



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

Processo nº 15504.020109/2009-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.362 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de janeiro de 2014
Matéria OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente PROSEGUR SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ARTIGO 30, INCISO I, ALÍNEA “A”, LEI Nº 8.212/91. NÃO CONFIGURAÇÃO.

A ausência de arrecadação das contribuições previdenciárias, mediante desconto nas remunerações dos segurados empregados e/ou contribuintes individuais, não caracteriza infração ao disposto no artigo 30, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.212/91, quando ocorrer parcialmente, tão somente em relação aos valores arrecadados a menor, consoante precedentes deste Colegiado.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso. Vencidos os conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira (relatora) e Kleber Ferreira de Araújo, que negavam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. Ausente justificadamente o conselheiro Igor Araújo Soares.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira – Redator-Designado

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

O presente Auto de Infração de Obrigação Principal, lavrado sob o n. 37.227.289-4, em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 30, I, "a" da Lei nº 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 283, I, "g" do RPS – Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, a recorrente deixou de arrecadar, mediante desconto das remunerações pagas a pessoas físicas que lhe prestaram serviços.

Conforme descrito no relatório fiscal, fls. 04, a autuada forneceu a alguns empregados, em espécie, o benefício alimentação, nas competências 09 a 12/2005, como também forneceu em dinheiro o vale- transporte, nas competências 01 a 12/2005, o que é vedado pelas legislações que cuidam desses benefícios.

Assim, essas parcelas foram consideradas pela fiscalização como bases-de-cálculo das contribuições previdenciárias, devendo a empresa sobre elas descontar as contribuições devidas pelos empregados, o que não ocorreu.

Importante deixar consignado que o relatório fiscal do Auto-de-Infração - AI no 37.227.285-1, processo ao qual o presente AI encontra-se apensado, contém a exposição clara, precisa e minuciosa das razões que levaram à fiscalização a considerar as rubricas da folha de pagamento mencionadas acima como fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Os ANEXOS I e II discriminam na coluna "DIFERENÇA CONTRIB. SEG. DEVIDA" os valores que de cada empregado deixaram de ser descontados pela empresa e que, conseqüentemente, não foram arrecadados aos cofres públicos como determina a legislação previdenciária supracitada.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 11/12/2009, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 29/12/2009.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou defesa, fls. 86 a 102.

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, fls. 118 a 128.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Período de apuração:
01/01/2005 a 31/12/2005 **INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

Constitui infração à legislação previdenciária a não arrecadação, mediante desconto das remunerações, as contribuições a cargo dos segurados empregados e contribuintes individuais.

Impugnação Improcedente

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 507, contendo em síntese os mesmo argumentos da impugnação, quais sejam:

1. Inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impugnante aos seus empregados a título de vale transporte - ofensa ao princípio da estrita legalidade em matéria tributária - revogação tácita do Decreto nº 95.247, de 1987, por entender que de acordo com a Lei nº 7.418, de 1985, o vale transporte não tem natureza salarial e, portanto, não integra o salário - de- contribuição, para efeitos de incidência de contribuição previdenciária, e por ser totalmente inconstitucional a vedação ao pagamento do vale transporte em dinheiro, por meio do mero decreto regulamentador editado pelo Poder Executivo, o qual contraste com a Lei nº 7.418 e acaba por incluir, de forma indevida e ilegítima, na base de cálculo das contribuições previdenciárias, as verbas recebidas pelo segurado empregado a título de vale-transporte.
2. Que atualmente encontra-se em vigor o Decreto nº 4.840, de 2003, o qual, ao regulamentar a Medida Provisória nº 130, de 2003, que veio a ser convertida na Lei nº 10.820, de 2003, reconheceu que ainda que pago em dinheiro, o valor referente ao vale transporte não integra a remuneração do empregado. Com efeito pode-se concluir que houve a revogação tácita do disposto no artigo 5.º do Decreto nº 95.247, de 1987, uma vez que a legislação passou a admitir expressamente o pagamento do vale transporte em dinheiro, excluindo-o do conceito de remuneração do empregado, o que reforça, ainda mais, toda a argumentação tecida até aqui.
3. Assim sendo, constata-se que totalmente ilegal e inconstitucional a vedação ao pagamento do vale transporte em dinheiro, por incorrer em cabal afronta ao princípio da estrita legalidade em matéria tributária, o que torna flagrantemente indevidas contribuições previdenciárias cobradas da impugnante por meio da autuação ora combatida, a qual constatou a presença de supostos débitos apenas por ter majorado, indevidamente, a base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pela impugnante.
4. Indevida inclusão do vale transporte no salário de contribuição, em face do desconto feito pela impugnante no salário base de seus empregados e das previsões constantes de Acordos, Convenções Coletivas de Trabalho e no artigo 4.º, da Lei nº 7.418, de 1985. A própria fiscalização atestou que a impugnante procedeu o desconto de 6% (seis por cento) do salário base de todos os seus empregados para efeitos de pagamento do vale transporte, conforme anexo VI.
5. Portanto, mesmo que o vale transporte seja pago pela impugnante aos segurados empregados em dinheiro, o que realmente importa é que haja o respectivo desconto do percentual legal do salário base destes, não havendo, pois, que se falar na incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas, (transcreve decisões judiciais a respeito do assunto).
6. Que jamais poderia um mero decreto regulamentar instituir vedação ao pagamento em dinheiro do vale transporte em especial em situações em que isso seja mais benéfico ao próprio trabalhador, e, nesse sentido, se sobrepor às Convenções e Acordos Coletivos de Trabalhos firmados pela impugnante com seus empregados (segurados), os quais possuem caráter normativo, e, por decorrência, acabam por obrigar as partes contratantes.(transcreve decisões judiciais).

7. Impossibilidade de descaracterização dos Acordos e Convenções Coletivas firmadas entre a impugnante e seus empregados em determinadas localidades - ofensa ao princípio da autonomia privada, (transcreve entendimentos doutrinários).
8. Assim, sendo, é totalmente reprovável a conduta da autoridade fiscal que, de forma ilegal e inconstitucional, lavrou a NFLD ora guerreada, ignorando os Acordos e Convenções Coletivas firmadas entre a impugnante e seus empregados, para o pagamento do vale transporte em dinheiro, mediante o desconto do percentual legal do salário base dos mesmos.
9. Da inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impugnante aos seus empregados a título de cestas básicas, visto que nos cinco artigos da Lei nº 6.321/76, que instituiu o PAT, não há menção à obrigação de que o auxílio alimentação seja dado aos trabalhadores de algum modo específico, muito menos há qualquer vedação a que tal auxílio seja concedido em dinheiro, ou que, em sendo concedido em dinheiro, incidirão contribuições previdenciárias sobre tais valores.
10. O Decreto nº 4.840, de 2003, o qual, ao regulamentar a Medida Provisória nº 130, de 2003, que veio a ser convertida na Lei nº 10.820, de 2003, reconheceu que ainda que pago em dinheiro, o valor referente ao auxílio alimentação não integra a remuneração do empregado.
11. Que tal Decreto é norma hierarquicamente superior a Instruções Normativas e Portarias do Ministério do Trabalho, sendo que, por tal razão as regras por ele estabelecidas devem prevalecer sobre as disposições de quaisquer Portarias e Instruções Normativas que tratam do mesmo assunto, conforme já restou amplamente demonstrado nos tópicos anteriores.
12. Que ainda que se admitisse que a Instrução Normativa SRP nº 03/2005 seria instrumento cabível para impor essa restrição à impugnante, entendimento que a configuraria verdadeiro absurdo jurídico e que, portanto, se admite apenas a título de argumentação, ainda assim essas restrições não poderiam ser aplicadas a supostos fatos geradores ocorridos no ano de 2005, como se pretendeu por meio da autuação fiscal guerreada, pois foi publicada em 15/07/2005, produzindo seus efeitos, ao menos em relação ao disposto no seu artigo 753, §2º, só poderiam se efetivar a partir de 1º de janeiro de 2006, ou seja, 90 dias após e no exercício seguinte à sua publicação.
13. Ilegalidade e inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, tendo em vista a necessidade de Lei Complementar para a sua instituição até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98; ofensa ao princípio da estrita legalidade; não prescrição adequada ao fato gerador e do sujeito passivo da contribuição ao SAT e da classificação do grau de risco de acidente de trabalho através de decreto; ofensa ao princípio da estrita legalidade e da segurança jurídica; recolhimento da contribuição ao SAT com base na atividade preponderante da empresa e ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da igualdade.
14. A Lei nº 9.528/97, não tem o condão de convalidar os ilegais e inconstitucionais Decretos atacados anteriormente, constituindo-se, em mais um ato legislativo ilegal, que afronta cabalmente o princípio da estrita legalidade.

