



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15758.000176/2010-66
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2001-006.825 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 18 de abril de 2024
Recorrente CONCECTA EMPREENDIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 19/05/2010

PREVIDENCIÁRIO - INFRAÇÃO - APRESENTAÇÃO DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES. Apresentar Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, constitui infração ao art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Honorio Albuquerque de Brito - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto - Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gregorio Rechmann Junior (suplente convocado(a)), Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto, Wilsom de Moraes Filho, Honorio Albuquerque de Brito (Presidente). Ausente, justificadamente, a conselheira Andressa Pegoraro Tomazela.

Relatório

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida:

Segundo o Relatório Fiscal da Infração a empresa deixou de informar por intermédio da GFIP - Guia do FGTS e Informação à Previdência Social todos os fatos geradores de contribuições sociais e previdenciárias para o período de 08 e 09/2005; 02 e 03/2006; 10/2006; 02 e 04/2007, constituindo infração ao artigo 32, Inciso IV, parágrafo 5º, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97.

Os fatos geradores não declarados se referem aos levantamentos Auxílio Combustível/transporte, Adicional Noturno, Adicional de Periculosidade, reembolso de dias trabalhados e Horas Extras, Autônomos, Valores Declarados após o Início do Procedimento Fiscal, Participação nos Lucros, Salário Família e Diferença de Contribuição e lançados nos Autos de Infração lavrados durante a mesma ação fiscal de números 37.254.837-7 e 37.254.838-5.

Relaciona os Autos de Infração lavrados na mesma ação fiscal. Informa que não ocorreram circunstâncias atenuantes, agravantes nem reincidentes e que foi elaborada planilha de apuração da multa, que integra o processo administrativo fiscal, com a demonstração dos valores apurados às folhas 08.

A multa aplicada é aquela prevista no inciso IV, § 5º do artigo 32, combinado com o Inciso II, do artigo 284 do Decreto 3.048/99, nos termos do inciso V, artigo 292 do mesmo diploma legal, perfazendo o total de R\$ 113.262,50 (cento e treze mil duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta centavos) atualizada pela Portaria MPS/MF. 350, de 30/12/2009, respeitando o previsto no artigo 106, I do Código Tributário Nacional tendo em vista a edição da MP 449/03.12.2008, convertida na Lei 11.941 de 27.05.2009 que introduziu o artigo 32-A alterando o cálculo da multa, conforme se constata das explicações dadas nos itens 36 a 41 do Relatório Fiscal da Infração e da Aplicação da Multa.

Ainda, às folhas 09 a autoridade lançadora anexa a planilha mencionada no Relatório Fiscal onde faz constar por competência o total e vínculos de segurados empregados, o multiplicador, a contribuição devida, o valor máximo de multa aplicada e por fim valor total da multa, de conforme previsto no inciso IV, § 5º do artigo 32, combinado com o Inciso II do artigo 284 do Decreto 3.048/99. Assim, constam dos autos os fundamentos legais o valor mensal não informado, percentagem da multa aplicada, o valor correspondente a 100% do valor devido, conforme dispõe o § 4º artigo 32 da Lei 8.212/91.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada a empresa apresenta impugnação, aduzindo essencialmente que não obstante ser fiel cumpridora de suas obrigações fiscais, (...) foi surpreendida pela lavratura de Autos de Infração, dentre eles o ora impugnado que "imputa à recorrente a aplicação da multa por descumprimento de obrigação acessória uma vez que a Impugnante teria transmitido a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores todas as contribuições previdenciárias. "

Todavia não concorda com a exigência vez que a autuação é nula por óbvia falta de busca da verdade material e ainda que assim não fosse não há que se falar em incidência de contribuições previdenciárias sobre valores pagos aos contribuintes individuais.

Da nulidade do Auto de Infração - Entende que a autuação é nula por falta de busca da verdade material e por consequência, carência de legalidade e razoabilidade dos atos da fiscalização. Para tanto -argumenta que a autoridade lançadora "limitou-se a examinar superficialmente o comprovante de alguns pagamentos efetuados pela Impugnante, sem se ater ao fato de que os valores pagos aos chamados "contribuintes individuais" não têm natureza salarial, razão pela qual não há que se falar em incidência de contribuições previdenciárias sobre tais valores, nem em descumprimento de obrigação acessória. "

Ainda neste tópico enfatiza que a indicação do motivo legal e a precisa e perfeita descrição dos fatos são requisitos indispensáveis à validade do ato administrativo e que essa obrigação deixou de ser observada, posto que o "Relatório Fiscal do A1, não fez qualquer menção à capitulação legal que ensejaria o descumprimento de obrigação acessória, em razão de suposta falta de recolhimento de contribuições previdenciárias sobre os pagamentos efetuados pela impugnante. "

Ao contrário do que alega a d. fiscalização, a recorrente transmitiu todas as informações conforme atesta o protocolo de envio de arquivos - Conectividade Social (DOC 05). Contudo, devido a fragilidade do sistema da Receita Federal, um arquivo se sobrepôs ao

outro, sendo que , nos casos de envio de mais de um arquivo o último foi tido como enviado.

Do pedido - pelas razões esposadas solicita a nulidade do lançamento fiscal. Pede ainda a produção de todas as provas em direito admitidas para evidenciar a improcedência do lançamento.

Documentos acostados aos autos: DOC.01 - Décima Quinta Alteração do Contrato Social; DOC.02 - Procuração; DOC. 03 - cópia dos Termos de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD e Termos de Intimação Fiscal - TIF de 01 a 07; DOC. 04 - Termos de Intimação Fiscal- TIF de 08 a 12, DOC 05- Protocolos de envio de Arquivos - Conectividade Social.

A decisão de piso foi desfavorável à pretensão impugnatória, conforme ementa abaixo transcrita:

Assumo: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 19/05/2010

PREVIDENCIÁRIO - INFRAÇÃO - APRESENTAÇÃO DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES.

Apresentar Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, constitui infração ao art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Cientificado da decisão de primeira instância em 17/11/2010, o sujeito passivo interpôs, em 13/12/2010, Recurso Voluntário, alegando a improcedência da decisão recorrida, reiterando seus argumentos em impugnação, ou seja, sustentando, em apertada síntese, que há nulidade da decisão por violação à verdade real e foram enviadas todas as informações em GFIP, conforme protocolos apresentados nos autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro(a) Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto - Relator(a)

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

O litígio recai sobre a demonstração de nulidade no caso em tela, considerando os elementos presentes no Relatório Fiscal de folhas 04/06, especialmente os fatos e fundamentos da autuação fiscal.

É de se observar que o citado Relatório Fiscal preenche os requisitos de validade legal, com a descrição clara da infração e seu fundamento legal. É tal fato verdadeiro que o recorrente realizou dois atos de defesa (impugnação e recurso voluntário), motivo pelo qual não é possível sustentar qualquer vício que prejudique a ampla defesa e contraditório.

Por outro lado, sustentar que um fiscal realizou a coleta de informações e outro subscreveu o auto de infração não faz com que este seja inquinado em invalidade, eis que não existe qualquer dispositivo normativo que confirme a tese do recorrente.

Em relação à omissão em referência, importante notar que os arquivos apresentados demonstram a entrega oportuna das GFIPs, porém, a falta de inclusão de todos os fatos geradores, conforme indicado no Relatório Fiscal, resultou na lavratura do Auto de Infração. Os fatos geradores não declarados nas GFIPs estão abordados nos Autos de Infração da Obrigação Principal.

Tendo em vista que a recorrente trouxe em sua peça recursal basicamente os mesmos argumentos deduzidos na impugnação, nos termos do art. 114, § 12, inciso I do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023, reproduzo no presente voto a decisão de 1ª instância com a qual concordo e que adoto:

(...)

O Impugnante faz alegações aleatórias e sem substância que considera passíveis de produzir a nulidade do presente lançamento. Contudo, somente são nulos, segundo a legislação do processo administrativo fiscal, os atos previstos nos artigos 59 e 60 do Decreto 70.235/1972, os quais não se aplicam ao caso presente.

Quanto a alegada ausência da procura da verdade material e da capitulação legal tem-se a descrição pormenorizada do fato tipificado como descumprimento de obrigação acessória, citando todos os dispositivos legais e regulamentares pertinentes e o valor da multa aplicável, é o que se infere do Relatório Fiscal de folhas 04/05 que não só descreve o ocorrido como também dispõe que a constatação foi feita através de documentos fornecidos pela empresa e das contas contábeis que receberam os lançamentos, conforme se transcreve:

“12. Através do cruzamento dos dados dos documentos apresentados com as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência - GFIP, transmitidas pela empresa aos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, a fiscalização constatou que o contribuinte não informou a totalidade das remunerações pagas.

13. Nas folhas de pagamento apresentadas, foram identificados valores integrantes da remuneração que não foram incluídos na base de cálculo das contribuições previdenciárias.

(...)

20. Constatados recolhimentos em valores superiores aos declarados e falhas nas declarações dos valores devidos considerados pela empresa, foi emitido o TIF no 8 visando ao envio de GFIP retificadoras correspondentes aos valores recolhidos.

21. Em atendimento, as GFIP foram reenviadas. Todavia, em algumas competências, os valores de retenção em notas fiscais informados foram superiores aos constantes dos documentos examinados, e ainda, os valores recolhidos destinavam-se a Outras Entidades e Fundos. Assim, a contribuição apurada pela fiscalização gerou diferença entre 0 que foi enviado antes do início do procedimento fiscal e o que foi enviado depois, dando origem ao levantamento “VALORES DECLARADOS APOS O INICIO DO PROCEDIMENTO FISCAL - F2”

Assim, diante da situação fática acima descrita e devidamente tipificada é legítima a autuação ao artigo 32, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a seguir transcrito:

“Art. 32. A empresa é também obrigada a: (...)

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (Inciso acrescentado pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97) (..)

Quanto a multa aplicada o mesmo Relatório Fiscal informa o que segue:

“36. Com a publicação da Medida Provisória n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, DOU 04/12/2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, DOU 28/05/2009, foi alterada fundamentação legal da multa em lançamento de ofício, nos termos da redação do art.35 - A da lei 8.212/91, de 24 de julho de 1991, acrescentado pela Lei n.º 11.941/2009, o qual remete à aplicação, no caso de lançamento de ofício. do art. 44 da lei n.º 9.430/96:

Lei 8.212/91

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art.35 desta Lei, aplica-se o disposto no art.44 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Lei 9.430/96

“Art. 44 Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I- de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata:

(...)

37.A fim de aplicação do princípio da retroatividade benigna, nos termos do art.106, II, "c", do Código tributário Nacional - Lei 5.172/66 foram comparadas as novas regras com as regras antigas conforme Anexo XI - Comparação de Multas.

38. No anexo referido, a multa de ofício, 75% do valor devido somada com a multa atual por descumprimento de obrigação acessória, é comparada por competência, com a multa de 24% de mora, somada com os valores das multas por descumprimento de obrigação acessória relacionada com as declarações em GF IP, todas segundo a legislação anterior.

39. Para as competências objeto deste AI, a multa anterior é a mais benéfica, motivo pelo qual aplica-se a legislação vigente à época

A multa aplicada, portanto é aquela prevista no artigo 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, com valores atualizados pela Portaria MPS/MF n.º 350, de 30/12/2009, verbis:

"Art. 284. A infração ao disposto no inciso IV do caput do art. 225 sujeitará o responsável às seguintes penalidades administrativas: (...).

II - cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no inciso I, pela apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições, ou do valor que seria devido se não houvesse isenção ou substituição, quando se tratar de infração cometida por pessoa jurídica de direito privado beneficente de assistência social em gozo de isenção das contribuições previdenciárias ou por empresa cujas contribuições incidentes sobre os respectivos fatos geradores tenham sido substituídas por outras; e (Redação dada pelo Decreto n.º 4.729, de 9.6.2003). (...)"

Desse modo estão demonstrados nos autos, de forma clara e minuciosa, os montantes que compuseram o total da multa aplicada, conforme planilhas de folhas 08 e 09.

Quanto ao argumento de que as GFIP foram entregues em época oportuna, conforme demonstram os arquivos juntados aos autos tem-se que realmente o foram no entanto sem a totalidades dos fatos geradores é o que se depreende da leitura do Relatório Fiscal, itens acima reproduzidos, motivo pelo qual o presente Auto foi lavrado.

Cumprir informar ainda, que os fatos geradores, não declarados em GFIP - Anexo XIV de folhas 08, que motivaram a emissão deste AIOA - Auto de Infração de Obrigação Acessória, estão incluídos nos AIOP - Autos de Infração da Obrigação Principal de números 37.254.837- 7, 37.254.838-5, julgados na 127ª Sessão de Julgamento desta Turma e receberam Acórdãos de Procedência do Lançamento.

Em que pese a defesa não fazer menção explícita a totalidade dos fatos geradores não declarados, argumentando tão somente que os valores pagos aos chamados "contribuintes individuais" não tem natureza salarial, razão pela qual não há que se falar em incidência de contribuições previdenciárias sobre tais valores, nem em descumprimento de obrigação acessória se reproduz aqui parte do Acórdão emitido no AIOP 37.254.837-7 vez que a motivação daquele decisório interfere diretamente no resultado do julgamento deste, tendo em conta a conexão entre os mesmos:

"Da legalidade do pagamento à título de Participação nos Lucros e Resultados - PLR Com relação à natureza das verbas pagas a título de participação nos lucros e/ou resultados (PLR), por sua vez, deve ser observada a legislação a seguir relacionada.

A Constituição Federal de 1988 (CF/88) estabelece em seu artigo 7º, inciso XI, norma relativa à participação nos lucros e/ou resultados:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei; (grifos nossos).

Cumprir esclarecer, no caso, que referida norma é de eficácia limitada, ou seja, depende de lei ordinária para sua eficácia plena. O legislador constituinte, ao estabelecer o direito à participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, desvinculada da remuneração, remeteu à lei o poder de definir as condições e requisitos aplicáveis à concessão deste benefício. Portanto, para que a participação nos lucros e/ou resultados esteja desvinculada da remuneração e' imprescindível estar de acordo com o estabelecido em lei.

Após 29/12/1994, com a regulamentação do referido dispositivo constitucional, e nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, a seguir transcrito, a participação nos lucros ou resultados só não terá natureza jurídica salarial, e não integrará o salário-de-contribuição, se for paga em conformidade com o disposto na Medida Provisória 794 de 29/12/1994, e as que se lhe seguiram reeditando a matéria, finalmente convertidas na Lei n.º 10.101, de 19/12/2000. Art. 28.

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

J) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica; (grifos nossos).

(...)

O Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, por sua vez, discrimina em seu art. 214, parágrafo 9º quais as rubricas

que não integram o salário de contribuição, dispondo o parágrafo 10º do mesmo artigo:

Art. 214.

(...)

§10. As parcelas referidas no parágrafo anterior, quando pagas ou creditadas em desacordo com a legislação pertinente, integram o salário-de-contribuição para todos os fins e efeitos, sem prejuízo da aplicação das cominações legais cabível, (grifos nossos).

(...)

Assim, para que a parcela relativa à Participação nos Lucros/Resultados não integre o salário-de-contribuição deve a empresa cumprir as exigências da legislação específica, que no caso, é a Medida Provisória 794/94, e as que se lhe seguiram reeditando a matéria, finalmente convertidas na Lei n.º 10.101, de 19/12/2000.

Art. 1º Esta Lei regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7º, inciso XI, da Constituição.

Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I - comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;

II - convenção ou acordo coletivo.

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras efetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - Programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

§ 2º O instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade funcional dos trabalhadores.

(...)

Como pode ser observado, segundo os princípios básicos da legislação que disciplina a matéria (Lei n.º 10.101/2000), a participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa deve:

1- ser objeto de negociação entre a empresa e seus empregados;

2- servir como incentivo à produtividade;

3- ter regras claras e objetivas, quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, podendo ser considerados como critérios e condições:

a) índices de produtividade, qualidade ou lucratividade, b) programa de metas, resultados e prazos pactuados previamente, c) não constitui base para qualquer encargo trabalhista ou previdenciário e, d) a periodicidade do pagamento não poderá ser inferior a um semestre.

Ainda, entre os princípios que regem a Administração Pública está previsto o da legalidade que impossibilita ao Agente deixar de aplicar a lei no caso concreto quando a subsunção é fato.

Não é possível a interpretação elástica pretendida pela autuada, pois os dispositivos legais foram francamente desrespeitados consoante seu próprio arazoado confirma, não tendo respaldo a sua pretensão de descaracterização da tipicidade encontrada e apontada pela Fiscalização que qualificou a parcela distribuída como de natureza salarial e sujeita à incidência de contribuições sociais previdenciárias e destinadas a outras entidades.

Desta forma, temos que no presente caso, apesar da argumentação trazida pela autuada, se verifica que os pagamentos efetuados a título de PLR não atenderam plenamente os requisitos estabelecidos na Lei n.º 10.101/00, conforme explicitado no Relatório Fiscal, in verbis:

9.5.- Dos Levantamentos PL e PL1:

- Nas folhas de pagamento apresentadas, foram identificados pagamentos a título de participação nos lucros.

- A empresa foi intimada, através do TIF n.º 05, a apresentar documentação comprobatória do cumprimento ao disposto nos artigos 2º e 4º da Lei 10.101/2000, DOU 20/12/2000.

- No entanto, não obstante possuir Acordo coletivo de Trabalho com previsão de pagamento de participação nos lucros. Cláusula Sexta, a empresa não cumpriu o previsto no §1º, do art. 2º, qual seja:

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivos, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

- índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa; - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

- A empresa não apresentou quais são as regras, os mecanismos de aferição, vigência, prazo para revisão, nem os critérios e condições.

- Por não cumprir os requisitos legais, os valores pagos a título de participação nos lucros integram a base de cálculo para incidência de contribuições destinadas ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social.

Os valores estão demonstrados no "Anexo VIII Diferença de contribuição do segurado". - Sem grifos no original

A simples existência de Acordo ou Convenção Coletiva disciplinando a Participação nos Lucros ou Resultados é insuficiente no caso concreto. O Acordo ou a Convenção Coletiva são instrumentos de negociação e previsão de direitos, mas nunca podem alterar a disciplina que a lei previamente traz em relação a um determinado instituto. O conhecimento da lei, inescusável que é, contorna a atividade tanto do empregador quanto dos trabalhadores, de modo que se os mesmos quiserem estipular a Participação nos Lucros e Resultados da empresa, não tributável, devem estipular condições que se afinem aos postulados da lei, no caso, a Lei 10.101/00.

Segundo a auditoria fiscal, pelo exame da documentação da empresa, não restaram constatadas regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação, e das regras efetivas, ou seja, dos acordos coletivos

não constam quais as metas a serem atingidas, nem tampouco seus mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado.

Em que pese o documento de folhas 1277/1286 denominado de Acordo Coletivo de Trabalho se referir ao ano de 2008, portanto, sem valor probatório para o período do lançamento, servindo, no entanto, para ratificar a irrepreensível interpretação da fiscalização, vez que a Cláusula Sexta - Participação nos Lucros ou Resultados, prevê o pagamento de participação nos lucros, sem, contudo, cumprir o previsto na legislação, in verbis:

A EMPRESA manterá em 2008, uma política de participação nos lucros ou resultados com valor de referência anual não inferior a R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), condicionada ao alcance de metas, coletivas e individuais, inclusive no tocante aos índices de segurança do trabalho, a serem estabelecidas em documento à parte, discutido entre EMPRESA e SINDICATO.

É de se dizer ainda, que o instrumento denominado de “documento a parte” mencionado no Acordo Coletivo de Trabalho, hábil a dirimir a controvérsia provocada pela Impugnante, deveria ter sido disponibilizado não só à fiscalização como também nesta oportunidade o que efetivamente não ocorreu.

Desta feita, agiu com acerto a fiscalização, tendo em vista a demonstração cabal de que a empresa, ao pagar a rubrica PLR - Participação nos Lucros mensalmente no período de 07/2006 a 12/2006; 01/2007 a 12/2007, não observou os dispositivos legais presentes na legislação específica, circunstância que determina a incidência da contribuição previdenciária expressa no presente lançamento, conforme alínea "j", § 9º do art. 28 da Lei no 8.212, de 1991. Tal inobservância fez incidir a contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas em desacordo com a norma específica, parcelas estas que representaram uma vantagem econômica para os segurados empregados, obtida em razão da relação de trabalho. Diferença de contribuição de segurado - Do Auxílio Combustível – Rubrica Código 0123 da Folha de Pagamento.

O Impugnante discorda da fiscalização, que inseriu a rubrica Auxílio Combustível, paga aos segurados empregados da autuada, na base de cálculo da contribuição previdenciária, sob o argumento de que “... a impugnante atendeu ao objetivo do Programa de Vale - Transporte, qual seja, o fornecimento de transporte a seus trabalhadores; bem como (ii) a impugnante sempre cumpriu suas obrigações, mesmo que formais, em relação ao Vale Transporte” e, de que “ não pode se conformar que o simples fato de ter efetuado desconto inferior à 6% (seis por cento) (sobre o auxílio combustível) na remuneração dos empregados exclua a natureza exclusivamente indenizatória do fornecimento de Vale Transporte. ”

Da análise das Folhas de Pagamento e termos juntados aos autos pela autoridade lançadora se verifica que a rubrica Auxílio Combustível exigida, não se confunde com a rubrica Vale Transporte de que trata a Lei 7.418/85 mencionada pelo Impugnante e da qual se defende.

Nem se diga que o impugnante desconhece a natureza da exigência, haja vista, ter juntado aos autos o documento de folhas 1289, denominado de Declaração de Desistência do Recebimento do Vale Transporte “corroborando a prática reiterada da autuada de substituir o mesmo pelo oferecimento e pagamento do Auxílio Combustível para alguns segurados empregados, identificados nominalmente e por período, na planilha de folhas 093/135 O que se extrai da análise das folhas de pagamento é o fornecimento concomitante do Vale Transporte e do pagamento do Auxílio Combustível, O primeiro aceito pela autoridade lançadora, vez que quanto a essa rubrica não há lançamento. O segundo, entretanto se enquadra na condição expressa no artigo 28, 1 da Lei 8.212/91, posto que, exclusivamente é considerada isenta a despesa com combustível quando devidamente comprovada, o que não é o caso.

Vejamos o que diz a Lei n.º 8.212/91 a respeito:

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

(...)

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

(...)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas;

No mesmo sentido, o Decreto n.º 3.048/99 fez previsão quanto ao ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado, verbis:

Art.214. Entende-se por salário-de-contribuição:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente:

6-.) XVIII- o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado, quando devidamente comprovadas; Sem grifos no original Desse modo a não incidência de contribuição previdenciária se dá apenas com a comprovação das despesas, o que não ocorreu no caso concreto, conforme se constata do pagamento nas folhas de pagamento da empresa na rubrica 0123 e acostadas aos autos por amostragem às folhas 284 e 290.

A ratificar esse entendimento se extrai do documento de folhas 1289, o seguinte texto:

“ Solicitação de Auxílio – Combustível Eu, Everton Santana 2880, solicito a esse departamento um auxílio para minhas despesas de combustível oriundas da minha locomoção no importe de R\$ 165,00 que poderão ser pagos junto com meu salário. ” Sem grifos no original.

Do levantamento AU - Autônomos Defende-se da contribuição previdenciária a cargo da empresa e incidente sobre os pagamentos aos autônomos/contribuintes individuais que lhe prestaram serviços alegando que os diretores e dirigentes foram considerados como empregados pela d. fiscalização e, que “a fiscalização do INSS não é autoridade competente para reconhecer as relações de emprego... ”

Confunde-se o Impugnante quando requer a exclusão da exigência sob o argumento de que a fiscalização lançou valores a título de caracterização de contribuinte individual em 'segurado empregado. Com efeito, do exame do Discriminativo Analítico do Débito, do Relatório Fiscal e das planilhas explicativas elaboradas pela autoridade lançadora essa hipótese não se confirma.

O levantamento denominado Autônomos se refere à remuneração paga a pessoas físicas, qualificados de contribuintes individuais, segurados obrigatórios da Previdência Social, nos termos do que disciplina a alínea inciso V, do artigo 12 da Lei 8.212/91, enumerados no Anexo IX de folhas 136/137, por código da conta, data do lançamento, valor do débito e histórico, anexo esse, diga-se, recebido pelo contribuinte, possibilitando-lhe, portanto, a defesa pormenorizada de todos os itens citados.

Desse modo, se demonstra a impropriedade do argumento do Impugnante, vez que a empresa ao contratar os serviços dos contribuintes individuais se sujeita ao recolhimento dos valores arrecadados e as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas nos termos do que disciplina a alínea “b ”, Inciso Ido artigo 30 da Lei 8.212/91.

Portanto, o que caracterizam os pagamentos efetuados a título de PLR, ao auxílio combustível e aos contribuintes individuais não é a interpretação da fiscalização, mas a verdade material que dela se alcança. Desse modo, contrário do que parece acreditar a Impugnante o que determinou a incidência de contribuições para o caso em comento foi à subsunção da situação fática à hipótese de incidência.

Relativamente ao pedido de juntada de novos documentos, o mesmo fica indeferido com sustentação no parágrafo 4º do artigo 16 do decreto 70.235/ 1 972, in verbis:

“A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o Impugnante fazê-lo em outro momento processual Por fim, saliente-se que o auto - de - infração ora analisado encontra-se revestido de todas as formalidades legais pertinentes, tendo sido lavrado de acordo com o artigo 293 do RPS e com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto não tendo sido constatada a existência de vícios que pudessem ensejar sua nulidade.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitando-se a preliminar de nulidade, e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto