



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

Processo nº 15504.004726/2009-64
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2402-000.274 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 17 de outubro de 2012
Assunto Sotação de Diligência
Recorrente R PARDINI SERVIÇOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência para tramitação conjunta com os processos relativos à obrigação principal.

Júlio César Vieira Gomes – Presidente

Lourenço Ferreira do Prado – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Julio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Thiago Taborda Simões, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Lourenço Ferreira do Prado.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por R. PARDINI SERVIÇOS LTDA em face do acórdão que manteve a integralidade do Auto de Infração n. 37.210.817-2 lavrado para a cobrança de multa por ter a recorrente deixado de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições de contribuintes individuais a seu serviço.

A recorrente complementou a remuneração de parte de seus dirigentes, mediante a concessão de benefícios como plano de previdência privada complementar e plano de saúde, sem efetuar o desconto da contribuição previdenciária, devida pelos segurados, em vários pagamentos, conforme constatado em análise de contabilidade e de Folhas de Pagamento.

O período apurado compreende a competência 08/2004 a 12/2004, tendo sido o contribuinte cientificado em 19/08/2009 (fls. 01)

Consta do Relatório Fiscal que o pagamento dos benefícios de plano de saúde e previdência privada não contemplou a todos os segurados, a seguir:

“2.3 - Da leitura das normas para concessão do benefício previdência privada, constantes do documento "Resumo da Previdência Privada", em anexo, constata-se que os empregados com menos de um ano de casa estão impedidos de usufruir do benefício e em relação ao plano de saúde, apenas três diretores foram beneficiados.” (fls. 31)

Estes benefícios foram computados nas contas "310200010013 – PREVIDÊNCIA PRIVADA" e "210200010013 – UNIMED/CLIDEC", entretanto não tenham sido computados na composição das bases de cálculo utilizadas pela recorrente para fins de recolhimento das contribuições sociais mensais.

Assim, o agente fiscalizador considerou que os pagamentos efetuados pela recorrente, a título de "Plano de Previdência Privada" e "Plano de Saúde", não se enquadram nas condições previstas no art. 214, § 9º, incisos XV e VI do Regulamento da Previdência Social — RPS aprovado pelo Decreto 3.048/99, haja vista que estes benefícios não foram disponibilizados à totalidade de empregados e dirigentes.

Por isso, então, configurou para todos os fins e efeitos que estes benefícios integram os salários de contribuição, conforme disposto no art. 214, § 10º do Decreto 3.048/99, não havendo motivos que justifiquem a não incidência das contribuições previdenciárias sobre estas remunerações.

Quanto às providências do agente fiscal:

Conforme determina o artigo 42 da Lei n. 2. 10.666 de 08/05/2003 fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração.

Relativamente ao período 08/2004 a 12/2004, conforme demonstrado no Anexo retro citado, as bases-de-cálculo comandadas mensalmente

pela empresa nas folhas de pagamento, sob o evento 295 — Prólabor, foram somadas as verbas pagas a título de previdência complementar privada e plano de saúde, cujas somas até o limite máximo definido em Lei se constituíram nos novos salários-de-contribuição para fins de apuração da contribuição dos segurados.

A recorrente foi considerada infratora primária, posto que não sofreu qualquer autuação posteriormente nem mesmo foram verificadas situações agravantes ou atenuantes.

A recorrente interpôs o competente recurso voluntário de fls. 83/97, através do qual sustenta:

- 1) que houve a tempestiva retificação da GFIP e o pagamento, via GPS, das contribuições, juros e multas incidentes sobre os valores pagos a título de pro labore aos diretores;
- 2) que não há incidência das verbas pagas a título de planos de previdência e de saúde na base de cálculo das contribuições previdenciárias;
- 3) que há ausência de cláusulas discriminatórias e da natureza não retributiva dos planos de saúde e de previdência privada;
- 4) que deve ser feita a necessária observância aos princípios da reserva legal e do "*In dubio pro contribuinte*".

Tais argumentos, ao extinguirem ou não darem azo ao crédito tributário cobrado, acarretariam necessariamente na impossibilidade de imputação de multa pelo não recolhimento da contribuição, visto que tal exação fora devidamente adimplida, na parte apta 1 incidência, e, por outro lado, simplesmente não exsurgia nas hipóteses de pagamento a título de previdência privada e planos de saúde (e, portanto, não geravam o dever de pagamento). Assim, a multa lavrada depende estritamente da verificação das irregularidades apontadas no Auto de Infração no 37.210.815-6. Não havendo as irregularidades mencionadas nesse AI, o contribuinte não pode se acometido por qualquer tipo de sanção.