15. O adicional da contribuição ao SAT, para custeio de aposentadoria especial, instituída pela Lei 9.732/98, deveria ser por Lei Complementar, em atenção ao disposto no artigo 195, §4º da Carta Magna.
16. Equivocada fixação do percentual de multa de mora - inobservância dos limites previstos na Lei nº 11.941/09, visto que atualmente os débitos previdenciários estão sujeitos à multa moratória limitada ao máximo de 20% do valor original do débito, o que impõe em vista do disposto no artigo 106, alínea **c" do CTN, a redução até o patamar de 20%, ao invés de 24%. aplicados pela fiscalização.
17. Inaplicabilidade da multa de ofício ao presente caso, visto que não houve apresentação de GFIPs com informações inexatas ou omissas, pois os lançamentos efetuados pelo fisco se referem a valores não previstos em lei, de modo que se torna totalmente inviável a aplicação da multa de 75%, por suposta apresentação de declaração inexata ou falta de pagamento.
18. Inconstitucionalidade da cobrança da multa com caráter confiscatório, por afrontarem de forma patente os princípios constitucionais da capacidade contributiva (art. 145, § I . CF) e da vedação ao confisco (art. 150, IV, CF).
19. Inconstitucionalidade e ilegalidade da imposição de juros moratórios pela Taxa Referencial do Sistema de Liquidação de Custódia (SELIC).
20. Inocorrência de sonegação fiscal - ausência de dolo (transcreve entendimento doutrinário, decisões judiciais e administrativa do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda), e conclui que não pode prosperar a alegação da fiscalização de que teria ocorrido crime de sonegação fiscal, o que deu ensejo, inclusive, à instauração indevida de representação fiscal para fins criminais, a qual não deve prosperar.
21. Necessidade de produção de prova pericial, tendo em vista a vasta documentação a ser analisada e o exíguo prazo concedido para defesa, e que cabe à impugnante o ônus de provar suas alegações, requer-se seja deferida a realização de prova pericial contábil e econômico-financeira, com vistas à elaboração de laudos que tomem por base toda a documentação contábil e financeira pertinente à matéria em debate, assegurando-se, assim, o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Para tanto, em atenção ao artigo 16, inciso IV. do Decreto nº 70.235/72, aponta como perito o Sr. Josimar Leite da Silva e os quesitos a serem respondidos quando da produção da prova pericial.
22. Por todo o exposto, requer: 1)- seja declarada a completa procedência da presente impugnação administrativa, para o fim de se anular a NFLD atacada; 2)- concessão de prazo suplementar de, no mínimo, trinta dias para apresentação de razões complementares à presente impugnação, bem como pela produção de provas periciais contábil e econômica financeira; 3)- sejam os autos baixados em diligência, para que a fiscalização possa reavaliar os lançamentos tributários que foram efetuados, levando-se em consideração, desta vez, todos os pagamentos já realizados pela impugnante e ainda, aqueles valores que já foram lançados por meio de autuações fiscais anteriores. 4)- sejam todas as intimações relativas ao presente processo feitas, exclusivamente, em nome de Raquel Elita Alves Preto, no endereço Rua da Consolação nº 2697, 7 .ao 9 .andares, Jardins, São Paulo-SP.

A DRFB encaminhou o processo para julgamento no âmbito do CARF.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente em 05/04/2014 por ELAINE CRISTINA MONTEIRO MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 05/04/2014 por ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA, Assinado digital

mente em 19/05/2014 por ELIAS SAMPAIO FREIRE, Assinado digitalmente em 05/04/2014 por ELAINE CRISTIN

A MONTEIRO E SILVA VIEIRA

Impresso em 09/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto Vencido

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 747. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DO MÉRITO

A empresa é obrigada a arrecadar, mediante desconto das remunerações pagas a pessoas físicas que lhe prestaram serviços, conforme previsão no art. 283, inciso I “g” do Decreto 3.048/99.

*Art. 283. Por infração a qualquer dispositivo das [Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991](#), e [10.666, de 8 de maio de 2003](#), para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) a R\$ 63.617,35 (sessenta e três mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e cinco centavos), conforme a gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos [arts. 290 a 292](#), e de acordo com os seguintes valores: **(Nova Redação pelo [Decreto nº 4.862 de 21/10/2003 - DOU DE 22/10/2003](#))***

I - a partir de R\$ 636,17 (seiscentos e trinta e seis reais e dezessete centavos) nas seguintes infrações:

*g) deixar a empresa de efetuar os descontos das contribuições devidas pelos segurados a seu serviço; **(Nova Redação pelo [Decreto nº 4.862 de 21/10/2003 - DOU DE 22/10/2003](#))***

Assim, a exigência da fiscalização não foi desmedida, pois a solicitação foi realizada de acordo com o previsto na legislação. A Auditora-Fiscal agiu de acordo com a norma aplicável, e não poderia deixar de fazê-lo, uma vez que sua atividade é vinculada.

Ademais tratando-se de AI de obrigação acessória, não há quanto ao mérito qualquer questão a ser apreciada, posto que a procedência dos fatos geradores que ensejaram a multa ora aplicada, já foram objeto de apreciação nesta mesma sessão, processos , cuja ementa abaixo transcrevo respectivamente:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - CONTRIBUIÇÕES SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA AOS SEGURADOS EMPREGADOS - SALÁRIO INDIRETO - NATUREZA SALARIAL QUANDO PAGO EM DESCONFORMIDADE COM A LEI.

O § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/1991, prevê as forma, como o fornecimento de alimentação e transporte constituirá exclusão da base de cálculo de contribuições previdenciárias. O descumprimento dos referidos preceitos, faz nascer a obrigação de recolher contribuições previdenciárias sobre os salários indiretos fornecidos.

VALE TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - NATUREZA INDENIZATÓRIA - PARECER 60 DA AGU

Não há incidência de contribuição previdenciária sobre o vale transporte pago em pecúnia, considerando o caráter indenizatório da verba".

VERBAS PAGAS A TÍTULO DE VALE TRANSPORTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA DO STF E STJ. APLICABILIDADE. ECONOMIA PROCESSUAL.

De conformidade com a jurisprudência mansa e pacífica no âmbito Judicial, especialmente no Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, os valores concedidos aos segurados empregados a título de Vale Transporte, pagos ou não em pecúnia, não integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias, em razão de sua natureza indenizatória, entendimento que deve prevalecer na via administrativa sobretudo em face da economia processual.

VALE REFEIÇÃO, FORNECIMENTO EM DINHEIRO -NATUREZA SALARIAL.

As exigências constantes na lei 6.321/76, acerca do fornecimento de alimentação ao trabalhador, como a proibição de fornecimento em dinheiro não podem ser afastadas sob penas de restar desnaturada a finalidade do instituto.

ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVOS - IMPOSSIBILIDADE DE DEFINIR NOVAS EXCLUSÕES DO CONCEITO DE SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Os AC e CC, são instrumentos normativos, que vinculam as partes, quais sejam: empregados (representados pelos seus sindicatos) e empregadores seja, participando expressamente do acordo firmado, sejam sendo representado pelo respectivo sindicato patronal.. Contudo, de forma alguma os ajustes ali estabelecidos possuem natureza legal, de forma a ultrapassar as regras descritas na lei 8.212/91 e lei 6.321/76, essa duas, instrumentos legais que disciplinam o fornecimento e a exclusão da alimentação fornecida, do conceito de salário de contribuição.

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E/OU INCONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Será indeferido o pedido de perícia que for considerada prescindível, a teor do disposto na legislação que rege o Processo Administrativo Fiscal. Não há qualquer dúvida, nem mesmo foi questionada a base de cálculo apurada.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Destaca-se que as obrigações acessórias são impostas aos sujeitos passivos como forma de auxiliar e facilitar a ação fiscal. Por meio das obrigações acessórias a fiscalização conseguirá verificar se a obrigação principal foi cumprida.

Como é de conhecimento, a obrigação acessória é decorrente da legislação tributária e não apenas da lei em sentido estrito, conforme dispõe o art. 113, § 2º do CTN, nestas palavras:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Conforme descrito no art. 96 do CTN, a legislação engloba não apenas as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos, mas também as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

Assim, foi correta a aplicação do auto de infração pelo órgão previdenciário. O relatório fiscal, indicou de maneira clara e precisa todos os fatos ocorridos, havendo subsunção destes à norma prevista na Lei n.º 8.212/1991. Observa-se, apenas, que embora tenha se determinado a procedência parcial do lançamento, para afastar a incidência de contribuições sobre o vale transporte pago em dinheiro, persiste o lançamento em relação a verba vale alimentação, razão pela qual deve ser mantida a multa, tendo em vista a mesma representar um valor único, independente do número de infrações cometidas.

Dessa maneira, não tem porque o presente auto-de-infração ser anulado em virtude da ausência de vício formal na elaboração. Foi identificada a infração, havendo subsunção desta ao dispositivo legal infringido, não tendo o recorrente demonstrado o cumprimento da exigência ou mesmo que encontrava-se dispensado da mesma. Os fundamentos legais da multa aplicada foram discriminados e aplicados de maneira adequada, apenas devendo-se observar que a multa imposta é única (independente do número de faltas cometidas), dessa forma, a procedência parcial, não irá alterar o valor imposto.

Destaca-se que as obrigações acessórias são impostas aos sujeitos passivos como forma de auxiliar e facilitar a ação fiscal. Por meio das obrigações acessórias a fiscalização conseguirá verificar se a obrigação principal foi cumprida.

Vale destacar, ainda, que a responsabilidade pela infração tributária é em regra objetiva, isto é independe de culpa ou dolo. Face o exposto, foi correta a aplicação do auto de infração ao presente caso pelo órgão previdenciário. Desse modo, a autuação deve persistir.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO DO RECURSO para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.

Voto Vencedor

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Redator Designado

Não obstante as sempre bem fundamentadas razões de decidir da ilustre Conselheira Relatora, peço vênica para manifestar entendimento divergente, por vislumbrar na hipótese vertente conclusão diversa da adotada pela nobre julgadora, na linha da jurisprudência firmada no âmbito da 2ª Turma da CSRF, como passaremos a demonstrar.

Inicialmente deve-se frisar que, não obstante tratar-se de autuação face a inobservância de obrigações acessórias, os argumentos da recorrente estão ligados basicamente à procedência da exigência fiscal consubstanciada nos autos do processo que foram lançadas as contribuições previdenciárias incidentes sobre a diferença das remunerações dos segurados empregados, mais precisamente os valores pagos a título de alimentação em pecúnia e vale transporte.

Registre-se, que em nenhum momento a contribuinte alega não ter incorrido na falta imputada, se limitando a questionar o mérito daquela autuação principal correlata.

Em verdade, a contribuinte faz confusão ao tratar da questão, trazendo à colação argumentos relativos a constituição de créditos previdenciários decorrentes do descumprimento de obrigações principais.

Consoante se positiva do artigo 113 do Código Tributário Nacional, as obrigações tributárias são divididas em duas espécies, obrigação principal e obrigação acessória. A primeira diz respeito à ocorrência do fato gerador do tributo em si, por exemplo, recolher ou não o tributo propriamente dito, extinguindo juntamente com o crédito decorrente.

Por outro lado, a obrigação acessória, relaciona-se às prestações positivas ou negativas, constantes da legislação tributária de interesse da arrecadação ou fiscalização, sendo exemplo de seu descumprimento a contribuinte deixar de arrecadar, mediante desconto das respectivas remunerações, a totalidade das contribuições dos segurados a seu serviço, infringindo, a princípio, o disposto no artigo 30, inciso “I”, alínea “a”, da Lei nº 8.212/91, o que ensejou, *in casu*, a constituição do crédito previdenciário decorrente da penalidade aplicada nos termos do artigo 283, inciso “I”, alínea “g”, do RPS, que assim prescrevem:

“Lei 8.212/91

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

I – A empresa é obrigada a:

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

“Art. 283. Por infração a qualquer dispositivos das Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 08 de maio de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável [...], conforme gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:

I – a partir de R\$ 636,17 nas seguintes infrações:

g) deixar a empresa de efetuar os descontos das contribuições das contribuições devidas pelos segurados a seu serviço;”

No entanto, em que pese à impertinência meritória das alegações recursais da contribuinte ao aduzir sua pretensão, bem como as razões de fato e de direito das autoridades fiscais em defesa da autuação, impende suscitar, de ofício, que essa Turma ao analisar questões da mesma natureza vem afastando a penalidade aplicada, em face da não configuração da infração apontada, como passaremos a demonstrar.

Consoante entendimento **anteriormente** levado a efeito pelo ilustre Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, integrante desta Colenda Câmara, e compartilhado por este julgador, a infração atribuída à recorrente somente se confirmaria se a autoridade lançadora comprovasse que a contribuinte não arrecadou, mediante desconto na respectiva remuneração, nenhuma contribuição previdenciária, conforme se extrai do excerto de seu voto, exarado nos autos do processo nº 37280.001458/2006-91, Recurso nº 142.069, de onde peço vênha para transcrever e adotar como razões de decidir, como segue:

“ [...]

Não vou entrar no mérito quanto à incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre os valores relativos ao fornecimento de alimentação aos trabalhadores, no período em que a empresa ainda não havia formalizado a adesão ao PAT. Entendo que o cerne da questão, qual seja, a ocorrência da infração apontada pelo fisco, passa ao largo dessa problemática.

A Auditoria invoca o art. 30, I, “a”, da Lei n.º 8.212/1991 combinado com o art. 216, I, “a”, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, para fundamentar a existência da infração. Vale a pena transcrever os preceptivos:

Lei n.º 8.212/1991

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

I - a empresa é obrigada a:

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

(...)

RPS

Art. 216. A arrecadação e o recolhimento das contribuições e de outras importâncias devidas à seguridade social

observado o que a respeito dispuserem o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal, obedecem às seguintes normas gerais:

I-a empresa é obrigada a:

a) arrecadar a contribuição do segurado empregado, do trabalhador avulso e do contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração;

(...)

A conduta apontada como violadora das normas acima, como se pode ver do Relatório Fiscal da Infração, fls. 12/18, foi a ausência do desconto das contribuições apenas com relação aos valores relativos ao fornecimento de alimentação. Eis os termos do relatório:

“Durante a ação fiscal a empresa apresentou diversos documentos solicitados pela fiscalização, demonstrando profissionalismo e boa-fé. Verificou-se que a empresa elaborou corretamente as folhas de pagamento dos empregados, restando o demonstrado descuidado em formalizar a sua inscrição no PAT, descaracterizando o fornecimento de alimentação como parcela de não-incidência da contribuição previdenciária.” (fl. 14, 7.º parágrafo)

“Conclui-se que a empresa deixou de arrecadar, mediante desconto dos valores pagos a título de alimentação, as contribuições dos segurados empregados a seu serviço, uma vez que a empresa não incluiu na folha de pagamento de 04/2002 a 02/2004, os valores pagos aos seus empregados a título de alimentação. Tal fato deu-se porque as folhas de pagamento apresentadas, de 04/2002 a 02/2004, são deficientes, pois não respeitaram as formalidades legais, ao não discriminar como parcela integrante da remuneração para cada empregado os valores pagos a título de alimentação.” (fl. 18, 3.º parágrafo)

Entendo que a conduta apontada não se amolda as normas citadas na fundamentação do lançamento. Somente se configura esse tipo de infração quando o sujeito passivo deixa de efetuar a retenção da contribuição ao efetuar o pagamento da remuneração aos segurados. A situação posta a lume é outra. Pelo que ficou claramente explicitado no relatório da Auditoria, não houve omissão na retenção, mas uma suposta retenção efetuada a menor em razão da recorrente não haver considerado determinada verba como sujeita à incidência tributária.

Há de se levar em conta que a norma que instituiu esse dever legal prescreve a como núcleo da conduta o verbo “arrecadar”, do qual a empresa efetivamente não se afastou, pois, reconhecidamente, houve desconto das contribuições nos pagamentos efetuados aos empregados e lançados nas folhas de salário. Eis que as normas de regência não mencionam o termo

“arrecadar todas as contribuições”, mas se refere apenas a conduta de efetuar o desconto. Não se deve olvidar que, no caso concreto, o próprio Auditor informa que as folhas de pagamento foram confeccionadas com perfeição, somente se afastando do seu entendimento no que concerne aos valores disponibilizados aos empregados a título de alimentação.

Tivesse o fisco apontado que não houve o desconto da contribuição de um segurado que fosse, sem dúvida estaríamos diante da infração que deu ensejo à presente autuação, contudo, estou convencido que não foi isso que ocorreu.

Diferentemente, v. g., ocorre com a infração de omitir fatos geradores em GFIP, haja vista que a conduta é prestar as informações com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, assim, caso não se declare as remunerações na totalidade fere-se a norma. Também a preparação folha de pagamento nos padrões estabelecidos pelo órgão arrecadador constitui infração à legislação, posto que obrigatoriamente têm que ser lançadas na folha todas as parcelas incidentes e não incidentes de contribuição.

Assim, não havendo subsunção da conduta apontada à norma legal que fundamenta a autuação, voto pelo provimento do recurso.”

No mesmo sentido, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, vem afastando a penalidade aplicada ao caso em comento, quando a contribuinte arrecada a menor as contribuições dos segurados, consoante se positiva do Acórdão prolatado nos autos do processo administrativo nº 37166.000545/2007-18, da lavra do Conselheiro Francisco de Assis Oliveira Junior, assim ementado:

“ Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 20/11/2006

Ementa:

AUTO DE INFRAÇÃO. RUBRICA ESPECÍFICA. ARRECADACÃO PARCIAL. INEXISTÊNCIA DA INFRAÇÃO.

A infração consistente em deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados não se configura quando o sujeito passivo deixa de arrecadar apenas as contribuições incidentes sobre verbas que entende não serem passíveis de tributação.

Recurso Especial do Procurador Negado.”

Na hipótese dos autos, tratando-se de auto de infração decorrente de autuação (obrigação principal) onde foram lançadas contribuições previdenciárias incidentes sobre a diferença das remunerações (salário indireto) dos segurados empregados, arrecadadas a menor pela contribuinte, a situação fática é exatamente a mesma do voto encimado.

Em outras palavras, a contribuinte somente deixou de arrecadar, mediante desconto nas remunerações dos empregados os valores pagos a título de vale transporte e alimentação, o tendo feito sobre a importância admitida originalmente como remuneração, não se cogitando, assim, na infração tipificada no artigo 30, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.212/91.

Processo nº 15504.020109/2009-14
Acórdão n.º **2401-003.362**

S2-C4T1
Fl. 9

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração *sub examine* em dissonância com os dispositivos que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, para decretar, de ofício, a improcedência do feito, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.