



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

Processo n° 10805.722544/2011-85
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2301-003.773 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de outubro de 2013
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO
Recorrente BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2006 a 31/12/2007

REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS

A empresa está obrigada a recolher a contribuição devida sobre a remuneração paga aos segurados que lhe prestam serviços.

REMUNERAÇÃO - CONCEITO

Remuneração é o conjunto de prestações recebidas habitualmente pelo trabalhador pela prestação de serviços, seja em dinheiro ou em utilidades, provenientes do empregador ou de terceiros, decorrentes do contrato.

REMUNERAÇÃO INDIRETA - BOLSA DE ESTUDOS, PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS, PRÊMIO INCENTIVO.

Os valores referentes à Bolsa de Estudos, Prêmio Incentivo, Plano de Participação nos resultados, pagos pela empresa em desacordo com a legislação, integram o salário de contribuição.

SALÁRIO EDUCAÇÃO.

Com a publicação da Lei n° 12.513/2011, que alterou o art. 28, § 9º, alínea "t", da Lei n° 8.212/1991, estabelece que não mais integra o salário de contribuição para fins de contribuição previdenciária o benefício de educação.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em rejeitar as alegações sobre nulidades, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Damião

Cordeiro de Moraes, que votou em anular o lançamento por nulidades no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF); b) em dar provimento ao recurso, na questão do auxílio educação, nos termos do voto do Redator. Vencida a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, que votou em negar provimento ao recurso nesta questão; c) em negar provimento ao recurso, na rubrica P1, nos termos do voto da Relatora. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes e Adriano Gonzáles Silvério, que votaram em dar provimento ao recurso nesta questão; II) por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a); III) Por voto de qualidade: a) em não retificar a multa, nos termos do voto da Relatora. Vencidos os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes, Mauro José Silva e Adriano Gonzáles Silvério, que votaram em retificar a multa.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Bernadete De Oliveira Barros - Relator.

Wilson Antônio de Souza Correa - Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente), Wilson Antonio de Souza Correa, Bernadete de Oliveira Barros, Damião Cordeiro de Moraes, Mauro José Silva, Adriano Gonzales Silverio

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição da empresa e à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (DEBCAD 37.305.985-0), e aos terceiros, SENAI, SESI, SEBRAE, INCRA e SALÁRIO EDUCAÇÃO (DEBCAD 37.305.986-8).

Conforme Relatório Fiscal, o crédito se refere à contribuição devida incidente sobre a remuneração dos segurados a serviço da empresa, e se divide nos seguintes levantamentos:

R1 – REMUNERAÇÃO NÃO DECLARADA, relativo às contribuições incidentes sobre as remunerações pagas a segurados empregados e não declaradas pela empresa em GFIP,

C1 – CONTRIBUINTE INDIVIDUAL, relativo às contribuições incidentes sobre as remunerações pagas a segurados contribuintes individuais, constantes da DIRF e não declaradas em GFIP;

I1 – INDENIZAÇÃO, relativo a pagamento de Retorno de férias, Retorno de doença, Retorno de maternidade, Retorno de auxílio doença, Retorno acidente do trabalho e CIPA

I2 – GRATIFICAÇÃO, relativo a pagamento de indenização por tempo de serviço.

B1 BOLSA DE ESTUDO, relativo à bolsa de estudo paga a segurados empregados, não extensivo a todos;

P1 – PR SEM ACORDO COLETIVO e P2 - ACORDO SEM REPRESENTAÇÃO, relativos às contribuições incidentes sobre as importâncias pagas aos empregados das filiais do Rio de Janeiro (CNPJ /0044-55), Recife (CNPJ /0045-36), Curitiba (CNPJ /0046-17), Belo Horizonte (CNPJ /0047-06), São Pedro (CNPJ /0062-37) e Bahia (CNPJ /0007=00), a título de participação nos resultados da empresa, em desconformidade com a Lei nº 10.101/2000;

P3 PRÊMIOS, relativo às contribuições incidentes sobre as importâncias pagas a segurados contribuintes individuais, por intermédio da empresa People Mais Comunicação Marketing Ltda., sob a forma de créditos eletrônicos – cartões, no âmbito do programa “CIRCUITO PREMIADO

A autoridade autuante esclarece que ficou constatada a ocorrência, em tese, dos crimes de que tratam o art. 1º da Lei nº 8.137/90 e o art. 337A, inciso I e III, do Código Penal, motivo pelo qual “será formalizada REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS RFFP, em relatório à parte, com comunicação à autoridade competente para as providências cabíveis, indicando os documentos de crédito relacionados aos aludidos crimes”.

A recorrente apresentou duas impugnações, uma para cada AI, e a Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio do Acórdão 05-37.714, da 6ª Turma da DRJ/CPS, julgou as impugnações procedentes em parte, mantendo parcialmente o crédito tributário, excluindo os valores lançados por meio do levantamento I2 – GRATIFICAÇÃO, por entender que a verba em comento possui natureza indenizatória, e os valores recolhidos a mais, conforme tabela de comparação GFIP x GPS.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou também dois recursos, um para cada AI, ambos tempestivos, alegando, em síntese, o que se segue.

Para o AI 37.305.985-0

Alega, preliminarmente, nulidade do procedimento fiscal, destacando que a fiscalização permaneceu inerte por 144 dias sem que providenciasse qualquer prorrogação do prazo de vigência do MPF.

Registra que, em que pese as alegações da autoridade julgadora de que os MPFs foram prorrogados, a recorrente desconhece referidas prorrogações e, tendo consultado o E-CAC da RFB, não obteve tais informações, o que faz necessária a apresentação, pela autoridade administrativa, dos requerimentos/formulários expedidos pelas pessoas mencionadas .

Além da extinção do MPF por intempestividade, aponta como sendo outro motivo de nulidade a alteração do auditor fiscal inicial, sem ter sido emitido o registro eletrônico cientificando a recorrente, nos termos do art. 9º, da Portaria RFB 3.014/2011, e requer também que seja apresentada documento comprobatório acerca da substituição do auditor fiscal para prosseguimento do procedimento fiscalizatório.

Entende que o ato administrativo resta eivado de nulidade, na medida em que inexistente pressuposto fático para a atuação do fiscal, uma vez que sequer havia o MPF, e que o termo de intimação lavrado sob o suporte de MPF fora do prazo padece de vício de nulidade, por faltar um dos elementos essenciais do ato administrativo, qual seja, a competência do sujeito.

Reafirma que não foram apreciados os documentos que comprovam as retificações das GFIPs, e decisão recorrida não se atentou às alterações procedidas pela recorrente quando do procedimento fiscalizatório, com a retransmissão dos arquivos de GFIPs, entendendo ser necessário a análise dos eventuais comprovantes de recolhimento (GFIP) efetuados pela recorrente.

Ressalta que a análise das GPS recolhidas são indispensáveis para a constatação de que não houve sonegação fiscal, tendo a recorrente apenas incorrido no equívoco de declarar a menor referidos valores nas GFIPs transmitidas antes do início do procedimento fiscal, descumprindo apenas obrigação acessória, passível de aplicação de multa isolada.

Discorre sobre o princípio da verdade material e o da moralidade administrativa, para concluir que caberia à autoridade fiscal requerer que fossem apresentadas gps recolhidas pela recorrente e verificar que estas comprovam incontestavelmente que a recorrente não deixou de recolher qualquer diferença a título das contribuições ora exigidas, tendo apenas declarado a menor os referidos montantes em GFIP transmitidas antes do início do procedimento fiscal

No mérito, insiste em afirmar que foram retificadas as GFIPs, o que enseja a revisão do lançamento, e repisa que todos os contribuintes individuais foram devidamente declarados, conforme comprovante anexo, o que extingue qualquer exigência fiscal.

Destaca que a base legal para o pagamento das rubricas “INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO” e “INDENIZAÇÃO” encontram-se na cláusula 56ª do acordo coletivo e foram devidamente justificadas pela recorrente no procedimento da fiscalização, lembrando que as rubricas Retorno de férias, Retorno de auxílio doença, Retorno de maternidade, Retorno de auxílio doença e Retorno acidente do trabalho não integram o salário de contribuição.

Tece considerações sobre as funções e limitações dos decretos regulamentares, frisando que torna-se injustificável a autuação com base no aludido ato infra-legal como aconteceu *in casu*, em total desrespeito à lei 8.212/91, sendo certo que o referido Decreto não pode ampliar o alcance de nenhuma exigência fiscal.

