



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

Processo nº 35348.000211/2007-81
Recurso nº 144.033 Voluntário
Acórdão nº 2402-00.845 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de junho de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente PERDIGÃO AGROINDUSTRIAL S/A
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2000 a 31/08/2005

DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991 -
INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA VINCULANTE -
OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - ART 173, I, CTN

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

O prazo de decadência para constituir as obrigações tributárias acessórias relativas às contribuições previdenciárias é de cinco anos e deve ser contado nos termos do art. 173, I, do CTN.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/10/2000 a 31/08/2005

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO - INFRAÇÃO

Consiste em descumprimento de obrigação acessória a empresa apresentar a GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

MULTA - RETROATIVIDADE BENIGNA

Na superveniência de legislação que estabeleça novos critérios para a apuração da multa por descumprimento de obrigação acessória, faz-se necessário verificar se a sistemática atual é mais favorável ao contribuinte que a anterior

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2000 a 31/08/2005

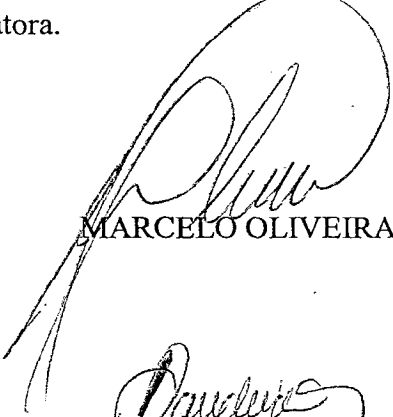
CO-RESPONSÁVEIS - PÓLO PASSIVO - NÃO INTEGRANTES

Os co-responsáveis elencados pela auditoria fiscal não integram o pólo passivo da lide. A relação de co-responsáveis tem como finalidade cumprir o estabelecido no inciso I do § 5º art. 2º da lei nº 6.830/1980.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, I) Por maioria de votos: a) nas preliminares, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer que ocorreu a decadência e retirar do cálculo da multa aplicada os fatos que ocorreram até a competência 11/2000, anteriores a 12/2000, pela regra expressa no I, Art. 173, do CTN, nos termos do voto da relatora. Vencido do Conselheiro Rogério de Lellis Pinto, que votou em aplicar a regra expressa no § 4º, Art. 150 do CTN. II) Por unanimidade de votos: a) no mérito, que se exclua do valor da multa as contribuições incidentes sobre os valores pagos a título de seguro de automóvel e os descontos concedidos na venda de produtos da empresa, nos termos do voto da relatora; e b) que se recalcule o valor da multa, se mais benéfico à recorrente, de acordo com o disciplinado no I, Art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nos lançamentos correlatos, nos termos do voto da relatora.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente



ANA MARIA BANDEIRA – Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado e Ronaldo de Lima Macedo.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado com fundamento na inobservância da obrigação tributária acessória prevista na Lei nº 8.212/1991, no art. 32, inciso IV e § 5º, acrescentados pela Lei nº 9.528/1997 c/c o art. 225, inciso IV e § 4º do Decreto nº 3.048/1999, que consiste em a empresa apresentar a GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

A autuada deixou de declarar em GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social os fatos geradores, cujas contribuições foram lançadas nas seguintes notificações:

37.010.214-2 – Pagamento de despesas com habitação

37.010.218-5 – Pagamento de seguro de vida aos empregados

37.010.219-3 – Pagamento de incentivo à produtividade

37.010.220-7 – Concessão de desconto na venda de produtos da empresa

37.010.222-3 – Pagamento de seguro de veículo

37.010.223-1 – Pagamento de vale transporte

A autuada apresentou defesa tempestiva (fls. 23/58), onde alega, em síntese que teria ocorrida a decadência de parte dos possíveis e eventuais créditos tributários.

Argumenta a inexistência de infração, pois as rubricas em questão não representam um ganho habitual, não representam contra-prestação e, portanto, não integram o salário de contribuição.

Entende ser ilegal a inclusão dos diretores da impugnante no pólo passivo do auto de infração.

Pela Decisão-Notificação nº 20.421.4/0490/2006 (fls. 78/89), a autuação foi considerada procedente.

Irresignada, a autuada apresentou recurso tempestivo (fls. 95/141), onde efetua a repetição das alegações de defesa.

