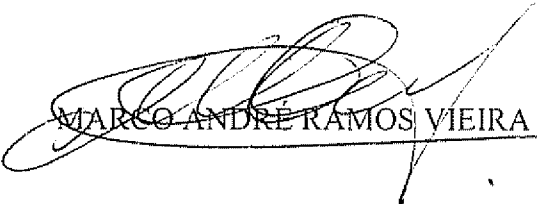
A verba paga pela empresa aos segurados por intermédio de programa de incentivo, administrativo pela Incentive House S.A. é fato gerador de contribuição previdenciária. Uma vez estando no campo de incidência das contribuições previdenciárias, para não haver incidência é mister previsão legal nesse sentido, sob pena de afronta aos princípios da legalidade e da isonomia

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos conceder provimento parcial quanto à preliminar de decadência, nos termos do voto da relatora. Vencidos os Conselheiros Manoel Coelho Arruda Junior e Fábio Soares de Melo que entenderam que se aplicava o artigo 150, § 4º do CTN. Quanto ao período não decadente, foi negado provimento ao recurso por unanimidade.


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA – Presidente


ADRIANA SATO - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Eduardo de Oliveira (Suplente), Adriana Sato, Arlindo da Costa e Silva, Fábio Soares de Melo, Manoel Coelho Arruda Junior e Marco André Ramos Vieira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em 09/10/2006, cuja ciência do Recorrente ocorreu em 10/10/2006.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls.53/59, a presente NFLD refere-se a recolhimentos não comprovados pela empresa (mesmo porque ela não considera os pagamentos que são objetos da presente como fato gerador de contribuição previdenciária), bem como não constam do banco de dados do Sistema de Informação de Arrecadação e Débito do INSS – DATAPREV. O valor tributável foi apurado com base nos valores nominais das notas fiscais de serviços ou faturas de serviços emitidas pela empresa Incentive House S/ª. Constituem como fatos geradores dos tributos lançados os valores pagos aos contribuintes individuais por meio de cartões de premiação, denominados Flexcard e Top premium.

O Recorrente apresentou impugnação, a DN julgou o lançamento procedente, e, inconformado, o Recorrente interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- - decadência dos fatos geradores ocorridos até 10/10/2000;
- - nulidade do lançamento em decorrência da contradição na descrição do fato gerador com o histórico do lançamento e da ausência de indicação dos segurados envolvidos;
- - violação a legislação previdenciária; - ausência de prestação de serviços por parte dos segurados corretores;
- - não integração do prêmio ao salário de contribuição;
- - excesso de fiscalização.

A DRP apresentou contra-razões reiterando os termos da DN.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame da questão preliminar suscitada pelo recorrente.

Nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator.

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69

É como voto

Súmula Vinculante nº 08

"São inconstitucionais o 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"

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, depois de 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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Lei nº 11.417, de 19/12/2006

Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências



Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, depois de reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de 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 prevista nesta Lei

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Assim sendo, independente de meu entendimento pessoal sobre a matéria, manifestado em meus votos anteriores, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08.

Afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91 resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplicar ao caso concreto. Compulsando os autos, constata-se através do Discriminativo Analítico do Débito que o Recorrente não efetuou pagamento parcial de suas obrigações as quais se refere o lançamento. Daí deve prevalecer a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN.

Assim sendo, tendo sido cientificado o Recorrente do lançamento em 10/10/2006, ficam alcançadas pela decadência as contribuições até a competência 11/2000, inclusive.

No que diz respeito à parcela 12/2000 temos que a obrigação tem prazo legal para pagamento no segundo dia útil de 01/2001, o que faz transferir para 01/01/2001 o termo inicial de contagem do prazo decadencial.

Em razão do exposto, acato a preliminar de decadência para DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso interposto para excluir da presente NFLD as contribuições até a competência 11/2000, restando como devidas às contribuições de competência de 12/2000 a 12/2005.

Não merece prosperar a alegação do recorrente de nulidade do lançamento em decorrência da contradição na descrição do fato gerador com o histórico do lançamento e da ausência de indicação dos segurados envolvidos, uma vez que, o ponto controverso da presente NFLD reside na incidência ou não de contribuições sobre os valores pagos aos segurados, por meio da utilização da sociedade empresária Incentive House S.A.

Para o deslinde da questão é imprescindível a análise do campo de incidência das contribuições previdenciárias. De acordo com o previsto no art. 28 da Lei nº 8.212/1991, para o segurado empregado entende-se por salário-de-contribuição a totalidade dos rendimentos destinados a retribuir o trabalho, incluindo nesse conceito os ganhos habituais sob a forma de utilidades, nestas palavras:

Art 28 Entende-se por salário-de-contribuição

I - para o empregado e trabalhador avulso a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa, (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Para o período posterior à competência março de 2000, inclusive, as contribuições da empresa sobre a remuneração dos contribuintes individuais são reguladas pelo art. 22, III da Lei nº 8.212/1991, com redação conferida pela Lei nº 9.876/1999, nestas palavras:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de

(...)

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; (Inciso acrescentado pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99 - vigência a partir de 02/03/2000 conforme art. 8º da Lei nº 9.876/99)

Pelo exposto o campo de incidência é delimitado pelo conceito remuneração. Remunerar significa retribuir o trabalho realizado. Desse modo, qualquer valor em pecúnia ou em utilidade que seja pago a uma pessoa natural em decorrência de um trabalho executado ou de um serviço prestado, ou até mesmo por ter ficado à disposição do empregador, está sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

Cabe destacar nesse ponto, que os conceitos de salário e de remuneração não se confundem. Enquanto o primeiro é restrito à contraprestação do serviço devida e paga diretamente pelo empregador ao empregado, em virtude da relação de emprego; a remuneração é mais ampla, abrangendo o salário, com todos os componentes, e as gorjetas, pagas por terceiros. Nesse sentido é a lição de Alice Monteiro de Barros, na obra Curso de Direito do Trabalho, Editora LTR, 3ª edição, página 730.

O salário pode ser pago em dinheiro, bem como em utilidades, como alimentação, vestuário, habitação, ou outras prestações in natura. Logo, a verba paga no presente caso não se enquadra no conceito utilidade, como alega a recorrente, pois dinheiro não se subsume ao conceito de utilidade para fins do conceito salarial.

Desse modo, a questão da habitualidade para fins de incidência de contribuições previdenciárias somente é relevante quando a parcela paga não tiver sido efetuada em dinheiro.

No presente caso, mesmo que se considerasse um ganho em utilidade, o que se faz somente a título de argumentação, não foi pago de maneira eventual vez que as verbas as verbas foram repetidas para os mesmos segurados ao longo de meses, inclusive aos corretores.

Quanto à argumentação de que o pagamento é desatrelado ao cumprimento de qualquer condição imposta pelo recorrente; o que afastaria a natureza salarial do prêmio; não confiro razão à recorrente. O critério que a sociedade empresária utilizou para pagar a verba a seus segurados é irrelevante para o deslinde da questão. Os prêmios se caracterizam por atendimento a determinadas condições impostas pelo empregador, possuindo natureza remuneratória, integrando o salário-de-contribuição. Agora, caso a empresa tenha pagado os valores sem observar as condições, tais verbas não deixam de ter natureza remuneratória, passando a ser indenizatória. Como já analisado a empresa não demonstrou que as verbas foram pagas para o trabalho e não pelo trabalho. Além do mais, o nome dado à verba é irrelevante, o que interessa é saber se a mesma remunerou ou não o trabalho realizado. No presente caso, estou convencido, a partir das provas colacionadas, de que a verba foi paga pelo trabalho.

No presente caso, não resta dúvida que houve prestação de serviços à sociedade empresária pelos segurados e os valores pagos pela prestação de serviços estão no campo de incidência tributária, por remunerarem tal serviço.

Uma vez que o Recorrente remunerou os segurados, deveria efetuar o recolhimento à Previdência Social. Não efetuando o recolhimento, o recorrente passa a ter a responsabilidade sobre o mesmo.

O fato de os valores serem repassados a uma interposta empresa, no caso a Incentive House S.A., não desnatura o fato gerador de contribuições previdenciárias em relação à recorrente. O encargo financeiro foi suportado pela recorrente, conforme demonstram as notas fiscais juntadas pela fiscalização; a Incentive House simplesmente cumpria as determinações da recorrente, que informava os valores que deveriam ser disponibilizados aos segurados, bem como a relação nominal dos mesmos. Os valores percebidos pelos segurados surgiram em função do vínculo com a recorrente e não de vinculação com a Incentive House.

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido em sua integralidade haja vista os argumentos apontados pelo recorrente serem incapazes de refutar a presente notificação.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, julgando procedente o lançamento efetuado.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2010


ADRIANA SATO - Relatora