



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

Processo n° 36266.003426/2007-26
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2403-001.663 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente LIBBS FARMACÊUTICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2000 a 31/12/2005

COMPETÊNCIA DA AUDITORIA FISCAL

Compete ao Fisco apurar os fatos geradores e lançar os tributos quando verificar o descumprimento de obrigação tributária.

FATOS GERADORES

A remuneração do trabalho constitui fato gerador das contribuições previdenciárias.

MULTA DE MORA. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENÉFICA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

Conforme determinação do Código Tributário Nacional (CTN) a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Recurso Voluntário Provido Em Parte

Crédito Tributário Mantido Em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para que se recalcule a multa de mora, com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao artigo 35 da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte. Vencido o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro na questão da multa de mora.

Carlos Alberto Mees Stringari

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI (Presidente), IVACIR JULIO DE SOUZA, CAROLINA WANDERLEY LANDIM, PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, MARCELO MAGALHAES PEIXOTO

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas, Acórdão 05-28.634 da 9ª Turma, que julgou a impugnação procedente em parte, aplicando a decadência conforme artigo 150, I do CTN. O valor originário foi reduzido de **R\$ 9.216,61**, para **R\$ 5.879,31**.

A autuação foi assim apresentada no relatório do acórdão recorrido:

Consoante o relatório fiscal que acompanha a NFLD nº 37.021.644-0 (fls. 17 a 19), lavrada em 20/03/2007, o presente lançamento foi efetuado para a constituição do crédito relativo às contribuições devidas à Seguridade Social e à outras Entidades (Terceiros), incidentes sobre as importâncias pagas pela empresa LIBBS FARMACÊUTICA LTDA. aos seus empregados, no período de abril de 2000 a dezembro de 2005 (não contínuo).

Acrescenta, o mesmo relatório, que:

i) tal empresa remunerou seus empregados por meio de cartão de premiação, denominado "Flexcard" emitido pela empresa "INCENTIVE HOUSE S/A";

ii) serviram de base para o lançamento os valores pagos à "INCENTIVE HOUSE S/A", conforme notas fiscais observadas na contabilidade da notificada;

iii) faz parte integrante do mesmo, relação dos empregados beneficiados pelos mencionados cartões, assim como as correspondentes datas e valores;

iv) na apuração da contribuição dos segurados foi considerado o limite máximo do salário-de-contribuição, bem como os valores já retidos;

v) esse fato gerador não foi informado em GFIP;

vi) essa situação configura, em tese, crime de sonegação de contribuição previdenciária, previsto no art. 337-A, inciso I, do Código Penal, na redação dada pela Lei nº 9.983/2000;

vii) foi verificado o contrato entre as partes; e

viii) os valores exigidos correspondem às contribuições empresariais, às destinadas ao GILRAT e ao FNDE, INCRA, SEBRAE e SESCOOP

Foi elaborada representação Fiscal para Fins Penais.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, onde alega, em síntese, que:

- Conexão com o processo Autos de Infração de nº 37.021.642-3 e 37.021.643-1 e Notificação Fiscal de Lançamento de Débito de nº 37.021.641-5.
- Nulidade. NFLD lavrada carece da clareza e precisão.
- O Relatório Fiscal e o Acórdão em momento algum demonstraram, de forma **individualizada**, se as verbas pagas pela Incentive House eram pagas de forma habitual ou eventual aos respectivos segurados
- Incompetência da Auditoria da Previdência Social para apreciar controvérsias decorrentes da relação de trabalho.
- Somente a Justiça do Trabalho é competente para determinar o que integra a remuneração do profissional.
- Não caracterização dos valores pagos como verba integrante da remuneração dos profissionais

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

O recurso é tempestivo e por não haver óbice ao seu conhecimento, passo à análise das questões pertinentes.

Este processo constitui-se de lançamento de obrigação principal e pode ser apreciado isoladamente.

COMPETÊNCIA DA AUDITORIA FISCAL

A recorrente questiona a competência da auditoria fiscal para verificar a ocorrência de fatos geradores de tributos.

Obviamente, não acato as alegações da recorrente.

Os benefícios previdenciários existem para constituir renda para o trabalhador nos momentos em que diminui sua capacidade de trabalho. Para a previdência (seguro social) a remuneração do trabalho constitui fato gerador, e também base para o cálculo do benefício.

Para fundamentar o posicionamento de que ao Fisco compete apurar os fatos geradores e lançar os tributos, apresento o artigo 142 do CTN que impõe à autoridade fiscal a obrigação de efetuar o lançamento quando verificar o descumprimento de obrigação tributária.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

FATOS GERADORES

Conforme dito acima, a remuneração do trabalho constitui fato gerador das contribuições previdenciárias.

Conforme Relatório Fiscal a empresa remunerou segurados empregados por meio crédito em dinheiro, sacados em caixas eletrônicos por meio de cartões magnéticos.

2.1. REMUNERAÇÃO EMPREGADOS POR MEIO DE CARTÃO DE PREMIAÇÃO

...

2.1.3. Fato gerador do débito: A empresa remunerou segurados através de cartão de premiação denominado 'Flexcard'. Esses cartões eram nominados e o usuário sacava o valor creditado, em "caixa eletrônico do sistema bancário".

Anexo ao Relatório Fiscal consta relação com os nomes dos segurados que receberam cartão Flexcard, CPF, data e Valores.

Relação constando os nomes dos segurados que receberam cartão Flexcard, CPF, data e Valores, fornecida diretamente à LIBBS Famaceutica pela empresa Incentive House. (anexo 01).

Conforme contrato de firmado entre Incentive House e Libbs Farmacêutica Ltda, folhas 110/111, a Libbs requisitava os cartões especificando os valores e destinatários.

A conclusão é que por meio de premiações a Libbs remunerou empregados e não ofertou esses fatos geradores ao Fisco.

MULTA DE MORA

A multa de mora aplicada teve por base o artigo 35 da Lei 8.212/91, que determinava aplicação de multa que progredia conforme a fase e o decorrer do tempo e que poderia atingir 50% na fase administrativa e 100% na fase de execução fiscal. Ocorre que esse artigo foi alterado pela Lei 11.941/2009, que estabeleceu que os débitos referentes a contribuições não pagas nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. 61 da Lei 9.430/96, que estabelece multa de 0,33% ao dia, limitada a 20%.

Visto que o artigo 106 do CTN determina a aplicação retroativa da lei quando, tratando-se de ato não definitivamente julgado, lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, princípio da retroatividade benigna,

impõe-se o cálculo da multa com base no artigo 61 da Lei 9.430/96 para compará-la com a multa aplicada com base na redação anterior do artigo 35 da Lei 8.212/91 (presente no crédito lançado neste processo) para determinação e prevalência da multa mais benéfica.

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

CONCLUSÃO

À vista do exposto, voto pelo provimento parcial do recurso, determinando o recálculo da multa de mora, com base na redação dada pela lei 11.941/2009 ao artigo 35 da Lei 8.212/91 e prevalência da mais benéfica ao contribuinte.

Carlos Alberto Mees Stringari