



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

Processo nº 13971.002184/2007-91
Recurso nº 158.820 Voluntário
Acórdão nº **2401-01.513 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 1 de dezembro de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente PACÍFICO SUL INDÚSTRIA TÊXTIL E CONFECÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2006

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DEVIDA

Constitui infração punível com multa administrativa, o descumprimento da obrigação acessória prevista no inciso II do art. 32 da Lei nº 8212/91, alterações posteriores e na Lei nº 10.666/2003, que impõe à empresa a obrigação de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

DECADÊNCIA - Embora haja ocorrência da falta em períodos já abrangido pela decadência, houve ocorrência da falta dentro do prazo decadencial, pois envolvem o período de 01/1997 a 12/2006.

APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. De conformidade com os artigos 62 e 72, § 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2 do antigo 2º CC, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Cleusa Vieira de Souza - Relatora

Participaram, do presente 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 Auto de Infração lavrado em 30/11/2006, em face da empresa em epígrafe, por descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 32 inciso II da Lei nº 8212/91, c/c os art. 225, inciso II e §§ 13 a 17, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99.

Segundo o relatório fiscal da infração, fls. 12, o contribuinte contratou as cooperativas de trabalho: Cooperacity – Cooperativa de Trabalho e Serviços de Conf. Presidente Nereu, inscrita no CNPJ nº 03.433.285/001-78 e CAPCOOPER – Cooperativa de Serviços e Confeções, CNPJ nº 03.236.436.436/0001-72, no período de 04/2003 a 10/2005, e lançou os valores pagos pelos serviços por elas prestados, base de cálculo de contribuição previdenciária, na conta 4788 – Serviços. Ocorre que na mesma conta constam lançamentos de valores pagos a outras pessoas jurídicas.

O contribuinte custeou cursos de graduação, pós graduação, escola de futebol, entre outros disponibilizados a parcela dos empregados, sendo tais pagamentos considerados fatos geradores de contribuição previdenciária. Os valores pagos foram registrados na conta 1621 – Assinaturas e Mensalidades, juntamente com lançamentos referentes a pagamentos a pessoas jurídicas pela prestação de serviços diversos, que não são fatos geradores de contribuição previdenciária.

Foi verificada a ocorrência da falta no período de 01/1997 a 12/20056.

A multa foi aplicada de acordo com os artigos 92 e 102 da Lei nº 8212/91 e artigo 283, inciso II, letra “a” e art. 373 do Regulamento da Previdência Social –RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99 e corresponde a R\$ 11.951, 21 (onze mil, novecentos e cinquenta e um reais e vinte e um centavos),

Tempestivamente, o contribuinte apresentou sua impugnação alegando, em preliminar, que o direito da Previdência Social constituir sés créditos decaiu para os fatos ocorridos antes 05/09/2002, conforme previsto no artigo 173 do CTN; que o art. 45 da Lei nº 8212/91, enquanto lei ordinária, não pode estabelecer prazos para prescrição e decadência, matéria própria de lei complementar nos termos da Constituição Federal.

No mérito, aduz que os cursos disponibilizados trata-se de incentivo aos empregados e que, conforme a alínea “t” do § 9º do art. 28 da Lei 8212/91, não integram o salário de contribuição; que o simples fato de não haver normatização interna ou relação mensal de beneficiários na acarreta a incidência do tributo, pois não há previsão legal para o caso; que a participação nos cursos era disponibilizada a todos os empregados, sendo facultativa a participação dos mesmos;

Que não é devida a contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a cooperativas pois a lei nº 9876/99 é inconstitucional.

Requer a anulação da notificação e o cancelamento da multa aplicada.

A 6ª Turma da DRJ/FNS, por meio do Acórdão nº 07-11.564/2007, julgou procedente o lançamento, trazendo a referida decisão a seguinte ementa:

FATOS GERADORES, CONTABILIDADE. TÍTULOS PRÓPRIOS.

Consiste de infração à legislação previdenciária deixar a empresa de lançar e títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições

DECADÊNCIA . O prazo decadencial para o lançamento de crédito previdenciário é de dez anos.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO . A legislação previdenciária define como integrantes no salário de contribuição todos os rendimentos pagos, devidos ou creditados aos empregados, a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, excetuando apenas as parcelas salariais previstas no § 9º do artigo 28 da Lei nº 8212/91.

LANÇAMENTO PROCEDENTE .

Intimado da decisão, o contribuinte ingressou com recurso a este Conselho, reproduzindo as razões aduzidas em sua impugnação, em que, preliminarmente, insiste na arguição da decadência, para a maior parte do período a que se refere o suposto descumprimento de obrigação do período de 1997 a 2006.

No mérito, alega que o que motivou a autuação foi o custeio de cursos disponibilizados aos empregados, pois a empresa não recolheu a contribuição previdenciária sobre esses valores; entretanto, entende que não é devida a contribuição vez que se trata de incentivo aos empregados os valores pagos para os cursos de graduação e pós graduação no período de 1997 a 2006.

Quanto aos pagamentos efetuados para as cooperativas de trabalho, alega que a contribuinte efetivamente contratou os serviços das cooperativas referidas, não pairando dúvidas a esse respeito, bem como na incidência da contribuição previdenciária sobre o valor contratado.

Alega que a respeito da incidência da contribuição previdenciária na contratação de serviços cooperados, conforme disposto na Lei nº 9876/99, entende Leandro Paulsen ser inconstitucional.

“Tendo em conta que a cooperativa é, por certo, pessoa jurídica e que os pagamentos são feitos à cooperativa contratada e não diretamente aos cooperados, revela-se, na Lei nº 9876/99, uma nova contribuição que desdobrou da base econômica do artigo 195 I, a, de modo que só por lei complementar poderia ter sido instituída (...)”

Assim, evidente a não incidência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos realizados às cooperativas, pois tal determinação adveio de uma lei inconstitucional. Conclui, requerendo a reforma da decisão para anular/cancelar o auto de infração em questão, devendo ser dado provimento a esse recurso.

Sem contrarrazões, vem os autos a esta Câmara para julgamento

É o relatório.

Voto

Conselheira Cleusa Vieira de Souza, Relatora

Presentes os pressupostos de admissibilidade, pois o recurso é tempestivo e evidenciada a legitimidade da parte recorrente, portanto, o recurso merece ser conhecido.

Antes de adentrar às questões de mérito, mister proceder à análise da preliminar de decadência suscitada

Nada obstante, correta tivesse sido a decisão da 6ª Turma de Julgamento da DRJ/FNS, exarada no Acórdão nº 07-11.564/2007, quando do julgamento da impugnação do contribuinte, em relação à decadência, 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 cancelá-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, houve ocorrência da falta, no período de 01/01/1997 a 31/12/2006, assim, as faltas ocorridas até 30/11/2001, foram alcançadas pela decadência. Todavia, ainda que parte das ocorrências tenha se dado no período abrangido pela decadência, nos termos do artigo 173, do CTN, outras houveram, que não. Assim, sendo a multa única para várias ocorrências ou para apenas uma, suficientes para sustentar o auto de infração.

Por essa razão, rejeito a preliminar de decadência suscitada para efeito de anular/cancelar o Auto de Infração, como solicitado.

Conforme relatado, trata-se de Auto de Infração, lavrado contra a empresa, por descumprimento de obrigação acessória prevista em lei, a qual tem por objeto as prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, conforme o disposto no art. 113 § 2º do Código Tributário Nacional –CTN. No presente caso, a obrigação consiste na apresentação de esclarecimentos solicitados pela fiscalização, relativamente a dados cadastrais, financeiros e contábeis, necessários à fiscalização, nos termos do art. 32, inciso II (abaixo transcrito):

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

I - preparar folhas-de-pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;

II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

III – prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização;(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

(....)

Em suas razões de recurso a este Conselho, o contribuinte alega que o que motivou a autuação foi o custeio de cursos disponibilizados aos empregados, pois a empresa não recolheu a contribuição previdenciária sobre esses valores; entretanto, entende que não é devida a contribuição vez que se trata de incentivo aos empregados os valores pagos para os cursos de graduação e pós graduação no período de 1997 a 2006. Aduz que a oportunidade para realização de curso era fornecida a todos os empregados por parte da contribuinte, não havendo qualquer responsabilidade da contribuinte na não utilização do benefício por parte dos funcionários.

Nesse sentido, importa salientar que nos termos do inciso XIX do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99, não integram o salário de contribuição “o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo”

No presente caso, nada obstante as alegações da Recorrente, é de se ver que esta não conseguiu demonstrar, quando intimada para tal, que possui um plano educacional que vise à educação básica e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, tampouco conseguiu demonstrar que tal benefício estaria disponível a todos os empregados e dirigentes da empresa.

Em que pese a alegação de que não há incidência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos realizados às cooperativas, pois tal determinação adveio de uma lei inconstitucional, insta convir que não compete aos órgãos julgadores da Administração Pública exercer o controle de constitucionalidade de normas legais.

Note-se, que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

Cumprir destacar, outrossim, que nos termos dos artigos 62 e 72, § 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2 do antigo 2º CC, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

Assim, verificando a fiscalização que a empresa deixou lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos, lançando-os em títulos impróprios, verificando, assim, o não cumprimento de obrigação acessória, prevista em lei, lavrou, oportunamente o competente Auto de Infração, impondo ao infrator, sanção administrativa, capitulada no artigo 283, inciso II letra “a”, decorrente do presente Auto de Infração, lavrado de acordo com o disposto no artigo 293 do Regulamento da Previdência Social –RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99.

Pelo exposto;

VOTO no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, rejeitar a preliminar de decadência suscitada e no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Cleusa Vieira de Souza.