



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

Processo nº 12897.000827/2009-00
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-004.281 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de setembro de 2014
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: FOLHA DE PAGAMENTO
Recorrente TUSSOR CONFECÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/12/2006

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. INFRAÇÃO. FOLHA DE PAGAMENTO. EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO.

É devida a autuação da empresa que deixar de preparar folha(s) de pagamento(s) das verbas pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo Fisco, desde que possuam caráter remuneratório.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

Julio César Vieira Gomes - Presidente

Thiago Taborda Simões - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio César Vieira Gomes, Thiago Taborda Simoes, Luciana de Souza Espindola Reis e Ronaldo de Lima Macedo. Ausentes os conselheiros Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela Autoridade Administrativa ao verificar que o contribuinte não preparou folha de pagamento de todas as remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela legislação previdenciária, omitindo verbas remuneratórias, conforme disposto no art. 32, I, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 225, inciso I e parágrafo 9º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Relatório Fiscal às fls. 36/44.

Intimada da autuação, a Recorrente apresentou impugnação de fls. 58/68, que restou improcedente às fls. 91/100, sob os seguintes fundamentos:

- 1) O AI não é nulo, já que não houve violação alguma às leis e normas que regem a matéria nem tampouco ao direito de ampla defesa e do contraditório, eis que todo o lançamento foi feito com a correta descrição do fato gerador e do dispositivo legal pertinente à autuação;
- 2) O presente Auto de Infração não foi lavrado com o intuito de imputar à Impugnante dolo ou culpa, mas sim, por ter sido constatado pela fiscalização que a Impugnante deixou de cumprir com sua obrigação acessória de preparar folhas de pagamento de todas as remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pela legislação previdenciária, omitindo verbas remuneratórias;
- 3) A Empresa incorreu em infração ao artigo 32, inciso I da Lei nº 8.212/91, e ao artigo 225, inciso II e parágrafo 9º do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, ao deixar de incluir em folhas de pagamento, nas competências de 02/2006 a 12/2006, remuneração paga a segurados empregados e contribuintes individuais;
- 4) A multa foi corretamente aplicada, conforme previsto nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, e nos artigos 283, inciso I, alínea "a" e 373 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, não tendo sido constatada, no caso, a ocorrência de circunstâncias agravantes. A multa aplicada é a equivalente, na data de lavratura deste AI, ao valor mínimo atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 350;
- 5) O auditor informa que foi verificado na contabilidade (conta 3.1.1.02.0001) valores de Pró-Labore que não constavam das Folhas de Pagamento, conforme demonstrado na Tabela de fls. 37;
- 6) Através da contabilidade da Impugnante a fiscalização constatou a existência de pagamento de Alimentação e Cestas Básicas, pagamentos estes efetuados sem que a empresa comprovasse sua adesão ao PAT para o ano de 2006, fato este corroborado através de pesquisa via Internet;

- 7) No Relatório de Contas a Pagar foram identificados diversos pagamentos efetuados a pessoas físicas, valores estes não contabilizados em títulos próprios, não considerados para recolhimento de qualquer Contribuição Previdenciária e não declarados em GFIP. Foram solicitados declaração e documentos referentes a estes lançamentos, o que não foi integralmente atendido;
- 8) Foram efetuados pagamentos sob título de "Antecipação de Lucros pagos ao Sr. Antônio Ricardo Moraes" (sócio da empresa). Como não foi comprovada a natureza da despesa, fora caracterizada como Pró-Labore;
- 9) O Auditor identificou outros pagamentos que também possuem natureza de remuneração indireta: Mutuo/Empréstimo Antonio Ricardo Espécie; Diversos Reemb. Despesas cl Representação Antonio Ricardo Depósito; Mutuo/Empréstimo; Banco American Express S/A N.doc: 69326; Duplicata; Obra Ricardo Moraes Depósito e Mutuo/Empréstimo Ilhas Gregas Viagens e Turismo Depósito;
- 10) Todos os elementos verificados pela fiscalização foram minuciosamente demonstrados através das diversas planilhas, anexos e cópias de documentos acostados aos processos pela fiscalização.
- 11) As alegações do interessado de que não houve infração não está acompanhada de qualquer prova, ônus que lhe compete, por se tratar de negativa de fato infrator alegado pelo agente fiscal (art.333, I do CPC, art.16, III, do Decreto 70.235/72 e art.7º, III da Portaria RFB 10.875/2007);
- 12) Não cabe deferir a perícia solicitada, uma vez que o crédito encontra-se devidamente demonstrado nos Relatórios e anexos que compõem o Auto de Infração e a Impugnante não anexou à Impugnação qualquer elemento de prova de suas alegações, nos termos do artigo 16, III, do Decreto nº 70.235, de 1972. Logo, a perícia é totalmente prescindível e protelatória;

