



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

Processo nº 14041.001393/2007-81
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-001.061 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de fevereiro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente SANOLI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2006

Documento: NFLD nº 37.087.871-0 lavrada em 29/11/2007

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. ART. 45 DA LEI 8.212/91. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF.

O prazo decadencial das contribuições previdenciárias é de 05 (cinco) anos, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.

SALÁRIO INDIRETO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ASSISTÊNCIA MÉDICA. INEXISTÊNCIA DE AMPLITUDE DE COBERTURA. SALÁRIO-DECONTRIBUIÇÃO.

Os valores pagos pela empresa a título de *previdência privada e assistência médica* enquadram-se no conceito de salário-de-contribuição previdenciária quando não extensíveis à totalidade dos empregados.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, Nas preliminares, por maioria de votos, em determinar a decadência até a competência 10/2002, com base no art. 150, § 4º, do CTN. Vencidos os conselheiros Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Carlos Alberto Mees Stringari. No mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso determinando o recalcule da multa de acordo com a redação do artigo 32-A da Lei 8.212/91, dada pela Lei 11.941/2009, fazendo prevalecer a multa mais benéfica para o contribuinte.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marthius Sávio Cavalcante Lobato - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Magalhães Peixoto, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Ivacir Julio de Souza e Marthius Savio Cavalcante Lobato.

CÓPIA

Relatório

Adoto integralmente o relatório de fls.106/107:

Trata-se de auto-de-infração (DEBCAD 37.008.513-2) lavrado em 29/11/2007, contra o contribuinte em epígrafe, por infração ao art. 32, inciso IV, §5º, da Lei nº 8.212/91, com alteração da Lei nº 9.528/97.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 12/16, a empresa acima identificada, nas competências 01/1999 a 12/2006, apresentou as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP com omissão de fatos geradores, ou seja, deixou de incluir, na guia, as parcelas da remuneração paga aos segurados empregados a título de *plano de assistência médica e plano de previdência privada*, infringindo, assim, o dispositivo legal supradescrito.

Esclarece a autoridade autuante que os referidos planos foram contratados pela empresa em 01/05/1992 e 20/12/2001, com a AMIL- ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL LTDA. e BRASILPREV PREVIDÊNCIA PRIVADA S.A.,

respectivamente, para beneficiar apenas parte dos seus empregados (ocupantes dos cargos de Diretor, Gerente de Área, Chefe de Área, Gerente de Unidade e Nutricionista), conforme normas internas da empresa. Assim sendo, tais valores pagos em desacordo com a legislação previdenciária (art. 28, §9º, alíneas "p" e "q", da Lei nº 8.212/91), revestem-se de natureza salarial, caracterizando-se como salário indireto em favor desses empregados.

Em decorrência da infração ao dispositivo legal acima descrito e considerando que não foram constatadas as circunstâncias agravantes e atenuantes previstas nos artigos 290 e 291 do RPS - Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, foi aplicada-a-multa no-valor de R\$931.990,27 (novecentos-e-trinta_e um mil, novecentos_e_noventa reais e vinte e sete centavos), que equivale a cem por cento do valor devido, relativo à contribuição não declarada, limitada a um multiplicador sobre o valor mínimo, em função do número de segurados, nos termos do art. 32, inciso IV e §. 5º, da Lei n.º 8.212/91, na redação dada pela Lei n.º 9.528/97, combinado com o art. 284, inciso II, do RPS, cujo valor foi atualizado pela Portaria MPS n.º 142/2007.

Foi anexado aos Relatórios Fiscais o discriminativo dos valores omitidos que compuseram o montante da multa aplicada (fls. 13/15 e 18/20). Tais valores, esclarece o autuante, foram identificados por meio da contabilidade da empresa (contas 31.209 — "assistência médica" e 31.220 — "previdência privada") e, uma vez que não foi apresentada a relação nominal dos segurados beneficiários dos planos, tornou-se impossível a identificação, mês a mês, dos referidos segurados. Foram ainda analisados os contratos de prestação dos serviços e as respectivas Notas Fiscais/Faturas emitidas.

DA IMPUGNAÇÃO

Tempestivamente, a autuada apresentou impugnação, pedindo a anulação do auto, com as seguintes alegações, em síntese:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/03/2012 por MARIA MADALENA SILVA, Assinado digitalmente em 15/03/2012

por MARTHIUS SAVIO CAVALCANTE LOBATO, Assinado digitalmente em 16/03/2012 por CARLOS ALBERTO MEES S TRINGARI

Impresso em 27/03/2012 por MARIA MADALENA SILVA - VERSO EM BRANCO

- a decadência quinquenal dos lançamentos referentes às competências 01/1997 a 12/2002, com base no art. 173 do Código Tributário Nacional — CTN;

- ausência de natureza salarial nos valores pagos a título de previdência privada complementar, em conformidade com o disposto no art. 202 da Constituição Federal, com a alteração da Emenda Constitucional nº 20/98; Lei Complementar nº 109/01; e art. 458, § 2º, VI, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 10.243/2001;

- ausência de natureza salarial nos valores pagos a título de assistência médica, em conformidade com o disposto no art. 458, § 2º, IV da CLT, com a redação dada pela Lei nº 10.243/2001;

- que, de acordo com a legislação trabalhista (legislação pertinente para efeito do disposto no §10 do art. 28 da Lei nº 8.212/91), não existe obrigatoriedade de que os planos sejam extensíveis a todos os empregados para que sejam excluídos do conceito de salário.

A Fazenda Nacional julgou procedente o lançamento, afastando a decadência requerida em defesa, aplicando a decadência decenal.

Desta decisão, apresentou recurso a demandante, reiterou a Decadência quinquenal e no mérito, insiste em seus fundamentos no sentido de que os valores pagos a título de previdência complementar não detem natureza salarial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marthius Sávio Cavalcante Lobato - relator

DA TEMPESTIVIDADE

Recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade.

Conheço.

DA DECADÊNCIA

A decisão recorrida afastou a decadência argüida pelo recorrente sob o fundamento de que a mesma seria decenal, nos termos dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 12 de Junho de 2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 8** nos seguintes termos:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Referida Súmula declara inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que impõe o prazo decadencial e prescricional de 10 (dez) anos para as contribuições previdenciárias, o que significa que tais contribuições passam a ter seus respectivos prazos contados em consonância com os artigos 150, § 4º, 173 e 174, do Código Tributário Nacional.

CTN - 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.

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;

In casu, conta-se o prazo decadencial nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN tendo em vista ter ocorrido pagamento parcial.

Conforme Relatório Fiscal de fls. 12/16, o período das irregularidades compreendeu a competência **01/1999 a 12/2006**.

Logo, o prazo decadencial ocorreu em relação ao período parcial, compreendido entre: **01/1999 a 10/2002, inclusive** (nos termos do art. 150, § 4º, do CTN), conforme explicado.

Acolho a preliminar de decadência para dar provimento ao recurso voluntário, extinguindo-se o crédito tributário do período compreendido entre **01/1999 a 10/2002**.

DA AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR E DE ASSISTENCIA MEDICA

A recorrente insiste na tese no sentido de que os valores pagos a título de previdencia complementar e de assistencia médica não têm natureza salarial.

Sem razão, contudo.

Ficou devidamente comprovado nos autos, e o recorrente sequer contestou tal fato, de que o benefício da previdencia complementar privada e de assistencia médica concedida aos seus empregados não era universal, ou seja, não era estendida a todos os seus empregados. Apenas os elegíveis é que poderiam se beneficiar com a previdencia complementar e assistencia medica.

Desta feita, não desconstituído os fundamentos da decisao a quo, no sentido de ausencia de universalidade do benefício, deve ser mantido em sua integralidade a decisao.

Adoto integralmente, como razoes de decidir os fundamentos da r. decisao “a quo”, in verbis:

Saliente-se que referidos processos já foram objeto de julgamento, por esta 5ª Turma/DRJ-BSA, cuja conclusão foi pela procedência total dos lançamentos, nos termos dos Acórdãos nº 23.980 e 23.979, ambos de 30/01/2008, considerando que ambos os planos (de assistência médica e de previdência privada) contratados pela empresa não eram extensíveis à totalidade dos empregados a seu serviço, contrariando, assim, a exigência legal para enquadramento dessas rubricas na isenção da contribuição previdenciária-prevista no art. 28, § 9º, alíneas "p" e "q", da Lei nº 8.212/91, **verbis**:

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

(.)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/03/2012 por MARIA MADALENA SILVA, Assinado digitalmente em 15/03/2012

por MARTHIUS SAVIO CAVALCANTE LOBATO, Assinado digitalmente em 16/03/2012 por CARLOS ALBERTO MEES S TRINGARI

Impresso em 27/03/2012 por MARIA MADALENA SILVA - VERSO EM BRANCO

§90 Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei aº 9.528, de 10/12/97)

(...)

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 90 e 468 da CLT."

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;" (Negrito nosso)

Agiu com acerto, portanto, a fiscalização, ao aplicar as disposições específicas da Lei nº 8.212/91, que não prevêem a exclusão das referidas verbas da base de incidência de contribuição, na forma como realizada pela empresa, uma vez que possuem estas caráter de retribuição pelos serviços prestados, o que configura um acréscimo indireto à remuneração dos beneficiados com o custeio dos planos de saúde e de previdência privada.

(fls.108/109).

Nego provimento.

MULTA DO ARTIGO 32- A MAIS BENÉFICA

CONCLUSÃO

Ante todo o exposto e do mais que nos autos consta, conheço do recurso para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para, aplicando a Sumula Vinculante n. 8 do STF, reconhecer Decadencia quinquenal e extinguir o credito tributario do periodo compreendido entre 01/1999 a 10/2002, inclusive. Dar-lhe provimento parcial determinando o recalcule multa para aplicar o artigo 32-A. Negar provimento ao recurso voluntario nos demais pontos.

Marthius Sávio Cavalcante Lobato

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/06/2001

Autenticado digitalmente em 13/03/2012 por MARIA MADALENA SILVA, Assinado digitalmente em 15/03/2012

por MARTHIUS SAVIO CAVALCANTE LOBATO, Assinado digitalmente em 16/03/2012 por CARLOS ALBERTO MEES S TRINGARI

Impresso em 27/03/2012 por MARIA MADALENA SILVA - VERSO EM BRANCO

CÓPIA