Em relação ao Levantamento PRO — Retirada Prólabor, esclarece que após tomar ciência do Termo de Constatação e Intimação, informou as remunerações em GFIP e realizou o recolhimento das contribuições previdenciárias dentro do prazo fixado, conforme documentos apresentados. A contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos a título de pró-labore já foi recolhida, devidamente corrigida e acrescida de juros e multa de mora, com a extinção do crédito tributário. De acordo com o inciso I, do art. 156, do CTN, o crédito tributário é extinto com o pagamento, devendo ser julgado improcedente o lançamento fiscal. No tocante aos Levantamentos PPD — Previdência Privada Diretores (Não Dec GFIP) e PSD — Plano de Saúde Diretores (Não Dec GFIP), entende que não integram a base de cálculo de contribuições previdenciárias parcelas pagas a título de planos de saúde e previdência, oferecidos a seus funcionários uma vez que, de acordo com o acórdão de 1ª instância:

- uma análise sistêmica da Constituição Federal, da CLT e da lei nº 8.212/91 aponta para a não integração dos planos de saúde e previdência oferecidos pelas empresas a seus funcionários. O art. 195 da CF/88 estabelece que as contribuições previdenciárias incidirão sobre a folha de salário e demais rendimentos do trabalho pagos ou

creditados a pessoa física que lhe preste serviços e os artigos 20 e 22 da lei nº 8.212/91 estabelecem que as contribuições incidirão sobre o salário -de-contribuição .e a remuneração;

- o art. 28 da lei nº 8.212/91 traça o conceito de salário -de-contribuição, base de cálculo das contribuições previdenciárias, como sendo a remuneração auferida pelo trabalhador, assim entendida a totalidade dos rendimentos recebidos, a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma. Por sua vez, o § 90 desse mesmo artigo destaca as importâncias que não integram o salário -de-contribuição, entre as quais se encontram aquelas utilidades concedidas pelo empregador relativas à assistência médica e planos de previdência privadas, expressamente desvinculadas do trabalho;

- o art. 457 da CLT dispõe que se compreendem na remuneração do empregado, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. Já o art. 458 da CLT exclui expressamente de tal abrangência, o pagamento de planos de saúde e previdência. Conseqüentemente, os pagamentos de planos de saúde e previdência privada não podem ser incluídos na base de cálculo da contribuição previdenciária;

- as utilidades concedidas pelo empregador em benefício da saúde e assistência social de seus empregados não são base de cálculo da contribuição previdenciária, tendo objetivo constitucional de cunho social e benéfico ao trabalhador;

- mesmo que o empregador não ofereça o plano de saúde a todos os seus trabalhadores, essa verba não é base de cálculo de contribuições previdenciárias, pois não possui natureza remuneratória, não constitui propriamente um ganho e nem tem repercussão direta em seu padrão de vida;

- o art. 444 da CLT permite a flexibilização das relações de trabalho, podendo as partes negociar seus benefícios e obrigações de forma livre, não significando que com isso haja infração aos artigos 9 e 468 da CLT;

- o STF já fixou entendimento no sentido de que as definições técnicas inseridas no inciso I do art. 195 da CF/88 devem ser interpretadas em conformidade com a dimensão que lhes dá o Direito do Trabalho. O Ministro Celso de Melo afirmou em um voto seu que a locução constitucional “folha de salários”, inscrita no art. 195, inciso I, da Carta Política, há de ser definida em função de critérios estritamente técnicos, a serem considerados na exata e usual dimensão que lhes confere o Direito do Trabalho;

- a jurisprudência do TST aponta no sentido de unificação do conceito de remuneração com prevalência da definição na CLT;

- o benefício indireto do Plano de Saúde não estava adstrito aos três diretores, mas sim sujeito As mesmas normas de anterioridade relativas aos Planos de Previdência Privadas, ou seja, era também franqueado a todos os seus colaboradores com mais de um ano de casa;

- por uma questão de segurança jurídica e até por imposição das entidades contratadas, o critério para a adesão é que o colaborador interessado esteja na empresa há pelo menos um ano, abrangendo todos os empregados;