A autuada obteve liminar no Mandado de Segurança nº 2007.72.05.000079-3/SC que autorizou o seguimento do recurso mediante arrolamento de bens previsto no Decreto nº 70.235/1972.

Em contra-razões (fls. 173/174), a SRP manteve a decisão recorrida.

Os autos foram encaminhados à então Sexta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes que por meio da Resolução nº 206-00.153 (fls. 175/177) converteu o julgamento em diligência pelas razões que se seguem.

Observou-se que o julgamento do presente auto de infração estaria vinculado ao resultado do julgamento das notificações citadas.

De todas, apenas a notificação de nº 37.010.222-3, referente a pagamento de seguro de veículo encontrava-se pendente de julgamento, o qual foi convertido em diligência para esclarecimento de questões.

Por essa razão, a diligência solicitada teve por objetivo o sobrestamento dos autos até o cumprimento da diligência solicitada nos autos da NFLD 37.010.222-3.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente apresenta preliminar de decadência que deve ser acolhida.

O Código Tributário Nacional trata da decadência no artigo 173, abaixo transcrito:

“Art.173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

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

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

Por outro lado, ao tratar do lançamento por homologação, o Códex Tributário definiu no art. 150, § 4º o seguinte:

“Art.150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

.....

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Entretanto, tem sido entendimento constante em julgados do Superior Tribunal de Justiça, que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Se, no entanto, o sujeito passivo não efetuar pagamento algum, nada há a ser homologado e, por consequência, aplica-se o disposto no art. 173 do CTN, em que o prazo de cinco anos passa a ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Para corroborar o entendimento acima, colaciono alguns julgados no mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 173, I, E 150, § 4º, DO CTN.

1. 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'.

2. 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.

3. No caso concreto, o débito é referente à contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. É aplicável, portanto, conforme a orientação acima indicada, a regra do art. 173, I, do CTN.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento."

(AgRg nos EREsp 216.758/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.4.2006)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUÊNAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR.

SUSPENSÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos.

2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.

Omissis.

4. Embargos de divergência providos."

(EREsp 572.603/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005)

No caso em tela, face à ausência de antecipação de pagamento, aplica-se o art. 173, inciso I do CTN, para considerar que estão abrangidos pela decadência os créditos correspondentes aos fatos geradores ocorridos até 11/2000, inclusive, uma vez que a intimação se deu em 20/06/2006..

Quanto aos alegados fatos geradores que deixaram de ser informados na GFIP, as contribuições deles decorrentes ensejaram a lavratura de NFLD – Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, cujos recursos foram submetidos a esta Sexta Câmara que assim julgou, conforme trechos transcritos:

Recurso 147059 – NFLD 37.010.219-3 – Pagamento de incentivo à produtividade: Acórdão - Nº: 206-00949 - Recurso Voluntário - Negado Provimento Por Unanimidade.

No mérito, a recorrente não nega que concedeu aos contribuintes individuais que lhe prestaram serviços parcelas a título de programa de incentivo e fidelização. Ela apenas entende que tais valores não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por não possuir natureza remuneratória.

No entanto, o conceito de salário de contribuição expresso no art. 28 inciso III da Lei 8.212/91 é para o contribuinte individual: "a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere 055º.

As verbas pagas pela empresa a esse título possuem a natureza de prêmio. E, segundo Amauri Mascaro Nascimento: "A natureza jurídica do prêmio não sofre, praticamente, contestações. É uma forma de salário vinculado a um fator de ordem pessoal do empregado ou geral de muitos empregados, via de regra a sua produção. Daí falar-se, também, em salário por rendimento ou salário por produção. Caracteriza-se, também, pelo seu aspecto condicional.

Uma vez verificada a condição de que resultam, devem ser pagos". (In "Teoria Jurídica do Salário", Editora LTR, 1994, pg. 256).

Assim, prêmio é remuneração. Esse também é o entendimento do TST:

"Prêmio é gratificação, e gratificação é salário, se ajustada expressa ou tacitamente, porque a CLT não exige o ajuste expresse" TST pleno E-RR 1943/82 - DJU 06/12/85 -pág. 22644".

