



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

Processo nº 15922.000013/2007-39
Recurso nº 158.617 Voluntário
Acórdão nº **2401-01.752 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de abril de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente ENGERMO MOLDES DE PRECISÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1999 a 31/12/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EMPRESA. INCIDENTES SOBRE CONTRIBUIÇÕES SEGURADOS EMPREGADOS. VALES REFEIÇÃO. PAT. CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS
DECADÊNCIA.

Tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria.

Termo inicial: (a) Primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

No caso em exame, pelo que se verifica dos autos, não houve antecipação de pagamento, pois embora parte do lançamento refira-se a contribuições incidentes sobre parte da remuneração dos segurados, houve lançamento englobando as contribuições incidentes sobre a outra parte da remuneração. Assim, há que se aplicar, para efeito da verificação da decadência, a regra contida no artigo 173, I do CTN.

SALÁRIO INDIRETO

Integra o salário de contribuição, nos termos do artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, c/c artigo 22 da mesma lei, a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título aos segurados empregados, objetivando retribuir o trabalho, inclusive àqueles recebidos a título de utilidade.

VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA.

Se não forem observadas as disposições da Lei nº 7.418/1985 e do Decreto nº 95.427/1987, a contribuição previdenciária sobre parcela paga a título de Vale-Transporte é devida.

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES.

Nos termos do art. 22 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9876/99, a partir de 03/2000; é devida pela empresa, a contribuição de 20% incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos segurados contribuintes individuais.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: I) Pelo voto de qualidade, declarar a decadência até a competência 11/2001, com fulcro no art. 173, I do CTN. Vencidos os conselheiros Kleber Ferreira de Araújo, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que declaravam, também, a decadência da competência 12/2001. II) Por unanimidade de votos, no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente.

Cleusa Vieira de Souza - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de Crédito Previdenciário lançado contra a empresa em epígrafe, constante da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito –NFLD nº 37.089.991-1 que, de acordo com o Relatório Fiscal de 78/89, refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, no e aquelas devidas a Terceiros (outras entidades e fundos), no período de 05/1999 a 12/2005.

Segundo o citado relatório fiscal, constituem fatos geradores das contribuições previdenciárias, ora lançadas, as remunerações pagas aos segurados empregados, em forma de salários e salário utilidades (*in natura*), verificados nos livros Diário e Razão, e valores pagos a contribuintes individuais, sendo apuradas as contribuições nos seguintes levantamentos:

- ALM - compreendendo contribuições incidentes sobre o fornecimento de vales refeição aos funcionários, período de 05/1999 a 12/1999, considerados salário indireto pela fiscalização, com fundamento no artigo 28, §9º, "c", da Lei nº 8.212/91, em virtude da empresa não estar inscrita neste período no Programa de Alimentação do Trabalhador/PAT, conforme discriminado no Anexo "ALM", Il. 90;
- SII e SI2 - compreendendo contribuições incidentes sobre pagamentos de despesas pessoais, aluguel, condomínio, IPTU, escola e passagens aéreas aos empregados Yann Benech, Laurent Perez e Pierre Yves Briere, no período de 06/1999 a 05/2000 (SI1) e 04/2000 a 10/2003 (SI2), conforme lançamentos contábeis discriminados nos anexos SII e SI2, fls.101/110;
- CII e CI2 - compreendendo contribuições incidentes sobre valores pagos a contribuintes individuais, no período de 03/2001 a 05/2000 (CI1) e 11/2003 a 12/2005 (CI2), conforme lançamentos contábeis discriminados nos anexos CII e CI2, fls. 91/100;
- VT- compreendendo contribuições incidentes sobre pagamentos de vale transporte em dinheiro, período de 04/2003 a 10/2005, conforme lançamentos contábeis discriminados no anexo VT, fls. 111/115.

Informa o citado relatório fiscal que os valores apurados foram extraídos dos registros contábeis da empresa, Livros Diário e Razão, e folhas de pagamento no caso do levantamento ALM, sendo que não foi concedida a redução de 50% na multa de mora uma vez que os lançamentos não foram declarados em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social-GFIP.

Em virtude da apresentação deficiente de informações pelo contribuinte, não tendo incluído todos os valores em folha de pagamento e GFIP, as bases de cálculo dos

levantamentos SII, CII e CII2 foram determinadas conforme os lançamentos contábeis, e não sendo possível identificar nominalmente a remuneração de cada empregado, os valores foram lançados globalmente, de acordo com o disposto no artigo 33, §3º, da Lei nº8.212/91, e aplicada a alíquota mínima no cálculo das contribuições dos segurados.

Tempestivamente a Contribuinte apresentou sua impugnação, fls. 118/134, juntando documentos, fls. 135/141 e alegando, em síntese:

- que se encontra em regularidade com os recolhimentos pois os contribuintes individuais apresentaram seus comprovantes de recolhimento, tendo sanado a exigência no tocante ao PAT, cuja participação se dá desde 04/04/2000, conforme declaração enviada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, anexada, sendo equívoco aplicar a penalidade sem a redução de 50% pois todos os fatos foram sanados em GFIP;
- alega que a interpretação da fiscalização quanto a correção da rubrica de despesas pessoais de empregado e ocasionais prestadoras de serviço é precipitada, sendo possível correção de erro na escrita contábil, ressaltando que o atendimento aos esclarecimentos da fiscalização e retificação do necessário deve ser considerado como atenuante, transcrevendo o artigo 292 do Decreto nº 3.048/99;
- assevera que "outro prisma seria o critério de aplicabilidade de graduação de multa em valor de R\$ 30.706,05, sem que a empresa suplicada nunca tivesse praticado "*nenhuma infração*" transcrevendo o artigo 292 do Decreto nº 3.048/99;
- em prejudicial do mérito alega carência do direito à autuação, por ser primária ter sanado a falta, a penalidade deve ser atenuada, transcrevendo os artigos 32, da Lei nº 8.212/91 e 225 do Decreto nº3.048/99;
- sustenta que as alíquotas sobre as remunerações dos administradores, avulsos e autônomos, encontram-se majoradas, uma vez que o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal permite incidência apenas sobre a folha de salários, lançando em duplicidade e em discordância com o entendimento firmado no STF a respeito da inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, sendo que a fiscalização não analisou os recolhimentos juntados em anexo, sendo oportuno realizar-se uma declaração retificadora, no tocante a exigibilidade do crédito;
- assevera que jamais teria condições de pagar o débito, pois "*o regulamento de cálculo estampado na NFLD não está sendo formalizado e sem motivo aparente*", não são claras as condições de pagamento e parcelamento o que afeta a ampla defesa;
- requereu com fundamento na Lei nº 1.533/51 a suspensão da exigibilidade do crédito com relação às parcelas do INCRA e sua exclusão do débito; aduz que o pagamento de multa e juros de mora nos tributos arrecadados pela SRF obedecem ao artigo 61, Lei nº 9.430/96, sendo que a exigência de multa de mora nos pagamentos espontâneos e em atraso vem sendo rechaçada com base no artigo 138

do CTN, conforme jurisprudência dos tribunais superiores e do Conselho de Contribuintes;

- menciona que de acordo com o artigo-47, da lei nº 9 430/96, o contribuinte poderá pagar até o 20º dia subsequente ao início da ação fiscal os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com os acréscimos legais aplicáveis aos casos espontâneos, devendo ser informado com clareza para possibilitar pagar, parcelar, discordar do débito;
- alega carência do direito de ação e extinção do auto de infração uma vez que havendo recolhimento não há que se falar em apropriação indébita, pois o delito é de natureza omissiva;

Requeru ao final a suspensão da cobrança, a desconfiguração dos crimes de apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição pois não configurado o dolo da empresa, a aplicação das atenuantes da multa, protestando pela juntada de documentos e provas, escrita e pericial, e exclusão de qualquer inscrição que negue certidão deste órgão federal.

A 8ª Turma da DRJ/CPS, por meio do Acórdão nº 05-19.716/2007, julgou procedente o lançamento.

Inconformado com a Decisão recorrida, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, razões expendidas às fls. 152/179, em que alega, em síntese:

- Conforme se infere da leitura do Termo de Encerramento e posteriormente a certificação do Auto de Infração em tela, a empresa encontra-se em perfeita harmonia com os lançamentos e recolhimentos pertinentes às rubricas levantadas, pelo simples fato dos respectivos contribuintes individuais terem apresentados seus comprovantes de recolhimento individuais;
- Que a Empresa apesar de sua adequação à época e posteriormente a manutenção de suas atividades regulares, sempre manteve todas as diretrizes determinadas pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;
- Outro prisma seria o critério de aplicabilidade de graduação de multa em valor R\$30.706,05(trinta mil, setecentos e seis Reais e cinco centavos), sem que a Empresa Suplicada nunca tivesse praticado nenhuma infração;
- Conforme se infere da leitura do Termo de Encerramento e posteriormente a certificação do Auto de Infração em tela, a empresa encontra-se atualmente sanada a respectiva exigência no que cerne ao Programa de Alimentação do Trabalhador-PAT, onde participa desde 04.04.2000, à época cadastrado com 07(sete) beneficiados, tudo em

- declaração enviada pelo Ministério do Trabalho já anexada, datada de 04.04.2007. Equívoco se mostra na aplicação de penalidade sem redução de 50%(cinquenta por cento), pois todos os fatos verificados foram sanados em GFIP.
- Inoportuna e precipitada, pálida e tática de fundamento material foi à interpretação da Ilustre Fiscal no que cerne a correção das rubricas na aplicação das despesas pessoais de empregado e ocasionais prestadores de serviços, até porque se possivelmente possa ter ocorrido erro em pagamento parcial, passível de correção e corrigido dentro da condição contábil;
- É por alvitre elencar a V.Exa., que a Ilustre Fiscal sempre que solicitou qualquer tipo de esclarecimento foi devidamente atendida e com o acompanhamento do procedimento fiscal, Empresa de Contabilidade esteve em congruência para atender e retificar o que necessário o que se deve ter como situação atenuante;
- Seguindo este prisma, improcedente será a aplicação das penalidades impostas pela Ilustre Fiscal previstos no Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto nº.3.048, de 06.05.1999, já que a Empresa Suplicada procurou corrigir as observações feitas pela Autarquia Previdenciária

Ao final requer:

- face à distribuição por dependência e autuação, seja inicialmente revista à interpretação da representação fiscal para fins penais direcionada pela Ilustre Fiscal ao Ministério Público Federal, em razão das contribuições não versarem sobre a cota previdenciária dos segurados e sim da empresa, em conformidade com o acima descrito;
- o deferimento imediato de Ofício ao Ministério Público Federal para que faça a correção em relação NFLD nº.37089990-3 (Previdenciário) excluindo a mesma do inquérito policial nº.IPL-9-0667/07 através do processo nº.2007.61.05.010806-9 da 1ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária da Cidade de Campinas - Estado de São Paulo;
- Em razão do dano moral e do prejuízo material que este equívoco de lançamento já causou, pois cita erroneamente o débito de segurados ao invés de elencar empresa, o que neste seguimento impossibilita a Recorrente de requerer parcelamento do débito ou qualquer outra modalidade, as considerações do Ilustre Julgador;
- Seja suspensa a presente cobrança tendo em vista a necessidade de correção do Auto de Infração - NFLD, face às alegações acima aludidas;
- Desconsideração da aplicabilidade do previsto em crime de Apropriação Indébita Previdenciária, previsto no artigo 168-A, § 1º, inciso I do Código Penal, acrescido pela Lei nº.9.983/00, e do crime

de sonegação de contribuição Previdenciária, previsto no artigo 337-A, inciso I do Código Penal, acrescido pela Lei nº.9.983/00, face a improcedência da apuração e de configurada a não intenção do dolo da Recorrente;

- Aplicação das atenuantes contidas no dispositivo legal no que tange a aplicação de multa cumulada;
- juntada de novos documentos ou da complementação da prova documental escrita e pericial se necessária, bem como, a exclusão de qualquer inscrição que denegue certidão deste órgão federal, para que produza seu legal efeito.

Sem contrarrazões, vem os autos a este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheira Cleusa Vieira de Souza Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, Devendo, portanto, ser conhecido.

De início, impõe esclarecer que conforme sobejamente esclarecido no relatório fiscal de fls. 78/89, o presente Crédito Previdenciário, constante da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito –NFLD nº 37.089.991-1 refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, no e aquelas devidas a Terceiros (outras entidades e fundos), no período de 05/1999 a 12/2005.

Os fatos geradores das contribuições previdenciárias, ora lançadas, são as remunerações pagas aos segurados empregados, em forma de salários e salário utilidades (*in natura*), verificados nos livros Diário e Razão, e valores pagos a contribuintes individuais, sendo apuradas as contribuições nos seguintes levantamentos:

ALM - compreendendo contribuições incidentes sobre o fornecimento de vales refeição aos funcionários, período de 05/1999 a 12/1999, considerados salário indireto pela fiscalização, com fundamento no artigo 28, §9º, "c", da Lei nº 8.212/91, em virtude da empresa não estar inscrita neste período no Programa de Alimentação do Trabalhador/PAT, conforme discriminado no Anexo "ALM", Il. 90;

SII e SI2 - compreendendo contribuições incidentes sobre pagamentos de despesas pessoais, aluguel, condomínio, IPTU, escola e passagens aéreas aos empregados Yann Benech, Laurent Perez e Pierre Yves Briere, no período de 06/1999 a 05/2000 (SII) e 04/2000 a 10/2003 (SI2), conforme lançamentos contábeis discriminados nos anexos SII e SI2, fls.101/110;

CII e CI2 - compreendendo contribuições incidentes sobre valores pagos a contribuintes individuais, no período de 03/2001 a 05/2000 (CII) e 11/2003 a 12/2005 (CI2), conforme lançamentos contábeis discriminados nos anexos CII e CI2, fls. 91/100;

VT- compreendendo contribuições incidentes sobre pagamentos de vale transporte em dinheiro, período de 04/2003 a 10/2005, conforme lançamentos contábeis discriminados no anexo VT, fls. 111/115.

Antes, porém, de adentrar à análise das razões aduzidas, mister se faz proceder, de ofício à análise de decadência arguida. Nesse sentido, impõe considerar que o Supremo Tribunal Federal - STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de nº 8, senão vejamos:

Súmula Vinculante nº 8 “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”.

No REsp 879.058/PR, DJ 22.02.2007, a 1ª Turma do STJ pronunciou-se nos termos da seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO SOBRE FUNDAMENTAÇÃO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TRIBUTÁRIO.

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. omissis

2. omissis

3. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual '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'.

4. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; AgRg nos ERESP 216.758/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 10.04.2006.

5. No caso concreto, todavia, não houve pagamento. Aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.

6. Recurso especial a que se nega provimento."

E ainda, no REsp 757.922/SC, DJ 11.10.2007, a 1ª Turma do STJ, mais uma vez, pronunciou-se nos termos da ementa colacionada:

“EMENTA CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG) 2. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "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".

3. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

4. No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

É a orientação também defendida em doutrina:

“Há uma discussão importante acerca do prazo decadencial para que o Fisco constitua o crédito tributário relativamente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Nos parece claro e lógico que o prazo deste § 4º tem por finalidade dar

segurança jurídica às relações tributárias da espécie. Ocorrido o fato gerador e efetuado o pagamento pelo sujeito passivo no prazo do vencimento, tal como previsto na legislação tributária, tem o Fisco o prazo de cinco anos, a contar do fato gerador, para emprestar definitividade a tal situação, homologando expressa ou tacitamente o pagamento realizado, com o que chancela o cálculo realizado pelo contribuinte e que supre a necessidade de um lançamento por parte do Fisco, satisfeito que estará o respectivo crédito. É neste prazo para homologação que o Fisco deve promover a fiscalização, analisando o pagamento efetuado e, entendendo que é insuficiente, fazendo o lançamento de ofício através da lavratura de auto de infração, em vez de chancelá-lo pela homologação. Com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, pois, ocorre a decadência do direito do Fisco de lançar eventual diferença. A regra do § 4º deste art. 150 é regra especial relativamente à do art. 173, I, deste mesmo Código. E, em havendo regra especial, prefere à regra geral. Não há que se falar em aplicação cumulativa de ambos os artigos.” (Leandro Paulsen, Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 6ª ed., p. 1011)

“Ora, no caso da homologação tácita, pela qual se aperfeiçoa o lançamento, o CTN estabelece expressamente prazo dentro do qual se deve considerar homologado o pagamento, prazo que corre contra os interesses fazendários, conforme § 4º do art. 150 em análise. A consequência –homologação tácita, extintiva do crédito – ao transcurso in albis do prazo previsto para a homologação expressa do pagamento está igualmente nele consignada” (Misabel A. Machado Derzi, Comentários ao CTN, Ed. Forense, 3ª ed., p. 404)

No caso em exame, pelo que se verifica dos autos, não houve antecipação de pagamento, pois embora parte do lançamento refira-se a contribuições incidentes sobre parte da remuneração dos segurados, houve lançamento englobando as contribuições incidentes sobre a outra parte da remuneração. Assim, há que se aplicar, para efeito da verificação da decadência, a regra contida no artigo 173, I do CTN.

Assim, na data da ciência da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, que se deu em 05/04/2007, as contribuições relativas ao período de 05/1999 a 11/2001 já se encontravam fulminadas pela decadência.

Em suas razões de recurso a este Conselho, o Recorrente não leva a termo qualquer conclusão lógica referindo-se a fatos outros que não guardam relação com a presente notificação fiscal, requerendo a aplicação de atenuante e redução da multa em 50% por ter corrigido a falta, transcrevendo os artigos 291 e 292 do Decreto nº 3.048/99.

Contudo os dispositivos mencionados somente se aplicam às penalidades por descumprimento de obrigação acessória, o que não se configura no caso em questão, em que houve lavratura de Notificação Fiscal por descumprimento de obrigação principal, qual seja, falta de recolhimento de tributo.

Outrossim, a multa no valor de R\$ 30.706,05 a que se refere o contribuinte, é multa de mora aplicável aos débitos previdenciários por força do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, não podendo ser reduzida em 50% de seu valor uma vez que a empresa não declarou as contribuições aqui discutidas em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, conforme disposto no artigo 35, § 4º, da Lei nº 8.212/91, verbis:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(.)

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

O Recorrente alega que está inscrito no PAT desde 04/2000, juntando comprovante do Ministério do Trabalho e Emprego, fls. 140/141, nesse sentido importa salientar que o levantamento correspondente ao PAT, considerado salário indireto pela fiscalização, com fundamento no artigo 28, §9º, "c", da Lei nº 8.212/91, refere-se ao período de 05/1999 a 12/1999. Há que se esclarecer, outrossim, que tal levantamento foi alcançado pela decadência.

Com relação às contribuições incidentes sobre pagamentos de despesas pessoais, aluguel, condomínio, IPTU, escola e passagens aéreas aos empregados Yann Benech, Laurent Perez e Pierre Yves Briere, no período de 04/2000 a 10/2003 (SI2), excluindo aquelas alcançadas pela decadência (até a competência 12/2001), caracteriza a referida verba como salário de contribuição para todos os efeitos, conforme o disposto no artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, abaixo transcrito.

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

I - para o empregado (...): a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;”

Assim, não é incorreto afirmar que tudo aquilo que é pago em caráter retributivo e de forma habitual, ao empregado pelo empregador, constitui a base de cálculo sobre a qual vai incidir a contribuição previdenciária. Tal dispositivo foi mais além, prevendo que não somente os valores diretamente recebidos ou creditados compõem o salário-de-contribuição, mas igualmente os ganhos decorrentes de utilidades, desde que também habituais e em caráter oneroso.

Consoante se infere do dispositivo legal encimado, não resta dúvida que os valores recebidos pelos empregados para pagamento de despesas pessoais, aluguel, condomínio, IPTU, escola e passagens aéreas, devem integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias, uma vez que considerados remuneração, na forma de utilidade, se enquadrando perfeitamente no conceito de salário de contribuição, inscrito no artigo 28 inciso I acima transcrito, bem como no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, que assim prescreve:

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

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

Nesse sentido, é importante ressaltar que, pelo fato de ser concedido aos funcionários da empresa, tem origem no contrato de trabalho e surgem em decorrência da prestação de serviços e além disso, é evidente que representa um acréscimo no patrimônio do trabalhador.

Em que pese a alegação de que a empresa encontra-se “em harmonia com seus lançamentos, pelo simples fato dos respectivos contribuintes individuais terem apresentados seus comprovantes de recolhimento individuais”, impõe esclarecer que trata o presente lançamento de contribuições a cargo da empresa, que não se confundem com as contribuições devidas pelos segurados, empregados ou contribuintes individuais e que o simples fato de os contribuintes individuais terem efetuado o recolhimento de suas contribuições, não exime a empresa de cumprir com as obrigações a seu cargo.

Esclareça-se, mais que, sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês aos segurados contribuintes individuais que prestam serviços à empresa, incidem a contribuição social prevista artigo 22, inciso III da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9876/99 (*in verbis*):

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

(...);

(...)III – Vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços

Com relação às contribuições incidentes sobre os valores pagos a título de vale-transporte, vale esclarecer que o dispositivo que trata da não incidência de contribuição previdenciária sobre a referida verba é a alínea “f” do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/1991, abaixo transcrita:

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

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;”

Verifica-se, assim, que a condição para que a parcela paga a título de vale-transporte não sofra a incidência da contribuição previdenciária é que ela seja paga de acordo com a legislação própria e a legislação própria é a Lei nº 7.418/85 e o Decreto nº 95.247/87. No artigo 2º da Lei, prescreve taxativamente que o vale transporte concedido nas condições e limites definidos nesta lei, no que se refere à contribuição do empregador (...) não constitui base de incidência da contribuição previdenciária; e determina que o empregador participará dos gastos de deslocamento do empregado com ajuda de custo equivalente à parcela que exceder a 6% de seu salário básico;

Portanto, conforme disposto acima é vedado o pagamento do valor correspondente ao vale transporte em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, exceto na hipótese de falta de estoque de vale transporte para o atendimento da demanda. Como no presente caso não ficou comprovada a hipótese excepcional, os valores pagos aos servidores a título de vale transporte em moeda corrente, em desacordo com a Lei n.º 7.418/95 c/c Decreto n.º 95.247/87, devem ser considerados parte integrante do salário de contribuição dos servidores, sujeito, portanto, a incidência de contribuição previdenciária.

Com relação aos pedidos do contribuinte, acima relacionados, é de se ver que não guardam relação com o presente processo.

Nesse sentido releva considerar que o Relatório Fiscal da NFLD, também informa que, além da presente notificação, também foram lavrados contra a empresa os Auto de Infração nº 37.032.978-3, 37.032.975-9, 37.032.976-7, 37.032.974-0, 37.032.977-5, pelo descumprimento de obrigações acessórias previstas em lei; a NFLD 37.089.992-0, relativa às contribuições **descontadas dos segurados empregados, contribuintes individuais e Retenções** relativas à cessão de mão-de-obra, **não recolhidas** à Previdência Social e NFLD nº 37.089.990-3, relativa às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, e aquelas devidas a Terceiros (outras entidades e fundos).

Contudo, se nos autos do processo nº 2007.61.05.010806-9, há a citação expressa do número da NFLD em tela, o saneamento deverá ocorrer nos autos daquele processo, já que a NFLD que trata das contribuições descontadas dos empregados, contribuintes individuais e Retenções relativas à cessão de mão-de-obra, não recolhidas à Previdência Social, que caracteriza em tese o Crime de Apropriação Indébita, previsto no artigo 168-A do Código Penal, conforme já relatado, é a de nº 37.089.992-0.

Por essa razão, tais pedidos/argumentos e outros que não sejam relacionados ao presente processo, não serão aqui enfrentados.

Eis que, como já sobejamente explicitado, o presente lançamento refere-se às contribuições a cargo da empresa, previstas no artigo 22, incisos I, II e III, da Lei nº 8212/91 e artigo 94 da mesma lei.

Por fim, o lançamento obedeceu aos critérios estabelecidos pela legislação previdenciária, especialmente aqueles do art. 37, da Lei n.º 8.212/91, e a despeito da argumentação apresentada pelo recorrente, não vejo nela qualquer fundamento que possa levar

Processo nº 15922.000013/2007-39
Acórdão n.º **2401-01.752**

S2-C4T1
Fl. 185

à desconstituição do crédito previdenciário ora atacado, uma vez que se encontra revestido das formalidades legais exigidas para a sua constituição.

Pelo exposto

VOTO no sentido da dar-lhe provimento parcial, para acolher de ofício a decadência e excluir do presente lançamento valores correspondentes às contribuições do período de 05/1999 a 11/2001, nos termos do artigo 173, I do CTN e no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO.**

Cleusa Vieira de Souza