- a previsão de um tempo mínimo de trabalho não restringe o acesso de seus funcionários e diretores aos benefícios, sendo apenas uma medida de proteção de ambas as partes, com vistas ao não enrijecimento precoce das relações trabalhistas;

- os Planos de Saúde e de Previdência Privada eram ofertados a todos os empregados e diretores, mediante adesão espontânea, atendendo plenamente ao comando do art. 28, § 90, da Lei nº 8.212/91, o que afasta tais pagamentos de incidência das contribuições previdenciárias;

- as regras estipuladas para a concessão desses benefícios não foram determinadas para proveito exclusivo de alguns dirigentes, estando à disposição de todos os funcionários, não sendo complementos de pró-labore;

- os Planos de Saúde e de Previdência Privada não possuem natureza remuneratória, não se ajustando ao conceito de salário-de-contribuição, base de cálculo de contribuição previdenciária, uma vez que não são contraprestação aos serviços prestados pelo empregado ou diretores e nem têm miter retributivo;

- doutrinadores têm o mesmo entendimento seu acerca do que seriam parcelas salariais e não salariais;

- o Princípio da Reserva de Lei Formal institui que toda conduta da Administração Fiscal terá fundamento positivo na Lei, em cumprimento ao inciso II do art. 5º da CF/88 que estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa sendo em virtude de lei;

- esse Princípio da Legalidade determina que havendo qualquer dúvida sobre o perfeito enquadramento do fato à norma, torna-se forçosa a aplicação do art. 112 do CTN, consagrador do Princípio in dubio pro contribuinte.

Aduz estar suficientemente demonstrada a inexistência de qualquer ato que configure infração. Entretanto, havendo ainda alguma dúvida sobre a legitimidade no procedimento de apuração e recolhimento da contribuição previdenciária, deve-se aplicar o dispositivo supra não se aceitando a utilização de presunção do fato, que não é apto a revelar riqueza tributável.

Não se pode exigir da recorrente valores devidos à composição de multa, pois sua conduta é complementarmente regular. A penalidade somente é ensejada caso se evidencie um comportamento irregular da autuada, o que não ocorreu, uma vez que foi efetuado o recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre o pró-labore e os valores exigidos a título de Planos de Previdência Privada e Saúde não se inserem no conceito de salário -de-contribuição.

Processo nº 15504.004726/2009-64
Resolução nº **2402-000.274**

S2-C4T2
Fl. 114

O Estado deve sujeitar-se à observância de determinados princípios constitucionais, entre os quais se destaca o princípio da razoabilidade. Cabe a esse ente adotar atitudes adequadas e coerentes, levando-se em conta a relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade a ser alcançada, bem como as circunstâncias que envolvem a prática do ato, sob pena de a multa ser caracterizada como confisco. O bem protegido na imposição da multa isolada ao caso em comento é a arrecadação tributária e esta já se encontrava garantida e totalmente realizada.

Por fim requer sejam feitas as intimações em nome de seu patrono.

Sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, vieram os autos a este Conselho.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

Conforme já relatado, trata-se da imposição de multa por ter a recorrente deixado de recolher, mediante descontos na remuneração de contribuintes individuais valores de contribuições previdenciárias incidentes sobre parcelas de salário indireto, a saber o pagamento de previdência privada e plano de saúde.

De todos os Autos de Infração indicados no TEAF de fls. 17, sejam relativos a obrigações principais ou acessórias, não foi possível descobrir-se o paradeiro de todos eles, especialmente nos quais foram lançadas as contribuições previdenciárias cujos fatos geradores eram a remuneração a título de previdência privada e plano de saúde e que originaram a multa objeto deste Auto de Infração.

Se o lançamento principal conexo vier a ser anulado, conclui-se, por óbvio, que não havia a obrigatoriedade da recorrente efetuar os descontos, o que elidiria a aplicação da multa lançada no presente Auto de Infração, que tem estreita ligação e é acessório ao deslinde dos AI's nos quais foram lançadas a obrigações principais.

Por tais motivos, tenho que o julgamento do presente Auto de Infração deve se dar somente em conjunto com as NFLD's correlatas, ou, quando este já esteja definitivamente julgado.

Assim sendo, voto no sentido de que o presente julgamento seja **CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA**, para que os autos do presente processo passem a tramitar em conjunto com os relativos ao lançamento da obrigação principal.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado