ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 19515.008487/2008-62

CÓPIA

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

Processo nº	19515.008487/2008-62
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2803-003.357 – 3ª Turma Especial**
Sessão de	15 de maio de 2014
Matéria	Contribuições Previdenciárias
Recorrente	INSTITUIÇÃO EDUCACIONAL SÃO MIGUEL PAULISTA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2003 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS. COMPETÊNCIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

A Receita Federal do Brasil é competente para proceder a devida cobrança de contribuições devidas a terceiros, mesmo quando advindas de decisões exaradas pela Justiça do Trabalho, consoante arts. 2º e 3º da lei 11.547/2007 c/c artigo 114 , VIII , da Constituição Federal.

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 voto do Relator.

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Eduardo de Oliveira e Carlos Cornet Scharfstein.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve o auto de infração lavrado, referente a contribuições devidas em razão de contribuições sociais devidas pela empresa a terceiros (Sal. Educ., SESC, INCRA e SEBRAE), apuradas com base nos valores nominais retirados da Contabilidade, apresentados pelo sujeito passivo nos Arquivos Digitais no formado do Manual de Arquivos Digitais (MANAD), e se referem a sentenças ou acordos perante a justiça trabalhista.

O r. acórdão – fls 158 e ss, conclui pela procedência parcial da impugnação apresentada, retificando o auto de infração lavrado em razão da exclusão de verbas indenizatórias da base de cálcuo considerada. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário, alegando, em síntese, o seguinte:

- Incompetência da Receita Federal do Brasil para apurar o crédito
- Decadência
- Verbas indenizatórias não se constituem em base de cálculo de contribuições.
- Não incidência de contribuição sobre horas extras eventuais.
- Imprecisão do lançamento
- Requer o provimento do recurso, para julgar nulo o presente lançamento.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheiro Oseas Coimbra

CÓPIA

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

DA DECADÊNCIA

A súmula vinculante do STF, nº 08 traz:

> *"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".*

Com a decisão do Pretório Excelso, a questão passa a ser decidida com base nos artigos art. 150, § 4º e 173, ambos do Código Tributário Nacional – CTN.

Transcrevemos o artigo 173 :

> *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.*

A jurisprudência pátria já assentou que a aplicabilidade deste artigo seria na hipóteses de inexistência de pagamento antecipado ou na ocorrência de fraude ou dolo, conforme transcrevemos.

> *"Ementa: .... II.* ***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. ...." (STJ. REsp 395059/RS. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/09/02. DJ de 21/10/02, p. 347.)*
>
> ...

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

> *"Ementa: .... Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo* a quo *do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional.*
>
> *Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. ....*
>
> *....* ***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. ...." (STJ. EREsp 278727/DF. Rel.: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.)*

Já o artigo 150, § 4º, informa:

> *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. (grifo nosso)*

No presente caso, aplica-se a regra do art 173, pois não há registros de pagamentos parciais.

Assim sendo, aplicando-se o art. 173, há que se reconhecer a decadência referente às competências anteriores a 11/2002, inclusive, uma vez que a ciência do débito foi em 19/12/2008.

Nessa linha já se manifestou o STJ, no rito do art. 543-C do Código Processual, consoante RESP 973.733/SC e nos EDcl nos EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 674.497 - PR (2004/0109978-2), DJe 26/02/2010, que transcrevo.

> *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.*
>
> *1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993.

2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000.

Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial.

CÓPIA

Dessa feita não há competência abarcada pela decadência no presente auto, que apurou débitos a partir de 09/2003.

DA COMPETÊNCIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

O art. 114 da Constituição Federal traz:

Art. 114. *Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:*

...

VIII - a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

Também o art. 876 da CLT:

Art. 876. As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos, quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia serão executados pela forma estabelecida neste Capítulo. (Alterado pela Lei 9.958-2000)

Parágrafo único. ***Serão executadas ex-officio as contribuições sociais*** *devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido. (acrescentado pela L-010.035-2000) (Alterado pela L-011.457-2007)*

Do que posto, temos que a competência da justiça do trabalho restringe-se a execução das contribuições sociais, não abarcando as contribuições devidas a terceiros.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Marco Aurélio Marsiglia Treviso[1] traz elucidativa observação na matéria:

> *O legislador infraconstitucional diferenciou, no nosso entendimento, o conceito de "contribuições sociais" de "outras receitas". O parágrafo único do artigo 11 da Lei n. 8.212/91, como já esclarecido, explicita quais são as contribuições sociais, não incluindo, no entanto, nesse rol, as contribuições de terceiros, que, por sua vez, estão disciplinadas no inciso II do artigo 27 da mesma Lei, que trata, especificamente, sobre o tema das receitas que integram o financiamento indireto da seguridade social.*
>
> *Isso porque, tais contribuições são apenas arrecadadas pelo INSS (agora, Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme Lei n. 11.457/2007); dessa arrecadação, o INSS possui pequena participação (3,5% do produto arrecadado, por força dos artigos 3º, § 1º da Lei n. 11.457/2007 e 274 do Decreto n. 3.048/99), como contraprestação pelo "serviço prestado" às empresas ligadas ao sistema "S" (SESI, SENAC, etc.).*
>
> *Entendemos que a Lei n. 11.457/2007, ao estender à Secretaria da Receita Federal a possibilidade de fiscalizar e cobrar, ainda que judicialmente, a tributação das contribuições de terceiros, não chegou a estender a competência para a execução dessa parcela perante a Justiça do Trabalho.*

Essa foi a linha adotada em nossos Tribunais, que já pacificaram a matéria, expurgando a contribuição de terceiros do alcance da Justiça Trabalhista, senão vejamos:

> *TST - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA AIRR 745409220065120052 74540-92.2006.5.12.0052 (TST)*
>
> *Data de publicação: 19/06/2009*
>
> *Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO . EXECUÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA EXECUTAR CONTRIBUIÇÃO DE TERCEIROS. As contribuições de terceiros diferem das contribuições sociais, de que trata o artigo 114 da CF/88 , razão por que não se enquadra nos limites da competência da Justiça do Trabalho, mas tão-somente do INSS (agora, de acordo com a Lei nº 11.457/2007, Secretaria da Receita Federal do Brasil). Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

> *TST - RECURSO DE REVISTA RR 274009520075080001 27400-95.2007.5.08.0001 (TST)*
>
> *Data de publicação: 21/10/2011*

[1] Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg., Belo Horizonte, v.46, n.76, p.61-69, jul./dez.2007

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ementa: RECURSO DE REVISTA. COMPETÊNCIA MATERIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRIBUIÇÃO DE TERCEIROS. O Tribunal Superior do Trabalho vem reiteradamente decidindo no sentido de que ***o artigo 114 , VIII , da Constituição Federal limita a competência da Justiça do Trabalho para a execução das quotas das contribuições previdenciárias devidas pelo empregador e pelo empregado, não havendo como se incluir as contribuições devidas a terceiro ,*** *cuja arrecadação e fiscalização é atribuição do INSS, conforme dispõe o art. 94 da Lei 8.212 /91 . Precedentes. Não conhecido . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JUROS E MULTAS. FATO GERADOR. Consoante o disposto no caput do artigo 276 do Decreto nº 3.048 /99, a data para o recolhimento das contribuições previdenciárias decorrentes de decisões judiciais será o dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença. Daí a inviabilidade do acolhimento de pretensão tendente à incidência de juros e multas desde a prestação dos serviços. Precedentes . Recurso de revista não conhecido*

Assim sendo, a Receita Federal do Brasil tem plena competência para efetuar o lançamento de contribuições devidas a terceiros, mesmo quando as verbas envolvidas foram dirimidas perante a Justiça do Trabalho.

DA BASE DE CÁLCULO CONSIDERADA

O relatório fiscal aponta a base de cálculo utilizada para a apuração do tributo devido, consubstanciada em sentenças ou acordos judiciais.

Foram apurados apenas os valores devidos a "terceiros", em razão da incompetência da Justiça do Trabalho para tal apuração, conforme já explanado em tópico retro.

Foi elaborada tabela onde se detalha um a um os processos envolvidos. Após a alegação da empresa de que havia verbas indenizatórias consideradas, foi determinada diligência para verificação.

O Auditor autuante consigna que durante o Procedimento Fiscal não foram apresentados os Acordos e Sentenças Trabalhistas solicitados no TIAD. Tais procedimentos foram apresentados na diligência, o que proporcionou a correção de vários lançamentos, desconsiderando verbas não passíveis de tributação.

A empresa não contestou o resultado da diligência, sendo que no recurso se insurge expressamente acerca das bases relacionadas aos empregados Ângela Marcomini, Rosa Rodrigues, Ivan Ell Murr, Maria José Ângelo Rodrigues Tiago e José Braz de Oliveira.

Transcreve ementas de julgados, sem anexar as respectivas sentenças.

Em relação a José B. de Oliveira, os valores foram refeitos. As horas extras devem ser computadas em razão de sua natureza salarial, compondo a respectiva remuneração. Tal matéria já foi examinada pelo Superior tribunal de Justiça, no rito especial previsto no art. artigo 543-C no Código de Processo Civil, RESP 1358281.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em relação a Rosa Rodrigues e Maria José Ângelo Rodrigues Tiago, o Auditor autuante esclarece que não foram apresentadas as sentenças, devendo assim ser mantidas as bases de cálculo consideradas.

Em relação a Ivan Ell Murr, a r. decisão já o excluiu em razão de ter sido lançado em competência diversa da competência constante nos documentos apresentados na defesa.

Em relação a Ângela Marcomini, o dispositivo trazido no recurso, informando que se trata de verba referente a reembolso de mensalidades escolares, não é suficiente a afastar a exação. Acrescente-se que o art. 28, § 9º. "t"da lei 8212/91, na redação então vigente não afasta tal verba da base de cálculo previdenciária.

Fica assim demonstrado que o contribuinte não trouxe nenhum elemento que desconstituísse o que declarado em GFIP/Folhas de Pagamento e devidamente lançado.

.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Assinado digitalmente em 09/06/2014 por OSEAS COIMBRA JUNIOR
Impresso em 16/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA