



Processo nº 13509.000811/2009-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-008.661 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 07 de abril de 2021
Recorrente COMAPEL COMERCIO INDUSTRIA E AGRICULTURA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1998

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO DE CINCO ANOS.

De acordo com entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, no que tange à decadência e prescrição das contribuições sociais previdenciárias aplicam-se as disposições do Código Tributário Nacional (CTN).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiyama, Francisco Nogueira Guarita, Savio Salomão de Almeida Nóbrega, Debora Fofano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo Monteiro, Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra decisão da DRJ, que julgou a impugnação improcedente.

Reproduzo o relatório da decisão de primeira, por bem sintetizar os fatos:

Trata-se de crédito previdenciário, lançado contra a empresa referenciada, na forma preconizada pelo art. 33 do Plano de Custeio da Seguridade Social, aprovado pela Lei nº 8.212, de 24/07/91, haja vista o recolhimento parcial de contribuições, verificado em relação ao período acima citado. É o que se depreende, em linhas gerais, do “Relatório da Notificação Fiscal do Lançamento de Débito - NFLD nº 35.144.380-0”, em anexo à peça notificatória, e das demais peças que a integram.

Do rol de obrigações previdenciárias a cargo das empresas em geral, reporta-se, o lançamento em tela, às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações dos segurados contribuintes individuais e dos segurados empregados (“parte patronal” e “parte segurados”), reservadas à Seguridade Social, inclusive às que se destinam ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

Também, integram o presente lançamento, as contribuições arrecadadas pela Previdência Social (3,3%), destinadas a terceiros, a saber: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, Serviço Nacional do Comércio - SENAC, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE.

Referidas contribuições se inserem no crédito consignado na Notificação, aqui tratada, cujo montante, consolidado em 29/05/2006, é da ordem de R\$ 122.592,92 (cento e vinte e dois mil, quinhentos e noventa e dois reais e noventa e dois centavos).

Conforme se depreende, ainda, do “Relatório da Notificação Fiscal do Lançamento de Débito - NFLD nº 35.144.380-0”, são 02 (dois) os levantamentos que compõem o lançamento fiscal em tela, a saber: a) o AMO - ASSISTÊNCIA MÉDICA ODONTOLÓGICA e b) o PRI - PAGTO ASSIST MÉDICA AOS SÓCIOS.

O primeiro levantamento, que abrange o período de janeiro/1996 a dezembro/1998, refere-se aos pagamentos, efetuados pela empresa notificada a título de assistência médica e odontológica, em desacordo com a Lei 8.212/91 (art. 28, § 9º, “q”), regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99, assim dispondo:

"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)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;" (Alínea incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

Expõe o *Relatório Fiscal* que a principal exigência da legislação, para exclusão do rol de incidência previdenciária, é a necessidade de tal benefício ser extensivo à totalidade dos empregados. No caso em tela, como se observa das faturas apresentadas, emitidas pela Unimed e a Uniodonto contra a notificada, a empresa notificada não observou esta regra, fornecendo o benefício apenas a um grupo de empregados, motivo pelo qual considerou-se como parcela incidente (salário-de-contribuição, portanto) os valores pagos sob aludida rubrica. O objeto deste levantamento é a cobrança dessas contribuições.

Aduz o *Relatório* que foi emitido um “Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD”, solicitando, dentre outros elementos, os contratos celebrados com as empresas do ramo de saúde, bem como todos os recibos de pagamento referentes a despesas médico-odontológicas. A notificada apresentou, apenas, recibos de pagamento - efetuados a diversas empresas, tais como: Unimed de Santo Antônio de Jesus, Uniodonto de Feira de Santana e Sul América Saúde -, os quais foram anexados aos autos. Por esse motivo, foi apenada com a lavratura do Auto de Infração nº 35.144.381-9.

O segundo levantamento, abrangendo o período de maio/1996 a dezembro/1998, concerne ao pagamento de assistência médica, efetuado para a empresa Sul América, tendo como beneficiários, tão somente, os sócios da notificada e seus familiares. Expõe o *Relatório Fiscal* que a empresa notificada disponibilizou um demonstrativo elaborado pela seguradora, cuja cópia foi anexada aos autos, onde figuram apenas os sócios e seus familiares como beneficiários do plano de saúde. Os valores pagos pela empresa notificada a esse título, prossegue o *Relatório*, configuram pagamento de Pró-Labore indireto, sujeitando-se, pois, à incidência de contribuições previdenciárias. O objeto deste levantamento é a cobrança dessas **parcelas**.

Extrai-se, ademais, do relatório da Notificação:

- . que o levantamento **AMO** se baseou em recibos de pagamento e nos livros *Diário e Razão*, à conta 3.2.3.02.0007 (Assistência Médica), no período 01/1996 a 12/1997; à conta 53056-5 (Assistência Médica e Odontológica), no período de 01/1998 a 12/1998; já o levantamento **PRI**, teve como base, além dos recibos de pagamento apresentados, os lançamentos às contas 3.2.3.02.0008 (Seguro) e 53047-6 (Seguros), efetuados, respectivamente, nos períodos de 05/1996 a 12/1997 e 01/1998 a 12/1998;
- . que todos os fatos geradores estão demonstrados no “RL - Relatório de Lançamentos” e no “DAD - Discriminativo Analítico de Débito”, documentos que são partes integrantes da Notificação Fiscal sob comento;
- . que o presente lançamento se fundamenta na legislação constante do anexo “Fundamentos Legais do Débito - FLD”, que integra a NFLD.
- . que não houve formalização do “Termo de Arrolamento de Bens e Direitos - TAB”, pois a dívida total apurada não é superior a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido da empresa notificada.

DA IMPUGNAÇÃO

Tendo sido cientificado da presente Notificação, em 30/05/2006, conforme atesta assinatura apostada na peça inicial, nos moldes do instrumento constante às fls. 451/468 (Protocolo n.º 36670.001030/2006-91), interpõe, o contribuinte notificado, tempestiva peça impugnatória.

Expõe a peça impugnatória que o agente fiscalizador sustenta não ter a empresa notificada recolhido as contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de Assistência Médica e Odontológica, no período de janeiro de 1996 a dezembro de 1998; acrescenta que, em um segundo levantamento, o mesmo agente fiscalizador afirma que os valores pagos à empresa Sul América, a título de Assistência Médica, tendo como beneficiários apenas os sócios da empresa notificada, bem como seus familiares, configura pagamento de Pró-Labore indireto, e como tal, sujeita-se à incidência de contribuições previdenciárias. Em contraposição às afirmativas da fiscalização, aduz a impugnação que o presente lançamento não pode prosperar, pelos fundamentos doravante aduzidos.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Alega a peça impugnatória que, com o advento da Constituição Federal de 1988 (art. 146, III, “b”) as contribuições previdenciárias voltaram a ter natureza tributária, sujeitando-se às regras do Código Tributário Nacional - CTN, inclusive no tocante à decadência e à prescrição. Aduz que, referida sujeição, acontece por expressa determinação constitucional, consoante dicção do art. 146, III, “b”, dispositivo que transcreve. Segue aduzindo que o CTN, como é sabido, foi recepcionado pela Constituição com *status* de Lei Complementar, sendo ele o veículo normativo que dispõe sobre normas gerais tributárias, dentre elas acerca da decadência. Assim, o seu art. 173 confere à Fazenda Pública o direito de constituir no prazo de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. No presente caso - conclui a impugnação -, considerando que o lançamento aponta um suposto débito ocorrido no

período de janeiro de 1996 a dezembro de 1998, tomando-se por base o último período lançado (dez/1998), verifica-se que o prazo para constituição do crédito tributário expirou em 01/01/1994, tendo o lançamento somente ocorrido em 30/05/2006. Nesse sentido, reproduz a jurisprudência pátria (TRF 4^a R. - Edcl-AC 2003.04.01.051209-4 - 2^a T. - DJU 14.12.2005 - p. 636; TRF 4^a R. - AI 2002.04.01.024979-2 - RS - 2^a T. - DJU 30.10.2002 - p. 907), a qual, avalia, corrobora esse entendimento.

62 MÉRITO.

No mérito, argúi o instrumento impugnatório que a empresa notificada não infringiu a retro-citada norma do art. 28 da Lei 8.212/91. Argumentando, explana que a notificada firmou contrato com empresas do ramo de saúde com cobertura abrangente à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, conforme se verifica na documentação anexa. “O que a notificada nunca pôde nem poderá fazer” - prossegue a argumentação - “é obrigar determinados empregados que, por opção, não desejaram ser beneficiários da Notificada, consoante provam os documentos em anexo”. “Assim, ao contrário do quanto grifado pelo agente fiscalizador, o benefício do Plano de Saúde Suplementar é de fato extensivo a todos os funcionários da Notificada, consoante provam os documentos em anexo” - arremata.

Ante o exposto, requer, a peça impugnatória:

- a) que seja reconhecida a preliminar suscitada, declarando-se extinto, por força da decadência, o crédito tributário;
- b) alternativamente, vencida a preliminar, que o lançamento seja julgado totalmente improcedente.

A decisão de primeira instância restou consubstanciada com a seguinte ementa:

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados que lhe prestam serviço. O mesmo tratamento se aplica aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, ainda que sem vínculo empregatício. Nesse contexto, inclui-se o valor relativo à assistência, prestada por serviço médico ou odontológico próprio da empresa ou por ela conveniado, cuja cobertura não abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa. O recolhimento intempestivo das contribuições acarreta a lavratura de notificação de débito, na forma do regulamento.

Intimado da referida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário às fl. 513/521, renovando os argumentos apresentados na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche aos demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Decadência

Nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante n.º 08. Seguem transcrições:
Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91 e o parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei n.º 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei n.º 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

Súmula Vinculante n.º 08:

”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”.

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 45, de 2004).

Lei n.º 11.417, de 19/12/2006:

Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a

administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Afastado por constitucionalidade o artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplicar ao caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da imprescindibilidade de pagamento parcial do tributo para que seja aplicada a regra decadencial do artigo 150, §4º do CTN; caso contrário, aplica-se o artigo 173, I do CTN que transfere o termo a quo de contagem para o exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. Também atribuiu status de repetitivos a todos os processos que se encontram tramitando sobre a matéria. E, por força do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 256, de 22/06/2009, a decisão deve ser reproduzida nas turmas deste Conselho.

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No presente caso, temos que o lançamento se perfectibilizou com a ciência pessoal ocorrida em 30/05/2006 (fl.02). Os fatos geradores referem-se ao período de 01/1996 a 31/12/1998.

Assim sendo, resta fulminado pela decadência a totalidade do crédito tributário sob enfoque.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, para dar-lhe provimento, reconhecendo a decadência como causa de extinção do crédito tributário.

(documento assinado digitalmente)
Daniel Melo Mendes Bezerra