Em relação à bolsa de estudos, assevera que no curso de ação fiscal ou em impugnação, o sujeito passivo pode produzir provas robustas de que parte das bolsas de estudo concedidas não se destinaram a todos os funcionários com menos de 01 ano de empresa, na medida em que não se caracterizam como verba salarial e que incorpora o salário base, e defende a não incidência de contribuição sobre as bolsas de estudo concedidas para filhos ou dependentes de ex-empregados.

Quanto ao pagamento a título de participação nos resultados sem acordo coletivo, aduz, inicialmente, que a fiscalização entendeu que a recorrente supostamente recolheu a contribuição a menor na competência supracitada por excluir da base de cálculo da contribuição a verba paga aos funcionários a título de Abono Convencional, que não estavam aparados pelo acordo coletivo.

Salienta que os estabelecimentos objeto de autuação situados fora do Estado de São Paulo são meros escritórios administrativos, que funcionam em função da unidade de Santo André, sendo que, em decorrência, as metas e acordos pactuados entre a recorrente e seus funcionários atingem também os empregados situados nas demais regiões do território nacional, independentemente de tais funcionários estarem ou não vinculados ao sindicato que firmou o acordo coletivo.

Relativamente à Participação nos Resultados com acordo coletivo e sem participação do sindicato, observa que o art. 2º, da Lei 10.101/00 estabelece que a PLR será procedida de acordo com o inciso I ou inciso II, e não concomitantes, e sustenta que a recorrente cumpriu o que determina o inciso II, do referido dispositivo legal.

No tocante ao programa de circuito premiado, destaca que o procedimento de premiação era estabelecido com os funcionários que trabalhavam nas revendas credenciadas à Bridgestone do Brasil, sendo responsável pelo pagamento dos funcionários a empresa de marketing, e o objetivo da prestação de serviços é tão somente aumentar as vendas de pneus fabricados pela recorrente.

Repete que o pagamento realizado era de responsabilidade única e exclusivamente da empresa PEOPLE MAIS, sendo responsável ao recolhimento das contribuições perante o INSS, frisando que a recorrente apenas participava da cerimônia de reconhecimento aos vencedores de vendas, e elaborou as regras para a escolha dos vencedores

e os valores dos prêmios que seriam concedidos, conforme cláusulas contratuais, e destacando que, no caso concreto, não há que se falar em obrigação tributária pela recorrente, na medida em que a relação jurídico tributária refere-se tão somente à empresa administradora do programa de premiação.

Insurge-se contra a RFFP, tentando demonstrar a inocorrência do ilícito de sonegação de contribuição previdenciária, uma vez que a recorrente jamais deixou de omitir fatos geradores para evitar o recolhimento dos tributos devidos a tal título, sendo que a única falta cometida pela recorrente foi a declaração equivocada em GFIP acerca das informações atinentes às contribuições relativas aos períodos base em questão, cujas faltas já foram devidamente retificadas pela apresentação das guias retificadoras dentro do prazo para apresentação de defesa.

Finaliza requerendo seja dado provimento ao presente recurso, reconhecendo a nulidade do Debcad 37.305.985-0

Para o AI 37.305.986-8

Alega que a infração objeto da presente notificação de débito já foi devidamente informada nas GFIPs retificadoras apresentadas pela recorrente após a constatação do equívoco cometido, ressaltando os mesmos já haviam sido recolhidos em tempo e modo devidos

Reitera que as contribuições destinadas ao SEBRAI e SENAI são recolhidas diretamente às referidas entidades, pelo fato de a recorrente ter firmado convênio com as referidas entidades e declaradas pro meio da s GPS, não havendo qualquer irregularidade no procedimento por ela adotado.

No tocante ao FNDE, INCRA e SESI, reafirma que todos os recolhimentos encontram-se devidamente declarados nas GPS em nome da recorrente, o que pode ser facilmente observado nos sistemas integrados pela RFB, não sendo possível prosperar a presente exigência fiscal.

Insiste em afirmar que a fiscalização não analisou ou questionou as GPS que comprovam os recolhimentos feitos pela recorrente, apesar de tais informações estarem à disposição da auditoria fiscal, sendo que tal procedimento contaminou todo o trabalho fiscal e implica na nulidade do Auto de Infração em questão

Finaliza requerendo o provimento do recurso, para reconhecer a nulidade do DEBCAD 37.305.986-8.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Bernadete de Oliveira Barros

O recurso é tempestivo e todos os pressupostos de admissibilidade foram cumpridos, não havendo óbice ao seu conhecimento.

Da análise do recurso apresentado, registro o que se segue.

Preliminarmente, a autuada alega nulidade do procedimento tendo em vista a ocorrência de vícios no MPF.

Afirma que desconhece a existência de prorrogações do MPF, alegada pela autoridade julgadora, e que, além da extinção do MPF por intempestividade, aponta como sendo outro motivo de nulidade a alteração do auditor fiscal inicial, sem ter sido emitido o registro eletrônico cientificando a recorrente, nos termos do art. 9º, da Portaria RFB 3.014/2011.

Contudo, conforme cópia de tela extraída dos sistemas informatizados da SRFB, às fls. 1.405, verifica-se que estão informadas todas as prorrogações/alterações do MPF original.

Portanto, o MPF original foi devidamente prorrogado, como a alteração do auditor encontra-se corretamente registrado, e a recorrente apenas alega, mas não prova, que não tomou conhecimento das referidas prorrogações, uma vez que tais informações encontravam-se na página da RFB, na internet.

Assim, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal, que observou todos os mandamentos inseridos no Decreto 70.235/72, e nos demais normativos legais que regem o lançamento.

Ademais, quanto à alegação da recorrente de que desconhecia as prorrogações do MPF, entendo que, desde que o contribuinte tome ciência, por meio do MPF emitido originalmente, de que se encontra sob ação fiscal, inexistente prejuízo ao mesmo, tratando-se a questão de ordem meramente formal. Na lição de Nelson Nery Júnior *“Formalidade e formalismo. O juiz deve desapegar-se do formalismo, procurando agir de modo a propiciar às partes o atingimento da finalidade do processo”*.

Ressalte-se, ainda, que a invocação do princípio da instrumentalidade das formas é de todo cabível, e sua aplicabilidade não está restrita tão-somente à esfera processual. O STJ já se manifestou nesse sentido, como se pode inferir da parte transcrita do seguinte julgado:

“PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. O concurso público, como procedimento administrativo, deve observar o princípio da instrumentalidade das formas (CPC 244). Em sede de concurso público não se deve perder de vista a finalidade para a qual se

dirige o procedimento. Na avaliação da nulidade do ato administrativo é necessário temperar a rigidez do princípio da legalidade, para que se coloque em harmonia com os princípios da estabilidade das relações jurídicas, da boa-fé e outros valores essenciais à perpetuação do Estado de Direito.” (RESP 6518/RJ – Min. Gomes de Barros – 1ª Turma – DJ 16.09.1991).

Nesse contexto, a decisão que propugne pela nulidade do lançamento, nas condições expostas, como requer a atuada, certamente estará impregnada de excesso de formalismo, em evidente desprezo pela finalidade buscada, a qual, em essência, restou concretizada.

Concluo, portanto, que os atos praticados sob a égide do MPF válido não poderiam ser reputados nulos.

A atuada alega, ainda, que a fiscalização não apreciou todos os documentos que comprovam as retificações das GFIPs, cita os princípios da verdade material e o da moralidade administrativa, defendendo que caberia à fiscalização requerer que fossem apresentadas as GPSs recolhidas pela recorrente.

Entretanto, verifica-se, da análise dos autos, que a fiscalização solicitou, sim, as guias de recolhimento, emitindo inclusive um número grande de Termo de Intimação Fiscal, solicitando documentos e explicações para as divergências encontradas entre os valores informados nas GFIPs, DIRFs e Folhas de Pagamentos.

Dessa forma, constata-se, da leitura do Relatório Fiscal e demais relatórios integrantes do AI, que a autoridade atuante não só solicitou, como também analisou a documentação apresentada pela recorrente.

Nesse sentido, rejeito as preliminares suscitadas.

No mérito, reafirma que foram retificadas as GFIPs, o que enseja a revisão do lançamento, e repisa que todos os contribuintes individuais foram devidamente declarados, conforme comprovante anexo, o que extingue qualquer exigência fiscal.

Entretanto, a autoridade julgadora de primeira instância, após análise das GFIPs retificadoras, retificou o lançamento, conforme DADR juntada aos autos.

Ademais, a recorrente apenas apresenta alegações genéricas, desacompanhadas de provas, e sem apontar especificamente quais as guias deixaram de ser consideradas pela autoridade fiscal.

Ou seja, a recorrente não afastou, de forma específica, nenhuma das acusações feitas pela fiscalização, ou trouxe qualquer documento para provar suas alegações, se limitando a fazer afirmações genéricas, discorrendo sobre princípios jurídicos, sem, contudo, juntar qualquer elemento que pudesse afastar, ou ao menos por em dúvidas as acusações da auditoria da RFB.

Já o agente fiscal deixou claro, em seu relatório, quais os fatos geradores das contribuições lançadas, trazendo todas as informações e elementos necessários para o exercício do direito de defesa da recorrente, e para a formação de convicção das autoridades julgadoras durante o processo administrativo fiscal.

Há mandamento expresso na Lei 9.784/99 quanto ao ônus probatório, conforme segue: *ART 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.*

A recorrente apenas alega, mas não prova, que a fiscalização não analisou as guias recolhidas e que todos os contribuintes individuais foram devidamente declarados.

Porém, não basta alegar. A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados, sujeita-se às conseqüências do sucumbimento, porque não basta alegar. E a convicção da autoridade julgadora advém, no processo administrativo fiscal, dos elementos probatórios carreados pela fiscalização e pela recorrente. Daí a necessidade de se juntar aos autos elementos comprobatórios dos fatos alegados.

A fiscalização constatou, da análise das DIRFs, que a recorrente remunerou contribuintes individuais e deixou de recolher a contribuição incidente devida, como também deixou de informar tais profissionais em GFIP.

A recorrente apresentou GFIPs retificadoras informando alguns desses profissionais apontados pela fiscalização.

Contudo, é objeto do presente AI, o lançamento das contribuições incidentes sobre os valores pagos a tais pessoas físicas.

Se a recorrente recolheu a contribuição lançada, deveria ter apresentado as GPS.

Contudo não o fez, se limitando a alegar que os contribuintes individuais foram devidamente declarados na GFIP o que, segundo entende, “extingue qualquer exigência que sobrevenha no presente lançamento tributário”.

Todavia, a inclusão dos profissionais em GFIP por si só não extingue a exigência, já que a recorrente não comprovou o pagamento da contribuição devida.

Quanto às rubricas “INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO” e “INDENIZAÇÃO”, alega que as mesmas encontram-se na cláusula 56^a do acordo coletivo e foram devidamente justificadas pela recorrente no procedimento da fiscalização.

A verba intitulada “INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO” foi excluída do débito no acórdão da DRJ/CPS, que não recorreu de ofício a este Conselho, não cabendo mais a análise da matéria.

Já as demais rubricas, a autuada apenas alega que não integram o salário de contribuição, tecendo considerações sobre as funções e limitações dos decretos regulamentares, frisando que torna-se injustificável a autuação com base no aludido ato infra-legal como aconteceu *in casu*, em total desrespeito à lei 8.212/91, sendo certo que o referido Decreto não pode ampliar o alcance de nenhuma exigência fiscal.

Contudo, em nenhum momento a fiscalização baseou a autuação no Decreto, mas sim na Lei 8.212/91, mais especificamente em seu art. 28.

E a recorrente, apesar de intimada, não esclareceu o motivo de tais pagamentos, como também não comprovou que se tratam das verbas referidas nas alíneas “d”,

“e” e “n”, do § 9º, do art. 28, do mencionado diploma legal, mas apenas informa que se referem a pagamento de Retorno de férias, Retorno de auxílio doença, Retorno de maternidade, Retorno de auxílio doença e Retorno acidente do trabalho e Cipa. .

Entretanto, cumpre observar que a condição de se tratar ou não de salário não está vinculada ao interesse da fonte pagadora em, com aquele pagamento, assalariar ou não seu empregado.

Ou seja, não é o nome do pagamento ou a vontade da empresa em si que vai determinar sua natureza jurídica.

O que irá afastar as verbas pagas da incidência tributária é a estreita observância à legislação específica que trata da matéria.

E o conceito de salário de contribuição expresso no art. 28 inciso I da Lei 8.212/91 é “...a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados **a qualquer título**, durante o mês...” (grifei).

A própria Constituição Federal, preceitua, no § 4º do art. 201, renumerado para o § 11, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, o seguinte:

*§ 11. Os ganhos habituais do empregado, **a qualquer título**, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüentemente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (grifei)*

Portanto, a fiscalização verificou pagamento de rubricas na folha de pagamento da recorrente e a intimou para prestar esclarecimentos.

Caberia então à empresa comprovar que esses pagamentos se referem a férias indenizadas, abono de férias e as indenizações de que tratam o art. 479, da CLT, e art. 14, da Lei 5.889/73

Porém, mais uma vez a empresa não comprovou suas afirmações. Não apresentou, à fiscalização, elementos que demonstrassem que os pagamentos em comento se referiam a indenizações.

Assim, resta claro que o pagamento feito pela recorrente a título de Retorno de férias, Retorno de auxílio doença, Retorno de maternidade, Retorno de auxílio doença, Retorno acidente do trabalho e CIPA, em favor dos seus segurados empregados não se trata de reparação de um dano, ou de fornecimento de meio para que esses trabalhadores possam exercer suas funções, e sim uma vantagem que representa um acréscimo indireto à sua remuneração, devendo, portanto, sofrer incidência de contribuição previdenciária e aos Terceiros.

Em relação à bolsa de estudos, assevera que no curso de ação fiscal ou em impugnação, o sujeito passivo pode produzir provas robustas de que parte das bolsas de estudo concedidas não se destinaram a todos os funcionários com menos de 01 ano de empresa, na medida em que não se caracterizam como verba salarial e que incorpora o salário base, e defende a não incidência de contribuição sobre as bolsas de estudo concedidas para filhos ou dependentes de ex-empregados.

No entanto, a autoridade lançadora deixa claro, em seu relatório, que as **bolsas de estudo objeto do presente lançamento foram concedidas a seus empregados, e não**

para filhos ou dependentes de ex-empregados, conforme entendeu de forma equivocada a recorrente.

E tal rubrica integra o salário de contribuição uma vez que não é fornecido a todos seus empregados, mas apenas àqueles que possuem mais de um ano de casa.

De fato, conforme disposto na alínea “t”, do § 9º, do art. 28, da Lei 8.212/91, o legislador ordinário expressamente excluiu do salário-de-contribuição os valores relativos a planos educacionais. Porém, elencou alguns requisitos a serem cumpridos para que os valores pagos a título de auxílio educação não sejam considerados salário-de-contribuição, ou seja, devem visar à educação básica, os cursos devem ser vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, não podem ser utilizados em substituição à parcela salarial e devem ser estendidos a todos os empregados e dirigentes.

Art 28(...)

§ 9º(...)

*t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e **que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo;** (grifei)*

Dessa forma, a recorrente, ao impor condições para que os seus empregados sejam elegíveis ao recebimento da bolsa, contraria o dispositivo legal acima transcrito.

Portanto, a despesa da empresa com a concessão do referido benefício é base de cálculo contribuição previdenciária por não estar incluída na hipótese legal de isenção.

Quanto ao pagamento a título de participação nos resultados sem acordo coletivo, a autuada afirma que a fiscalização entendeu que a empresa supostamente recolheu a contribuição a menor na competência supracitada por excluir da base de cálculo da contribuição a verba paga aos funcionários a título de Abono Convencional, que não estavam aparados pelo acordo coletivo.

Porém, a autuada se equivocou, pois abono convencional não faz parte da acusação fiscal, sendo tal matéria estranha ao processo sob análise e totalmente impertinente ao objeto dos AIs em discussão, motivo pelo qual não conheço de tais argumentos.

A fiscalização constatou que os empregados de alguns estabelecimentos da recorrente receberam Participação nos resultados sem terem sido contemplados em acordos coletivos.

A autuada se defende esclarecendo que os estabelecimentos objeto de autuação situados fora do Estado de São Paulo são meros escritórios administrativos, que funcionam em função da unidade de Santo André, sendo que, em decorrência, as metas e acordos pactuados entre a recorrente e seus funcionários atingem também os empregados situados nas demais regiões do território nacional, independentemente de tais funcionários estarem ou não vinculados ao sindicato que firmou o acordo coletivo.

Entretanto, o fato é que o Acordo Coletivo que estabeleceu o pagamento de PR foi firmado apenas com o sindicato dos trabalhadores de São Paulo e região, contemplando apenas os trabalhadores daquela base territorial sindical.

Assim, não houve acordo de PR para os demais empregados da empresa, lotados em outras unidades da federação, estando correto o entendimento fiscal ao fazer incidir contribuição previdenciária sobre os pagamentos a esse título, já que, a Participação nos Resultados, para os trabalhadores lotados fora do estado de São Paulo, foi paga em desacordo com a Lei 10.101/00.

Relativamente à Participação nos Resultados com acordo coletivo e sem participação do sindicato, a recorrente alega que o art. 2º, da Lei 10.101/00 estabelece que a PLR será procedida de acordo com o inciso I ou inciso II, e não concomitantes, e sustenta que a recorrente cumpriu o que determina o inciso II, do referido dispositivo legal.

Contudo, para o estabelecimento /0007-00, situado na Bahia, a recorrente apresentou, em atendimento à intimação feita pela fiscalização, um Plano relativo à PR, firmado entre a empresa e uma comissão de empregados.

Ou seja, a recorrente, para esse estabelecimento, escolheu o inciso I, citado acima, mesmo porque, como exposto anteriormente, não havia acordo coletivo para as outras unidades da federação que não fosse o estado de São Paulo.

No entanto, no acordo firmado entre as partes não houve a participação do sindicato local, o que contraria o referido dispositivo legal.

Dessa forma, as rubricas pagas a esse título devem integrar a base de cálculo da contribuição social.

No tocante ao programa de circuito premiado, a autuada esclarece que o pagamento realizado era de responsabilidade única e exclusivamente da empresa PEOPLE MAIS, empresa administradora do programa de premiação, entendendo ser essa a responsável pelo recolhimento das contribuições perante o INSS.

Todavia, o que restou demonstrado é que a empresa recorrente remunerava contribuintes individuais por intermédio da empresa administradora do programa de premiação.

Esses contribuintes individuais eram premiados por venderem produtos da recorrente. Ou seja, eles prestaram um serviço à empresa autuada, e recebiam a premiação por intermédio da empresa de marketing PEOPLE MAIS.

Portanto, tendo a fiscalização constatado que a empresa autuada remunera contribuintes individuais que lhe prestaram serviços, em forma de prêmios, e não recolhe a contribuição incidente sobre o pagamento dessa remuneração, lavrou o competente AI, lançando o tributo devido.

A recorrente insurge-se ainda contra a RFFP, tentando demonstrar a inocorrência do ilícito de sonegação de contribuição previdenciária, afirmando que jamais deixou de omitir fatos geradores para evitar o recolhimento dos tributos devidos a tal título, sendo que a única falta cometida pela recorrente foi a declaração equivocada em GFIP acerca das informações atinentes às contribuições relativas aos períodos base em questão, cujas faltas já foram devidamente retificadas pela apresentação das guias retificadoras dentro do prazo para apresentação de defesa.

No entanto, entendo que não cabe nesta instância administrativa discutir a ocorrência ou não de crime, devendo a recorrente apresentar suas alegações perante o órgão competente para a apuração do ilícito.

A auditoria fiscal agiu no estrito dever funcional, uma vez que tomou ciência da ocorrência, em tese, de crime tipificado no art. 337A, inciso I e III, do Código Penal.

Cumprе esclarecer que a autoridade fiscal autuante não é titular da pretensão punitiva estatal, cabendo-lhe apenas representar ao órgão competente, no caso, ao Ministério Público Federal, a quem caberá tipificar o fato e oferecer ou não a denúncia. Logo, o que é pertinente na Representação Fiscal para Fins Penais é tão-somente o relatório dos fatos e não a sua tipificação penal, devendo-se enfatizar, ainda, que o resultado da persecução penal não interfere no julgamento do processo administrativo fiscal, eis que distintos os seus objetos.

Com relação ao AI 37.305.986-8, a recorrente se defende alegando que a infração objeto da presente notificação de débito já foi devidamente informada nas GFIPs retificadoras apresentadas pela recorrente após a constatação do equívoco cometido, ressaltando os mesmos já haviam sido recolhidos em tempo e modo devidos

Porém, é objeto do referido AI, descumprimento de obrigação principal, uma vez que a recorrente deixou de recolher, às Terceiras Entidades, a contribuição devida, incidente sobre a totalidade das remunerações pagas aos segurados empregados que lhe prestaram serviços.

Dessa forma, ao constatar o pagamento de remuneração aos empregados e o não recolhimento da contribuição incidente sobre tais verbas remuneratórias, a fiscalização, cuja atividade é vinculada aos ditames legais, lavrou o competente AI, lançando as contribuições devida aos Terceiros.

Relativamente à afirmação de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e SENAI são recolhidas diretamente às referidas entidades, tendo em vista a celebração de convênio, vale observar que mais uma vez a afirmação da recorrente veio desacompanhada de provas.

Ademais, a recorrente informa, nas próprias guias de recolhimento, no campo “Val. Outras Entidades”, o valor correspondente a 5,8% das remunerações declaradas, o que desmente sua afirmação de que possui convênio com aquelas entidades.

No tocante ao FNDE, INCRA e SESI, reafirma que todos os recolhimentos encontram-se devidamente declarados nas GPS em nome da recorrente, o que pode ser facilmente observado nos sistemas integrados pela RFB, não sendo possível prosperar a presente exigência fiscal.

Contudo, não recolheu a contribuição devida incidente sobre aquelas rubricas indicadas pela autoridade lançadora nos relatórios integrantes do AI.

Da mesma forma, constata-se, da análise dos autos, que as GPS pagas pela empresa foram analisadas e apropriadas na apuração do débito lançado.

Portanto, constata-se que, ao contrário do que afirma a recorrente, o Auto de Infração foi lavrado de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a

matéria, tendo o agente autuante demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, fazendo constar, nos relatórios que compõem o AI, os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura do Auto e o relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, encerra todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento, separados por assunto e período correspondente, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à autuada.

Em relação à multa, é oportuno esclarecer, ainda, que esta Relatora não desconhece que a maioria dos membros deste Colegiado retroage a norma para aplicar a multa de mora mais benéfica, observando o disposto na nova redação dada ao artigo 35, da Lei 8.212/91, combinado com o art. 61 da Lei nº 9.430/1996.

Contudo, tal matéria não foi trazida no recurso voluntário e, por entender que não se trata de matéria de ordem pública, não há que conhecê-la de ofício.

Nesse sentido e

Considerando tudo mais que dos autos consta,

VOTO no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto..

Bernadete de Oliveira Barros – Relator

Voto Vencedor

Wilson Antonio de Souza Corrêa- Redator Designado

DO AUXÍLIO ESCOLAR

Ouso discorda da nobre Relatora, eis que a legislação previdenciária sempre foi muito rigorosa quanto alguns benefícios que as empresas davam aos seus empregados, entre ela o salário educação, onde, em regra geral incidia contribuição previdenciária neste benefício.

Hodiernamente, diante do evento da publicação da Lei nº 12.513/2011, que alterou o art. 28, § 9º, alínea "t", da Lei nº 8.212/1991, onde estabelece que não mais integra o salário de contribuição para fins de contribuição previdenciária o benefício de educação, conforme mencionado abaixo:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

..

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

..

t) o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e:

não seja utilizado em substituição de parcela salarial; e

o valor mensal do plano educacional ou bolsa de estudo, considerado individualmente, não ultrapasse 5% (cinco por cento) da remuneração do segurado a que se destina ou o valor correspondente a uma vez e meia o valor do limite mínimo mensal do salário-de-contribuição, o que for maior;"

Urge dizer ainda que o art. 18, § 6º da Lei nº 8.036/1990, que trata dos depósitos mensais do FGTS, não se incluem na remuneração do empregado as parcelas elencadas no citado § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991. 'In verbis':

"Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês

anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as

parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

....

§ 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)"

Desta forma, assiste razão a Recorrente quanto a não inserção de contribuição previdenciária nas verbas pagas à título de auxílio escolar, cuja qual não incide por conta de novel legislação.

É o voto

Wilson Antonio de Souza Corrêa - Redator Designado

(assinado digitalmente)