Intimada do resultado do julgamento, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário de fls. 104/118, alegando, em síntese:

- 1) Não há dolo e tipicidade no comportamento da Recorrente que dê azo à cobrança do débito;
- 2) O auto de infração é nulo, pois o agente da fiscalização desatendeu aos requisitos elencados no art. 142 do CTN. Caso a autuação seja mantida, restará manietado o princípio da legalidade, desdobramento necessário do Estado de Direito;
- 3) O procedimento voluntarioso e arbitrário das autoridades administrativas em nada se afina com uma estrita obediência ao regrado na norma jurídica;
- 4) Os valores declarados nas folhas de pagamentos constam em sua totalidade nas GFIP's, sendo certo o recolhimento devido sobre tais remunerações, na sua totalidade;

- 5) As Folhas de Pagamentos preparadas pela Recorrente estão completamente de acordo com os padrões e formas necessários, constando nas mesmas a totalidade das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais;
- 6) É imperativo legal a produção da prova pericial, a fim de que o amplo direito de defesa seja respeitado. Em não sendo realizada, maculado estará o processo, não possuindo outro desfecho, que não o seu arquivamento;

Os autos foram remetidos ao CARF para julgamento do Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Taborda Simões - Relator

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, dentre eles o da tempestividade, razão pela qual dele conheço.

Quanto às alegações nele colocadas, passo à análise.

Trata-se de auto de infração de obrigação acessória lavrado sob o fundamento de infração ao disposto no art. 32, I, da Lei nº 8.212/91 c/c art. 225, I, § 9º, do Regulamento da Previdência Social, em razão de a empresa ter deixado de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas, de parte dos segurados a seu serviço, de acordo com os padrões estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social.

Pretende a Recorrente o cancelamento do auto de infração, sob alegação de que valores declarados nas folhas de pagamentos constam em sua totalidade nas GFIPs, sendo certo o recolhimento devido sobre tais remunerações, na sua totalidade.

O inciso I do art. 32 da Lei nº 8.212/91 assim determina:

“Art. 32. A Empresa é também obrigada a:

I – preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;”

Por sua vez, o Regulamento da Previdência Social, dispõe da mesma forma, detalhando a forma de elaboração da folha de pagamentos:

“Art. 225. A empresa é também obrigada a:

I – preparar folha de pagamento da remuneração paga, devida ou creditada a todos os segurados a seu serviço, devendo manter, em cada estabelecimento, uma via da respectiva folha e recibos de pagamentos;

(...)

§ 9º A folha de pagamento de que trata o inciso I do caput, elaborada mensalmente, de forma coletiva por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços, com a correspondente totalização, deverá:

I - discriminar o nome dos segurados, indicando cargo, função ou serviço prestado;

II - agrupar os segurados por categoria, assim entendido: segurado empregado, trabalhador avulso, contribuinte individual; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

III - destacar o nome das seguradas em gozo de salário maternidade;

IV - destacar as parcelas integrantes e não integrantes da remuneração e os descontos legais; e

V - indicar o número de quotas de salário família atribuídas a cada segurado empregado ou trabalhador avulso.”

Como é sabido que o acessório segue o principal, necessário se faz analisar a incidência de contribuições sociais sobre as verbas creditadas aos empregados à título de vale-alimentação e antecipação de lucros, a fim de verificar, para cada uma delas, a necessidade do preparo de folhas de pagamento das verbas.

Vale- alimentação

Discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre despesas da empresa em razão de concessão de benefícios a título de lanches e refeições a seus empregados segurados.

A Lei nº 8.212/91, ao instituir a base de cálculo das contribuições previdenciárias a cargo do empregador prevê:

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

I – vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou ato do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)”

Do dispositivo supra transcrito, extrai-se que a Lei restringiu a incidência de contribuições previdenciárias ao atendimento dos seguintes critérios: i) que a verba paga se refira a segurados empregados e trabalhadores avulsos; ii) que se tratem de rendimentos destinados a retribuir o trabalho; iii) que se tratem de rendimentos percebidos de forma habitual.

No caso em comento, necessária verificação enfatizada quanto ao segundo critério – retribuição do trabalho / natureza remuneratória.

A concessão de benefícios na forma descrita pela própria autoridade fiscal, mediante tickets, lanches ou refeições, possui natureza estritamente indenizatória, ou seja, não remuneratória.

Foi partindo desta premissa que o Superior Tribunal de Justiça, após a submissão de alguns processos à sua apreciação, analisando a hipótese de incidência das contribuições minuciosamente descrita pelo art. 22, I, da Lei n. 8.212/91, concluiu pela não

incidência das contribuições sobre as despesas de auxílio-alimentação concedido “in natura” pelo empregador aos empregados segurados, ainda que não inscritos no PAT.

Exemplos de julgados do STJ neste sentido são os acórdãos abaixo transcritos:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. SALÁRIO IN NATURA. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o pagamento efetuado in natura do salário alimentação aos empregados não sofre a incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante estar a empresa inscrita ou não no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT. 2. Agravo regimental não provido.”¹

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR. PAGAMENTO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. Caso em que se discute a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas recebidas a título de auxílio-alimentação in natura, quando a empresa não está inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT. 2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/06/2010. 3. Agravo regimental não provido.”²

No mesmo sentido têm votado as turmas deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Acórdãos 2803-001.772, 2803-001.773, 2803-001.768, 2804-001.727).

Sendo assim, excluo da autuação os valores referentes às contribuições incidentes sobre o vale-alimentação e cestas básicas, mas mantenho a multa em sua integralidade, visto que aplicada em valor fixo e que, independentemente da exoneração de parte do crédito, o descumprimento à obrigação acessória persiste.

Antecipação de lucros – pagamentos indiretos

A autoridade fiscal pautou a autuação principal em levantamento que demonstrou, nas contas da empresa, pagamentos diretos e indiretos ao sócio na forma de transferências bancárias para conta corrente, em espécie e pagamentos de despesas particulares como cartão de crédito, etc.

¹ STJ, AgRg no Ag 1392454 / SC, Primeira Turma, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, publ. 25/11/2011.

² STJ, AgRg no REsp 5810/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJ 19/09/2011.

Em face disso, a Recorrente se limitou a apresentar afirmações no sentido de que os valores apontados dizem respeito a empréstimos em conta corrente ao sócio, para suprir despesas pessoais, que seriam ressarcidos à empresa, pelo mesmo, quando da apuração de lucros.

Ocorre que não fora acostada no PAF qualquer prova que contemplasse de forma cabal a alegação da empresa. Por tal razão, resta concluir que tais valores possuem natureza remuneratória, passíveis, portanto, de incidência das contribuições previdenciárias, por fazer parte do salário de contribuição, nos termos do art. 22 e 28, I, da Lei nº 8.212/91, abaixo transcritos:

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

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços, 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)”

“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;”*

Por sua vez, as importâncias que não integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias estão expressamente listadas no art. 28, parágrafo 9º da mesma Lei, que arrola as verbas isentas da referida contribuição.

Cabe ao contribuinte, portanto, demonstrar com documentação hábil e idônea que as verbas creditadas ao sócio da empresa se enquadram em uma das hipóteses de não incidência de contribuições previstas em Lei, de maneira a rechaçar a tributação imputada.

Vejamos o entendimento deste CARF em caso análogo:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004 SALÁRIO DE

CONTRIBUIÇÃO. VALE MOTORISTA. ADIANTAMENTO DE VALORES PARA VIAGEM SEM A CORRELATA COMPROVAÇÃO DOS GASTOS EFETUADOS OU RESSARCIMENTO AO CONTRATANTE. INCLUSÃO. O salário de contribuição, conforme a regra do art. 28, I da Lei 8.212/91 engloba todos os valores creditados aos segurados empregados, seja a que título for e que lhe sejam creditados pelo trabalho. Em se tratando da concessão de adiantamento de valores destinados a cobrir gastos e despesas com viagens de segurados empregados para o transporte de cargas, estando ausente qualquer prova da prestação de contas de referidos valores ou mesmo do respectivo desconto nos salários pagos, resta caracterizada a natureza salarial dos mesmos, devendo compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias a cargo da recorrente. Recurso Voluntário Negado.

(CARF. Processo nº 10945.002731/2008-49. Acórdão nº 2401-003.257)

Portanto, considerando o caráter remuneratório das verbas, necessário é o preparo de folha de pagamento referente a esses valores.

Da multa por descumprimento de obrigação acessória

A fiscalização ao lavrar o auto de infração aplicou em face da Recorrente a multa prevista pelos arts. 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 c/c os artigos 283, I, g, do Regulamento da Previdência Social, no valor mínimo estabelecido pelo art. 8º, V, da Portaria Interministerial nº 350/09.

Assim, considerando que a penalidade aplicada não é calculada com base no valor da obrigação principal verificada, não há que se falar em exclusão de multa com relação ao crédito excluído sobre a verba de vale-alimentação.

Mantenho, portanto, a multa aplicada.

Conclusão

Por todo o exposto, conheço do recurso voluntário e a ele nego provimento.

É como voto.

Thiago Taborda Simões.