



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

**Processo n°** 14479.000084/2007-54  
**Recurso n°** 266.139 Voluntário  
**Acórdão n°** **2302-01.115 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 8 de junho de 2011  
**Matéria** Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral  
**Recorrente** TOTVS S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Período de apuração: 01/02/1998 a 31/08/2004

Ementa:

**AUTO DE INFRAÇÃO**

Constitui infração a empresa deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados, conforme previsto na alínea “a”, inciso I, do art. 30 da Lei n.º 8.212/91.

**DECADÊNCIA:**

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional. No caso deste auto de infração, a multa aplicada para a infração cometida é única e não pode ser fracionada, não havendo alteração no valor referente à mesma, conforme disposto pelo artigo 659, §4º, da Instrução Normativa n.º 03/2005

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o julgado.

Marco Andre Ramos Vieira - Presidente.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora.

EDITADO EM: 14/06/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Liege Lacroix Thomasi, Arlindo da Costa e Silva, Manoel Coelho Arruda Junior, Adriana Sato.

## Relatório

Trata o presente de auto de infração, lavrado em 13/09/2007 e cientificado ao sujeito passivo em 14/09/2007, por infração ao art. 30, inciso I, alínea “a” da Lei 8.212/91, por ter deixado, a atuada, de arrecadar, mediante desconto, as contribuições dos segurados empregados, relativamente aos valores pagos a título de Participação nos Lucros e Resultados em desconformidade com a legislação, nos exercícios de 1998 e 1999 e 02/2000. Refere-se, também a autuação ao não desconto das contribuições incidentes sobre valores pagos aos segurados empregados que participavam como instrutores em programas de formação mantidos pela recorrente e que recebiam através de RPA’s – Recibos de Pagamento a Autônomos, nas competências de 06/2000 a 12/2002, 01/2003, 05/2003, 06/2003 e 08/2004.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 260/269, julgou a autuação procedente.

Inconformada a atuada interpôs recurso tempestivo onde alega em síntese:

- a) o cerceamento de defesa pela falta de descrição clara dos fatos geradores e que somente sobre verbas salariais pode ser arrecadada a contribuição previdenciária;
- b) a prescrição para os débitos até 09/2002;
- c) que as verbas de reembolso de despesas, prêmios de férias ou produtividade não foram lançados em títulos próprios porque não são salariais;
- d) que no mérito, os fatos geradores relativos a participação nos lucros já foram rechaçados na NFLD 31.108.916-6, sendo que a parcela não tem caráter remuneratório;
- e) que o valor da PLR pode ser variável, que não é base de cálculo e não sofre encargos, que pagou PLR acima do previsto nas Convenções Coletivas, sendo inclusive eleita uma das 100 melhores empresas de se trabalhar no país.

Requer a reforma da decisão recorrida para desconstituir e cancelar o auto de infração por vício legal, formal e material, ou que o mesmo seja julgado improcedente.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi

Cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme protocolo que atesta a tempestividade, fl. 275, conheço do recurso e passo ao seu exame.

### Da Preliminar

O auto de infração foi lavrado em 13/09/2007, cientificado ao sujeito passivo em 14/09/2007 e contempla competências de 02/1998 a 08/2004.

A recorrente solicita a aplicação da Súmula Vinculante n.º 08. Com efeito, 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 n.º 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante n.º 08. Segue sua transcrição:

*Súmula Vinculante n.º 08:*

*“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”.*

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 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, 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. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 45, de 2004).*

*Lei n.º 11.417, de 19/12/2006:*

*Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei n.º 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, após 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 judiciais 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, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

Desta forma, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08 para acatar o prazo decadencial exposto no Código Tributário Nacional artigo, artigo 173, inciso I, uma vez que o presente processo trata de auto de infração, onde não há pagamento parcial, devendo ser excluídas da autuação as competências até 11/2001, inclusive.

*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;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.*

Todavia, é de se registrar que como a multa aplicada para a infração cometida é única e não pode ser fracionada, não vai haver alteração no valor referente à mesma, conforme disposto pelo artigo 659, §4º, da Instrução Normativa n.º 03/2005:

*§4º Se houver materialização das demais infrações não referidas nos arts. 646 a 648, a multa será fixada por Auto de Infração, independentemente do número de ocorrências.*

Ainda que restasse apenas uma contribuição que não tivesse sido a arrecadada do segurado empregado, o valor da multa se manteria íntegro.

Não vislumbro a tese de nulidade da autuação, pois não foi observado qualquer vício no procedimento da fiscalização e formalização da mesma. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

*Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

*I - a qualificação do autuado;*

*II - o local, a data e a hora da lavratura;*

*III - a descrição do fato;*

*IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

*V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*

*VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

*Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:*

*I - a qualificação do notificado;*

*II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;*

*III - a disposição legal infringida, se for o caso;*

*IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

A recorrente foi devidamente intimada de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto:

*Art. 23. Far-se-á a intimação:*

*I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)*

*II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)*

*III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)*

O relatório fiscal do auto de infração às fls. 28 a 33, descreve a conduta da autuada de não arrecadar a contribuição previdenciária das verbas pagas aos segurados empregados no período fiscalizado e traz a capitulação legal infringida, sendo improcedente a alegação de falta de caracterização da infração.

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).*

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.*

*1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.*

*2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “. (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216)*

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

*Art. 59. São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

#### Do Mérito

À época da autuação, em decorrência da relação jurídica existente entre o contribuinte ou o responsável (sujeito passivo) e o fisco (sujeito ativo), tem aquele duas obrigações para com este. Uma obrigação denominada principal, que é a de verter contribuições para a Seguridade Social; outra denominada acessória que tem por objeto a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

O descumprimento da obrigação principal, acarreta a constituição do crédito da Seguridade Social, através da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito e o descumprimento da obrigação acessória, que decorre da legislação tributária e tem por objeto prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN), acarreta a lavratura do Auto de Infração. A obrigação se diz acessória, quando se tem por objeto o fazer ou não fazer algo no interesse da fiscalização ou da arrecadação.

Portanto, o não recolhimento do tributo acarreta a aplicação dos juros legais e da multa moratória, enquanto o descumprimento de obrigação acessória, que vem definida em lei, acarreta a multa punitiva.

No presente caso, a obrigação acessória corresponde a deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados a seu serviço. O dispositivo legal infringido foi o artigo 30, inciso I, letra "a" da Lei n.º 8.212/91:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação alterada pela [Lei n.º 8.620/93](#))*

*I - a empresa é obrigada a:*

*a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração;*

Relativamente à aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, nos reportamos ao preceito contido no artigo 92 da Lei n.º 8.212/91, de que infração a qualquer dispositivo daquela lei, para a qual não haja penalidade expressamente cominada, sujeitará o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável conforme dispuser o regulamento.

A multa referente ao descumprimento da obrigação acessória, que originou este auto de infração, está contida no artigo 283, inciso I, letra "g", do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

Com relação aos pagamentos efetuados a título de participação nos lucros em desconformidade com a legislação vigente e por isso considerados como salário de contribuição e onde a recorrente alega que a matéria está sendo discutida na pertinente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, tenho a dizer que deixo de me manifestar sobre o assunto, uma vez que os referidos fatos geradores ocorreram nos exercícios de 1998, 1999 e na competência 02/2000, estando todos atingidos pela fluência do prazo decadencial e excluídos da autuação.

Quanto aos pagamentos efetuados aos segurados empregados que participaram como instrutores no Programa de Formação Profissional da recorrente, tenho que os mesmos são passíveis da incidência contributiva previdenciária e deveria ter sido efetuado o desconto da contribuição relativa a alíquota do empregado, conforme atestam as planilhas juntadas pelo Fisco às fls. 104/108.

Ademais, como a recorrente não contesta a infração relativa a esta autuação, deve ser considerada a Portaria SRFB n.º 10.875/2007, que disciplina o processo administrativo fiscal relativo às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º da Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007 e dita no seu artigo 8º:

*"Art. 8º Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada."*

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora

CÓPIA