



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

Processo n° 44021.000363/2007-57
Recurso n° 258.525 Voluntário
Acórdão n° **2803-00.513 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 09 de fevereiro de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente COMÉRCIO DE VEÍCULOS BIGUAÇU LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 08/05/2007

ARTIGO 30, I DA LEI N.º 8.212/91 C/C ARTIGO 283, I, “g” DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - OMISSÃO NOS DESCONTOS DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELOS SEGURADOS EMPREGADOS.

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto de infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar a fiscalização na administração tributária.

Não se confundem o descumprimento da obrigação principal do descumprimento de obrigação acessória.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade e Amílcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração — AI lavrado em 08/05/2007 devido à infringência ao disposto no artigo 30, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.212/91, uma vez que a empresa deixou de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições devidas pelos seus segurados empregados. De acordo com o Relatório Fiscal da Infração (fls. 02), no período de 08/2001 a 12/2006 a empresa efetuou o pagamento de prêmios aos seus trabalhadores através de cartões de premiação. Tais pagamentos foram efetuados com a intermediação da empresa "SPIRIT Incentivo e Fidelização Ltda".

O Contribuinte, devidamente notificado, apresentou defesa tempestiva em 11 de junho de 2007 (fls. 123).

A impugnação foi julgada em 11 de outubro de 2007 (fls. 350), emendada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS*

Período de apuração: 01/08/2001 a 31/12/2006

Documento Original: AI nº 37.064.157-4, de 08/05/2007.

*NÃO ARRECADAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES DOS
SEGURADOS EMPREGADOS.*

Constitui infração ao art. 30, inciso I, alínea "a" da Lei 8212/91, e art. 40, caput, da Lei 10.666/03, deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto na remuneração dos segurados empregados, as contribuições sociais.

Lançamento Procedente

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- Que é indevido o depósito recursal de 30% (trinta por cento);
- A C. Turma deixou de se pronunciar acerca da alegação de ocorrência do prazo decadencial para a Seguridade diante do lapso temporal de mais de cinco anos;
- Tudo que se discute em relação ao período de agosto de 2001 a final de dezembro de 2001, está prejudicado em face de ocorrência da decadência;
- A Recorrente, no período compreendido entre dezembro de 1998 a setembro de 2004, utilizou-se de serviços de associados das Cooperativas, COOPBRASIL —

COOPERATIVA MISTA DE TRABALHOS MÚLTIPLOS DO BRASIL e da COOPERATIVA DE TRABALHO E SERVIÇOS DE INFRA-ESTRUTURA EMPRESARIAL - COOPEROESTE, conforme se depreende dos contratos e respectivos aditamentos juntados à impugnação;

- Resta evidente que as multas cobradas pelo Fisco é absurda, chegando a possuir CARÁTER CONFISCATÓRIO, o que é vedado pela Constituição Federal, conforme preceitua o seu artigo 150, inciso IV, não podendo o argumento da MM 9º Turma ser acatado por este Digníssimo Conselho, posto que a inconstitucionalidade quando flagrante deve ser atacada de ofício pela autoridade julgadora;

- Aguarda a Recorrente seja reconhecida a preliminar de cabimento do recurso independentemente do depósito recursal, bem como da ocorrência da decadência argüida e a ilegitimidade da parte, tornando prejudicada a análise do período compreendido entre agosto de 2001 e setembro de 2004, o que por si só motivam a reforma do V. Acórdão nº 17-21. 095, proferido pela 9ª Turma da DRJ/SPOII e por consequência a nulidade do auto de infração.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

O contribuinte foi penalizado por deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço, conforme previsto na lei nº 8.212/91, art. 30, I, alínea “a”, e alterações posteriores e na Lei nº 10.666/03, art. 4º, caput, e no RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, art. 216, inciso I, alínea “a”.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, os pagamentos objetos do lançamento ocorreram no período de agosto de 2001 a dezembro de 2006 e foram feitos mediante a intermediação da empresa: Spirit - Incentivo e Fidelização Ltda.

Ainda de acordo com Relatório Fiscal da Infração, embora a empresa não tenha apresentado relação nominal dos beneficiários dos pagamentos, a ausência dos descontos pôde ser constatada pela não inclusão do valor do prêmio em folha de pagamento. (A não inclusão dos prêmios nas folhas de pagamento e a não apresentação de relação nominal dos beneficiários ensejaram a lavratura dos autos de infração 37.064.155-8 e 37.064.156-6).

Conforme se verificou nos autos, durante o período abrangido pelo lançamento, o contribuinte manteve contrato com a empresa Spirit – Incentivo e Fidelização Ltda (fls. 203), com o seguinte objeto:

Constitui o objeto do presente contrato a prestação de serviços para a condução de programa de marketing de incentivo pela SPIRIT, para a premiação dos funcionários, prepostos ou parceiros comerciais indicados pela EMPRESA, de acordo com os critérios por ela estabelecidos, utilizando para a premiação o SPIRIT CARD, desenvolvido pela SPIRIT.

A estratégia do programa de premiação está descrita nos documentos de fls. 205 (ano 2001), 210 (ano 2002), 215 (ano 2003), 220 (ano 2004), 225 (ano 2005) e 230 (ano 2006).

Nos referidos períodos, o contribuinte definiu que participariam do programa de marketing de incentivo, os seguintes trabalhadores:

Em 2001, todos os colaboradores da empresa Comércio de Veículos Biguaçu Ltda, bem como os integrantes da Cooperativa Mista de Trabalho Múltiplos do Brasil – COOPBRASIL que prestem serviços à empresa já citada.

Em 2002, todos os colaboradores da empresa Comércio de Veículos Biguaçu Ltda.

Em 2003, todos os colaboradores da empresa Comércio de Veículos Biguaçu Ltda, bem como os integrantes da Cooperativa Mista de Trabalho Múltiplos do Brasil – COOPBRASIL que prestem serviços à empresa já citada.

Em 2004, todos os colaboradores da empresa Comércio de Veículos Biguaçu Ltda, bem como os integrantes da Cooperativa Mista de Trabalho Múltiplos do Brasil – COOPBRASIL que prestem serviços à empresa já citada.

Em 2005, todos os colaboradores da Biguaçu.

Em 2006, todos os colaboradores da empresa Comércio de Veículos Biguaçu Ltda.

Vê-se, pois, que participaram do programa, tanto os empregados da empresa Comércio de Veículos Biguaçu Ltda, como também contribuintes individuais vinculados à Cooperativa Mista de Trabalhos Múltiplos do Brasil – COOPBRASIL.

Com efeito, independentemente da forma em que o vínculo foi estabelecido, a empresa terá responsabilidades tributárias na condição de contribuinte ou de responsável.

Portanto, se o contribuinte deixou de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e dos contribuintes individuais que lhe prestaram serviços, não há como refutar o enquadramento legal levado a efeito pela fiscalização.

A alínea “a” do inciso I do art. 30 da lei nº 8.212/91, dispõe que:

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

I – a empresa é obrigada a:

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

No que diz respeito às contribuições que devem ser arrecadas pela empresa quando da contratação de cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, ela, na condição de responsável, terá que observar (e não observou) as disposições do art. 4º da Lei nº 10.666/03, *verbis*:

Art. 4º Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia 20 (vinte) do mês seguinte ao da competência, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia.

§ 1º As cooperativas de trabalho arrecadarão a contribuição social dos seus associados como contribuinte individual e recolherão o valor arrecadado até o dia 20

(vinte) do mês subsequente ao de competência a que se referir, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia.

§ 2º A cooperativa de trabalho e a pessoa jurídica são obrigadas a efetuar a inscrição no Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dos seus cooperados e contratados, respectivamente, como contribuintes individuais, se ainda não inscritos.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica ao contribuinte individual, quando contratado por outro contribuinte individual equiparado a empresa ou por produtor rural pessoa física ou por missão diplomática e repartição consular de carreira estrangeiras, e nem ao brasileiro civil que trabalha no exterior para organismo oficial internacional do qual o Brasil é membro efetivo.

Nada obstante ao correto enquadramento legal feito pela fiscalização, para o deslinde da questão, *in casu*, é imprescindível a análise do campo de incidência das contribuições previdenciárias.

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)

Pelo exposto, o campo de incidência é delimitado pelo conceito remuneração. Remunerar significa retribuir o trabalho realizado. Desse modo, qualquer valor em pecúnia ou em utilidade que seja pago a uma pessoa natural em decorrência de um trabalho executado ou de um serviço prestado, ou até mesmo por ter ficado à disposição do empregador, está sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

Cabe destacar nesse ponto, que os conceitos de salário e de remuneração não se confundem. Enquanto o primeiro é restrito à contraprestação do serviço devida e paga diretamente pelo empregador ao empregado, em virtude da relação de emprego; a remuneração é mais ampla, abrangendo o salário, com todos os componentes, e as gorjetas, pagas por

terceiros. Nesse sentido é a lição de Alice Monteiro de Barros, na obra Curso de Direito do Trabalho, Editora LTR, 3ª edição, página 730.

O salário pode ser pago em dinheiro, bem como em utilidades, como alimentação, vestuário, habitação, ou outras prestações in natura. Logo, a verba paga no presente caso não se enquadra no conceito utilidade, pois dinheiro não se subsume ao conceito de utilidade para fins do conceito salarial.

Desse modo, a questão da habitualidade para fins de incidência de contribuições previdenciárias somente é relevante quando a parcela paga não for a dinheiro.

O dinheiro é a ferramenta de troca universal, e logicamente por meio de tal recurso, o beneficiário conseguirá satisfazer as suas necessidades básicas; conforme a disponibilidade financeira escolherá o bem que lhe convier.

O pagamento para o trabalho não acarreta um rendimento para o trabalhador, um ganho ou uma vantagem para o mesmo. São valores despendidos pelo empregador e utilizados pelo trabalhador como imprescindíveis para a realização do trabalho. Não há provas nos autos de que os valores foram pagos para que o trabalho fosse possível. Pelo contrário, há provas de que os segurados receberam os valores, obtendo assim um ganho econômico, uma vantagem financeira, em função de serviços que foram prestados à recorrente. Portanto, foram valores pagos pelo trabalho realizado, sendo uma retribuição pelos mesmos.

Não há provas nos autos de que o pagamento da premiação estava desatrelado do cumprimento de qualquer condição imposta pelo contribuinte; situação que, em tese, afastaria a natureza salarial do prêmio. Ademais, o critério que a sociedade empresária utilizou para pagar a verba a seus segurados é irrelevante para o deslinde da questão.

Os prêmios se caracterizam por atendimento a determinadas condições impostas pelo empregador, possuindo natureza remuneratória, integrando o salário-de-contribuição. Agora, caso a empresa tenha pago os valores sem observar as condições, tais verbas não deixam de ter natureza remuneratória, passando a ser indenizatória. Como já analisado a empresa não demonstrou que as verbas foram pagas para o trabalho e não pelo trabalho. Além do mais, o nome dado à verba é irrelevante, o que interessa é saber se a mesma remunerou ou não o trabalho realizado. No presente caso, estou convencido, a partir das provas colacionadas, de que a verba foi paga pelo trabalho.

Portanto, não resta dúvida que houve prestação de serviços à sociedade empresária pelos segurados, e os valores pagos pela prestação de serviços estão no campo de incidência tributária, por remunerarem tal serviço.

Uma vez que a empresa remunerou segurados, deveria efetuar o recolhimento à Previdência Social. Não efetuando o recolhimento, ela passa a ter a responsabilidade sobre o mesmo.

O fato de os valores serem repassados a uma interposta empresa, no caso a Spirit - Incentivo e Fidelização Ltda, não desnatura o fato gerador de contribuições previdenciárias em relação à recorrente. O encargo financeiro foi suportado pela recorrente, conforme demonstram as notas fiscais juntadas pela fiscalização; a Spirit - Incentivo e Fidelização Ltda simplesmente cumpria as determinações da recorrente, que informava os valores que deveriam ser disponibilizados aos segurados, bem como a relação nominal dos mesmos. Os valores percebidos pelos segurados surgiram em função do vínculo com a recorrente e não de vinculação com a Spirit.

Pelo exposto, ocorrendo o fato gerador das contribuições, os mesmos devem ser contabilizados em títulos próprios.

O pagamento de remuneração aos empregados é fato gerador de contribuições, e logicamente acarretará a necessidade de cumprimento de obrigações acessórias. Tais obrigações acessórias incluem a necessidade de informar em GFIP, contabilizar em títulos próprios e preparar folhas de pagamento. O presente auto de infração teve como fundamento o não desconto da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos segurados.

A responsabilidade pela infração é objetiva, independe da culpa ou da intenção do agente para que surja a imposição do auto de infração. Assim, o fato de trazer ou não prejuízo ao Fisco é irrelevante, pois a obrigação sendo instrumental, qualquer descumprimento por presunção legal, acarreta dificuldade na ação fiscal. Conforme disposto no art. 136 do CTN, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, a não ser que haja disposição em contrário.

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

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

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

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

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

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

A legislação engloba as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes, conforme dispõe o art. 96 do CTN.

Mesmo não efetuando os referidos descontos a responsabilidade, perante a Previdência Social, sempre será da entidade contratante, conforme previsto no art. 33, § 5º da Lei n.º 8.212/1991, nestas palavras:

Art. 33 (...)

§5º O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente

pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.

O auto de infração ora guerreado não é pela ausência de informações, mas sim em razão de não ter sido possível verificar nos dados fornecidos pelo contribuinte, os descontos das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos aos segurados a seu serviço.

Uma vez que a sociedade empresária remunerou segurados, caberia não somente recolher o tributo, mas também cumprir com as obrigações instrumentais. Se a recorrente não elaborou de forma detalhada a relação de segurados beneficiados, tampouco apresentou à fiscalização, deveres que competiam ao sujeito passivo, como exigir que o Fisco elabore tal relação.

Assim, a penalidade aplicada está perfeitamente compatível com o ordenamento jurídico vigente.

A aplicação de penalidade por descumprimento de obrigação acessória constante da Lei n.º 8.212/91, está dentro dos pressupostos legais e constitucionais, não foi inquinada de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, estando totalmente válida e devendo ser obedecida pela via administrativa.

Por fim, a autuação objeto do presente recurso, foi executada de acordo com os preceitos legais e o Auto de Infração lavrado, contém todos os elementos essenciais à sua validade, descritos no art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972, devendo ser mantido na sua integralidade, já que a recorrente não comprovou a correção da falta.

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso voluntário, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Amílcar Barca Teixeira Júnior - Relator