Dessa forma, os valores referentes aos prêmios concedidos pela recorrente aos contribuintes individuais que lhe prestam serviços integram o salário de contribuição, conforme inciso III, art 28, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

Ademais, é oportuno lembrar que, conforme art. 176 do CTN, "a isenção, ainda que prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão..."

No presente caso, não resta dúvida que os prêmios concedidos por meio das empresas INCENTIVE HOUSE, PIM INCENTIVE MARKETING, EXPERTIS E COMUNICAÇÃO TOTAL e SPIRIT INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO não estão incluídos nas hipóteses legais de isenção previdenciária, previstas no § 9º, art. 28, da Lei 8.212/91.

Nem toda utilidade fornecida ao trabalhador tem caráter contraprestacional, sendo necessário distinguir a utilidade fornecida como retribuição pelo trabalho, que se caracteriza "salário-utilidade" e que deve ser incluída na base de cálculo da contribuição previdenciária, daquela fornecida como instrumento de trabalho, ou para o trabalho, que não se caracteriza salário-utilidade, eis que meramente instrumental para o desempenho das funções do trabalhador.

Resta claro que o pagamento feito pela recorrente a título de programa de incentivo e fidelização em favor dos contribuintes individuais que lhe prestaram serviços não se trata de fornecimento de meio para que esses empregados possam exercer suas funções, e sim uma vantagem que representa um acréscimo indireto à remuneração, devendo, portanto, sofrer incidência de contribuição previdenciária.

Recurso 147086 – NFLD 37.010.222-3 – Pagamento de seguro de veículo e IPVA: Acórdão - Nº: 2401-01.141- Recurso Voluntário – Dado provimento parcial para declarar a decadência até 11/2000, bem como para excluir do lançamento os valores referentes ao seguro de automóvel..

DO MÉRITO De acordo com o previsto no art. 28 da Lei n º 8.212/1991, para o segurado empregado entende-se por salário-de-contribuição a totalidade dos rendimentos destinados a retribuir o trabalho, incluindo nesse conceito os ganhos habituais sob a forma de utilidades, nestas palavras:

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

I - para o empregado e trabalhador avulso: 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 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; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Existem parcelas que não sofrem incidência de contribuições previdenciárias, seja por sua natureza indenizatória ou assistencial, tais verbas estão arroladas no art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, nestas palavras:

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)

r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

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; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Assim, conforme bem descrito pela autoridade fiscal, o lançamento diz respeito a parcela do seguro de automóvel, bem como de IPVA do empregado que utiliza veículo "PARA" o desempenho de seu trabalho, tendo o auditor o cuidado de calcular proporcionalmente o tempo de trabalho do empregado, passando a considerar como salário de contribuição percentual do prêmio de seguro, tendo em vista a utilização do carro também de forma particular.

Neste sentido, entendo que os argumentos apontados pelo recorrente para excluir os valores de seguro de automóvel da base de cálculo merecem prosperar.

Em primeiro lugar, valho-me do fato trazido pela autoridade fiscal, de que realmente os carros eram utilizados para o desempenho do trabalho. Dessa forma, entendo que o fornecimento do seguro do automóvel constitui na sua base um pagamento "para" o desempenho do trabalho.

Ressalto que, o fato de existir previsão em acordo ou convenção coletiva de forma alguma afasta a natureza salarial de uma utilidade, devendo para avaliação de sua natureza ser identificado as condições de seu pagamento e se existe disposição legal que autorize dita exclusão.

No caso, entendo aplicável para exclusão da parcela do seguro o disposto no art. 28, §9º, "s", ou seja, o mesmo dispositivo

utilizado pela autoridade fiscal, contudo, entendo aplicável o disposto na súmula 365 do TST, senão vejamos:

Outro ponto que entendo pertinente e que também leva ao raciocínio da exclusão da base de cálculo é que o seguro de um carro não pode ser feito de forma fracionada, ou seja, não existe a possibilidade de fazer seguro de automóvel apenas para os dias ou mesmo horas em que o empregado trabalha, diferente do ressarcimento de combustível.

Entendo de forma diversa em relação ao valor do IPVA pago pelo empregador, mesmo que em percentual reduzido, no intuito de ressarcir despesa face o empregado necessitar do uso do seu automóvel para desempenhar a atividade.

O IPVA é um imposto devido pela propriedade de bem, qual seja do automóvel. Tal gasto seria arcado pelo empregado independente do mesmo prestar serviço a empresa, razão porque entendo que os valores ressarcidos pela empresa simplesmente representam um ganho, de um valor que o empregado necessariamente teria que arcar, nota-se novamente independente de prestar o serviço. Apenas para esclarecer meu posicionamento, entendo que com relação a essa verba IPVA a totalidade do pagamento constituiria salário de contribuição, contudo o papel deste conselho neste momento resumir-se a determinar a procedência do lançamento o que entendo acertado com relação a esta última verba.

Recurso 145843 – NFLD 37.010.214-2 – Pagamento de despesas com habitação: Acórdão nº 206-00.891, que deu provimento parcial ao recurso somente para que a contribuição dos segurados fosse calculada individualmente, observando-se as alíquotas aplicáveis a cada faixa salarial, bem como o limite estabelecido na legislação, ou seja, no mérito, o lançamento foi mantido.

Superada a preliminar, passo à análise das razões de mérito, cuja controvérsia cinge-se quanto a possibilidade de incidência ou não da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela empresa a título de despesas com habitação (aluguel, condomínio, IPTU, faturas de telefone, água, luz, dentre outras). Para corroborar sua tese a recorrente invoca, além de outros dispositivos, o art. 28 § 9º da Lei nº 8212/91.

De fato, o conceito do que vem a ser salário-de-contribuição tanto para o empregador quanto para o empregado, está previsto na Lei nº 8.212/91, ambos adotando os mesmos elementos, ainda que por dispositivos diversos. Sendo assim, vejamos o que nos diz o inciso I, do artigo 28 da referida norma:

"Artigo 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:"

Também assim determina o artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho —CLT, ao tratar da remuneração do empregado, dispõe expressamente que para todos os efeitos legais, integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

Nota-se que o conceito legal preocupou-se em afirmar que não apenas os valores pagos diretamente ao empregado pelo empregador sofrerão a incidência do tributo previdenciário, mas igualmente os ganhos decorrentes de utilidades, desde que também possuam caráter habitual, tenham natureza onerosa e retributiva. A preocupação do legislador foi enfatizar o caráter remuneratório da verba dirigida ao empregado, de sorte que o valor percebido só será salário, se representar um aumento no seu patrimônio, é dizer, que aquilo que lhe está sendo pago, representa um acréscimo de seus bens.

Nesse sentido, convém ressaltar que com o objetivo de evitar toda sorte de lucubrações por parte da administração e dos administrados, a respeito da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre determinada verba paga, a lei veio definir, expressamente quais os pagamentos não integrariam o salário de contribuição. O cuidado do legislador se fez necessário, pois seria temerário submeter à análise discricionária da autoridade administrativa de afastar ou não a incidência da contribuição previdenciária, bem como, largar ao arbítrio, interesses ou conveniência das empresas a ocorrência dessa incidência.

Além dessas disposições, e não obstante a amplitude do conceito de salário de contribuição trazido pelo próprio art. 28, a respeito da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre determinada verba paga, a lei veio definir expressamente quais os pagamentos não integrariam o salário de contribuição, conforme disposto no § 9º do citado art.

28 da Lei nº 8212/91, que relaciona as verbas que não integram o salário de contribuição, dentre elas a "a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT e "os valores correspondentes a habitação fornecida pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, como declinadas pela recorrente. (grifei).

Verifica-se, assim, que tanto no caso da ajuda de custo, como no caso da habitação, a lei impõe condições para que as parcelas pagas não sofram a incidência da contribuição previdenciária. Por sua vez, a interpretação da norma isentiva não permite incluir nela situações ou pessoas que não estejam expressamente previstas no texto legal instituidor, em face da literalidade em que deve ser interpretada (nos termos do art. 111, II da Lei nº 5.172/66-CTN), do contrário estaria imprimindo-lhe um alcance

que a norma não tem nem poderia ter, eis que as regras de isenção não comportam interpretações ampliativas.

Em que pesem as alegações da recorrente os pagamentos efetuados não podem ser considerados como ajuda de custo, já que não restou demonstrado nos autos o pagamento na forma estabelecida na lei; em uma única vez, em razão de mudança de sede; de igual modo, não se pode considerar os pagamentos nos moldes da lima "m" do citado art. 9º, uma vez que também não restou demonstrado que os pagamentos tenham sido efetuados aos empregados contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiros de obras ou em local que, por força do deslocamento, exija deslocamento e estada" Além disso, não se pode negar que se a empresa não colocasse tais benefícios à disposição do trabalhador, haveria um desembolso com tais despesas, confirmando, assim, sem sombra de dúvida, que tais verbas, pagas pela empresa, representam uma vantagem econômica acrescida ao patrimônio do trabalhador.

Assim as alegações da Recorrente não encontram suporte nas normas legais e nos fundamentos em que tenta se apoiar, restando incontestado que, quer em face da não isenção legalmente prevista, quer em face da natureza salarial, o pagamento dos valores a título de habitação, na forma como foi feito e demonstrado nos presentes autos, tem caráter remuneratório e integra o rol das verbas com incidência previdenciária.

Recurso 145521 – NFLD 37.070.218-5 – Pagamento de seguro de vida aos empregados: Acórdão nº 206-00.890, que deu provimento parcial ao recurso somente para que a contribuição dos segurados fosse calculada individualmente, observando-se as alíquotas aplicáveis a cada faixa salarial, bem como o limite estabelecido na legislação, ou seja, no mérito, o lançamento foi mantido.

Superada a preliminar, passo à análise das razões de mérito, cuja controvérsia cinge-se quanto a possibilidade de incidência ou não da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela empresa a título de despesas com habitação (aluguel, condomínio, IPTU, faturas de telefone, água, luz, dentre outras). Para corroborar sua tese a recorrente invoca, além de outros dispositivos, o art. 28 § 9º da Lei nº 8212/91.

De fato, o conceito do que vem a ser salário-de-contribuição tanto para o empregador quanto para o empregado, está previsto na Lei nº 8.212/91, ambos adotando os mesmos elementos, ainda que por dispositivos diversos. Sendo assim, vejamos o que nos diz o inciso I, do artigo 28 da referida norma:

"Artigo 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;"

Também assim determina o artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho —CLT, ao tratar da remuneração do empregado, dispõe expressamente que para todos os efeitos legais, integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

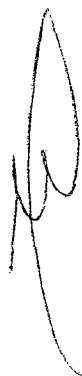
Nota-se que o conceito legal preocupou-se em afirmar que não apenas os valores pagos diretamente ao empregado pelo empregador sofrerão a incidência do tributo previdenciário, mas igualmente os ganhos decorrentes de utilidades, desde que também possuam caráter habitual, tenham natureza onerosa e retributiva. A preocupação do legislador foi enfatizar o caráter remuneratório da verba dirigida ao empregado, de sorte que o valor percebido só será salário, se representar um aumento no seu patrimônio, é dizer, que aquilo que lhe está sendo pago, representa um acréscimo de seus bens.

Nesse sentido, convém ressaltar que com o objetivo de evitar toda sorte de lucubrações por parte da administração e dos administrados, a respeito da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre determinada verba paga, a lei veio definir, expressamente quais os pagamentos não integrariam o salário de contribuição. O cuidado do legislador se fez necessário, pois seria temerário submeter à análise discricionária da autoridade administrativa de afastar ou não a incidência da contribuição previdenciária, bem como, largar ao arbítrio, interesses ou conveniência das empresas a ocorrência dessa incidência.

Além dessas disposições, e não obstante a amplitude do conceito de salário de contribuição trazido pelo próprio art. 28, a respeito da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre determinada verba paga, a lei veio definir expressamente quais os pagamentos não integrariam o salário de contribuição, conforme disposto no § 90 do citado art.

28 da Lei nº 8212/91, que relaciona as verbas que não integram o salário de contribuição, dentre elas, ao contrário do que entendeu a recorrente, não se encontra a parcela relativa a pagamentos, efetuados pela empresa, referentes a SEGURO DE VIDA EM GRUPO aos seus empregados. Assim, se o decreto que incluiu a referida parcela no rol das isenções da incidência da contribuição previdenciária, o fez no sentido beneficiar o contribuinte.

Há que se considerar, entretanto que, para que as parcelas pagas não sofram a incidência da contribuição previdenciária, exige-se que sejam previstas em acordo ou Convenção Coletiva de trabalho e disponível a todos os empregados e dirigentes. No presente caso, embora disponível a todos os empregados e dirigentes da empresa, não se encontra previsto em acordos ou convenção coletiva de trabalho, o que contraria o disposto na



legislação para o fim de não incidência de contribuição previdenciária.

Por sua vez, a interpretação da norma isentiva não permite incluir nela situações ou pessoas que não estejam expressamente previstas no texto legal instituidor, em face da literalidade em que deve ser interpretada (nos termos do art. 111, II da Lei nº 5.172/66-CTN),

do contrário estaria imprimindo-lhe um alcance que a norma não tem nem poderia ter, eis que as regras de isenção não comportam interpretações ampliativas. Daí porque não é incorreto concluir que, sendo os pagamentos habituais e tendo as utilidades fornecidas origem no contrato de trabalho e surgem em decorrência da prestação de serviços. Além disso, não se pode negar que se a empresa não colocasse tais benefícios à disposição do trabalhador, haveria um desembolso com tais despesas, confirmando, assim, sem sombra de dúvida, que tais verbas, pagas pela empresa, representam uma vantagem econômica acrescida ao patrimônio do trabalhador.

Em que pesem as alegações da recorrente de que não incidem contribuições sobre as parcelas pagas aos diretores não empregados (contribuintes individuais), restando claro que tal autuação fiscal viola flagrantemente o princípio da legalidade que vige em matéria tributária, na medida em que não há permissivo legal, tampouco constitucional que autorize a glosa de despesas incorridas pela empresa, como supostas retiradas pró-labore indiretas. Nesse sentido vale esclarecer que não assiste razão à recorrente porquanto tais contribuições não foram incluídas no presente lançamento.

Recurso 144433 – NFLD 37.010.223-1 – Pagamento de vale transporte:
Acórdão nº 206-00.495, que negou provimento ao recurso.

Superada a preliminar, passo à análise das razões de mérito. Conforme relatado, trata-se de Crédito Previdenciário lançado contra a empresa em epígrafe, que, de acordo com o relatório fiscal, fls. 47/49, refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre o valor pago ou creditado pela empresa a título de Vale-Transporte, em desacordo com a legislação de regência, aos segurados empregados das filiais de Rio Verde e Carimbeí, correspondentes à cota patronal, aquelas destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, a contribuição descontada do segurado empregado e as contribuições destinadas às terceiras entidades, no período de 10/2000 a 08/2005.

Em suas razões de recurso, a recorrente alega em tese, que a citada rubrica, nos termos do disposto na alínea f do § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário de contribuição.

De fato, o conceito do que vem a ser salário-de-contribuição tanto para o empregador quanto para o empregado, está previsto na Lei nº 8.212/91, ambos adotando os mesmos

elementos, ainda que por dispositivos diversos. Sendo assim, vejamos o que nos diz o inciso I, do artigo 28 da referida norma:

"Artigo 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 tornador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

Também assim determina o artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho —CLT, ao tratar da remuneração do empregado, dispõe expressamente que para todos os efeitos legais, integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

Nota-se que o conceito legal preocupou-se em afirmar que não apenas os valores pagos diretamente ao empregado pelo empregador, sofrerão a incidência do tributo previdenciário, mas igualmente os ganhos decorrentes de utilidades, desde que também possuam caráter habitual, tenham natureza onerosa e retributiva. A preocupação do legislador foi enfatizar o caráter remuneratório da verba dirigida ao empregado, de sorte que o valor percebido só será salário, se representar um aumento no seu patrimônio, é dizer, que aquilo que lhe está sendo pago, representa um acréscimo de seus bens.

Nesse sentido, convém ressaltar que com o objetivo de evitar toda sorte de lucubrações por parte da administração e dos administrados, a respeito da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre determinada verba paga, a lei veio definir, expressamente quais os pagamentos não integrariam o salário de contribuição. O cuidado do legislador se fez necessário, pois seria temerário submeter à análise discricionária da autoridade administrativa de afastar ou não a incidência da contribuição previdenciária, bem como, largar ao arbítrio, interesses ou conveniência das empresas a ocorrência dessa incidência.

Além dessas disposições, e não obstante a amplitude do conceito de salário de contribuição trazido pelo próprio art. 28, a respeito da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre determinada verba paga, a lei veio definir expressamente quais os pagamentos não integrariam o salário de contribuição, conforme disposto no § 90 do citado art.

28 da Lei nº 8212/91, que relaciona as verbas que não integram o salário de contribuição, dentre elas "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, como bem o disse a recorrente, 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; o artigo 9º do Decreto nº 95.247/87, reforça tal determinação estabelecendo que o vale-transporte será custeado: pelo beneficiário, na parcela equivalente a 6% de seu salário básico.

Por sua vez, a interpretação da norma isentiva não permite incluir nela situações ou pessoas que não estejam expressamente previstas no texto legal instituidor, em face da literalidade em que deve ser interpretada (nos termos do art. 111, II da Lei nº 5.172/66-CTN),

do contrário estaria imprimindo-lhe um alcance que a norma não tem nem poderia ter, eis que as regras de isenção não comportam interpretações ampliativas.

Recurso 143495 – NFLD 37.010.220-7 – Descontos concedidos na venda de produtos da empresa: Acórdão - Nº: 206-00494 que anulou notificação por vício formal.

Como a inclusão dos referidos pagamentos no salário de contribuição foi objeto dos recursos acima, os quais já foram devidamente julgados, em razão da conexão existente entre as notificações citadas e a presente autuação, vislumbra-se a vinculação entre os resultados dos julgamentos das mesmas e o da presente autuação.

Quanto à alegação da indevida responsabilização das pessoas físicas dos diretores, cabe esclarecer que os co-responsáveis mencionados pela fiscalização não são responsáveis solidários e não figuram no pólo passivo do presente lançamento;

A relação de co-responsáveis anexada pela fiscalização tem como finalidades identificar as pessoas que poderiam ser responsabilizadas na esfera judicial, caso fosse constatada a prática de atos com infração de leis, conforme determina o Código Tributário Nacional e permitir que se cumpra o estabelecido no inciso I do § 5º art. 2º da lei nº 6.830/1980 que estabelece o seguinte:

Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

.....
§ 5º O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros (g.n.),

Por fim, no que tange ao cálculo da multa, devem ser observadas as alterações trazidas nos dispositivos da Lei nº 8.212/1991, pela Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, ora convertida na Lei nº 11.941/2009, pelos quais foi alterada a sistemática de cálculo de multa pelo descumprimento de obrigações acessórias relacionadas ao preenchimento da GFIP.

A citada lei alterou a sistemática de cálculo de multa por infrações relacionadas à GFIP.

Para tanto, inseriu o art. 32-A, o qual dispõe o seguinte:

“Art.32-A.O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do art. 32 no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I- de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no §3º; e

II- de R\$ 20,00 (vinte reais)para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas

§1º-Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso I do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento

§2º Observado o disposto no § 3º, as multas serão reduzidas:

I- à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou

II- a setenta e cinco por cento, se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação

§3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I- R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária;

II- R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos”.

Entretanto, a Lei nº 11.941/2009, também acrescentou o art. 35-A que dispõe o seguinte,

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

O inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96, por sua vez, dispõe o seguinte:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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 “

Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106. inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.

Assim, é necessário recalcular o valor da multa, de acordo com o disciplinado no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/1996, deduzido-se os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas e verificar qual situação é mais favorável ao sujeito passivo

Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, qual a situação mais benéfica ao contribuinte.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, para reconhecer que ocorreu a decadência da multa aplicada até a competência 11/2000, inclusive, para retirar do valor da multa as contribuições incidentes sobre os valores pagos a título de seguro de automóvel e descontos concedidos na venda de produtos da empresa, bem como para recalcular o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 8 de junho de 2010


ANA MARIA BANDEIRA - Relatora





MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

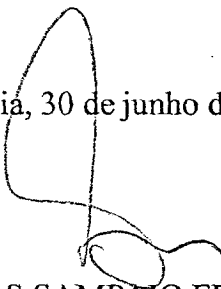
-Processo nº: 35348.000211/2007-81

Recurso nº: 144.033

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2402-00.845.

Brasília, 30 de junho de 2010


ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional

