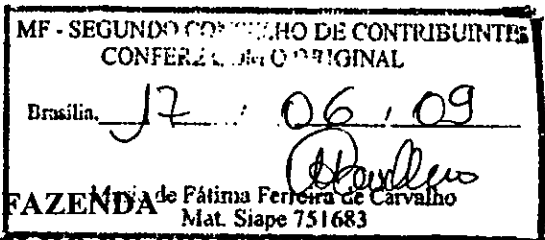




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA



CC02/C06
Fls. 387

Processo nº 35301.005011/2007-51
Recurso nº 144.319 Voluntário
Matéria SALÁRIO INDIRETO
Acórdão nº 206-01.812
Sessão de 04 de fevereiro de 2009
Recorrente BANCO BRASCAN S/A
Recorrida SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/2002

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS, HOMOLOGAÇÃO E DECADÊNCIA. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS FIXADAS NO CTN.

I - Segundo a súmula nº 8 do Supremo Tribunal Federal, as regras relativas a homologação e decadência das contribuições sociais, diante da sua reconhecida natureza tributária, seguem aquelas fixadas pelo Código Tributário Nacional.

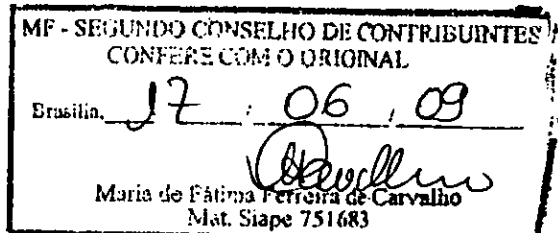
II - Tratando-se de tributos sujeitos a homologação, o prazo decadencial conta-se a partir da ocorrência do fato gerador.

III - Os valores relativos a capacitação profissional somente não sofrerão a incidência do tributo previdenciário quanto extensível a totalidade dos empregados da empresa, no termos do art 28, § 9º, alínea T, da Lei nº 8.212/91.

IV - O auxílio moradia não previsto em nenhum dos incisos do § 9º do art 328 da Lei nº 8.212/91, tem natureza salarial.

Recurso Voluntário Provido em Parte. *J*

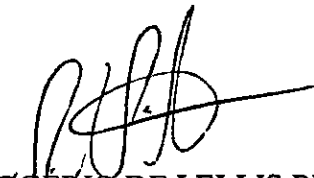
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por unanimidade de votos em declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 11/2000; II) por maioria de votos em declarar a decadência das contribuições apuradas até a competência 01/2002. Vencidas as Conselheiras Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Bernadete de Oliveira Barros, que votaram por declarar a decadência até 11/2000 e a Conselheira Ana Maria Bandeira, que votou por declarar a decadência até a competência 11/2001; e III) por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral o(a) advogado(a) da recorrente Dr(a). Patrícia de Sousa Saturnino Braga, OAB/RJ nº 136897.

ELIAS SAMPAIO FREIRE

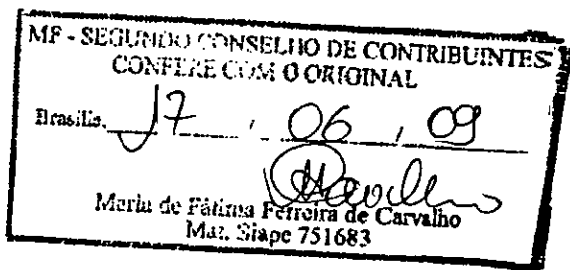
Presidente



ROGÉRIO DE LELLIS PINTO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo BANCO BRASCAN S/A, contra decisão notificação de fls. 310 e s., exarada pela extinta Secretaria da Receita Previdenciária, a qual julgou procedente a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, lavrada em decorrência da incidência de contribuições sobre valores pagos pela Recorrente aos seus empregados a título cursos de inglês, música, MBA, despesas de moradia e anuidade de conselhos profissionais.

A empresa apresenta sua peça recursal onde questiona a aplicação do prazo decenal previsto no art 45 da Lei nº 8.212/91, para fins de reconhecimento da decadência do tributo ora discutido. Nesse sentido, diz que deveria ser aplicado as disposições do CTN, sendo portanto de 05 anos o lapso decadencial, o que acaba consumir todo o crédito constituído.

No mérito alega que não haveria incidência de contribuições sobre as parcelas relativas a cursos de inglês, mestrado e MBA, que não teriam qualquer natureza remuneratória.

Quanto ao auxílio moradia aduz que qualquer empregado que esteja em viagem à cidade São Paulo pode fazer uso dos imóveis que a Recorrente aluga, não especificamente os seus diretores, sendo que a beneficiária direta de tais valores seria ela própria, motivo pelo qual não teria a debelada natureza salarial, e na sequência encerra requerendo o provimento do seu recurso.

A extinta SRP apresenta resposta ao recurso, onde pugna pela manutenção do débito.

Eis o relatório.

Voto

Conselheiro ROGÉRIO DE LELLIS PINTO, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Sustenta o contribuinte em sede de preliminar, que o crédito tributário em questão, teria sido alcançado pela decadência, haja vista a extrapolação do quinquídio fixados pelo CTN, o que acredito faz com razão.

Sem embargos, é sabido que a questão do prazo decadencial das contribuições sociais, foi objeto de constantes e ácidas discussões tanto no âmbito doutrinário, quanto jurisprudencial. Analisando a matéria, o E. STJ, por meio de seu plenário, fixou seu entendimento e em decisão unânime, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fixa o prazo de 10 anos para a decadência das contribuições sociais, reconhecendo a prevalência do prazo quinquenal previsto no CTN.

Na esteira do entendimento exarado pelo STJ, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, e também de forma unânime, reconheceu o mesmo vício de constitucionalidade que pairava sobre as diretrizes insertas no art 45 e 46 da Lei nº 8.212/91,

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFIRE COM O ORIGINAL
Brasília, 17, 06, 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mst, Siapa, 751683

entendendo que os prazos decadências das contribuições sociais, onde se incluem as previdenciárias, devem respeitar os limites temporais do CTN, norma geral a quem a Constituição atribui a prerrogativa de tratar o tema.

Eliminando as divergências interpretativas que impediam a aplicação prática dos prazos decadenciais fixados na norma Codificada em relação às contribuições previdenciárias, o STF acabou por editar a súmula vinculante nº 8, impondo a sua observância pelas demais instâncias judiciais e administrativas. A referida súmula restou vazada 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".

Assim é que, hoje resta inequívoca que a decadência das contribuições previdenciárias, encontram-se reguladas pelas normas e prazos fixados pelo Código Tributário Nacional, não devendo, portanto, qualquer observância às inconstitucionais previsões do art 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

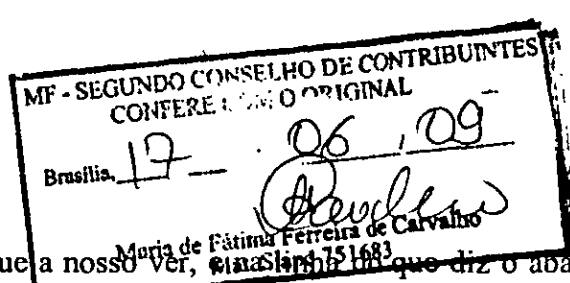
Se encontra-se resolvida a aplicação do CTN no que tange a decadência das contribuições previdenciárias, o mesmo não se pode dizer em relação a qual regra deve ser aplicada, ou seja, em todas as situações a do § 4º do art 150, cuja contagem (para fins de homologação) se dá a partir da ocorrência do fato gerador, ou se o art. 173, I, que diz que o referido cálculo se inicia a partir do 1º dia do exercício seguinte aquele em que o débito poderia ser constituído.

Em verdade, as contribuições previdenciárias são inegavelmente tributos sujeitos a homologação por parte do Fisco, na medida em que a legislação previdenciária confere ao próprio contribuinte o dever de antecipar o recolhimento dos valores que lhe são reputados, justamente a situação definida no *caput* do art 150 do CTN.

Como efeito, mesmo em se tratando de tributos ditos homologáveis, parte da doutrina vem reconhecendo, na esteira da jurisprudência do próprio STJ (Resp 757922/SC), que a regra prevista no § 4º do art 150 do CTN, somente se aplicaria naquelas situações onde o contribuinte efetivamente tenha efetuado algum recolhimento, sobre o qual caberia então ao Fisco pronunciar-se em 05 anos, sob pena de, transcorrido esse prazo, não mais poder constituir o débito remanescente.

Para os defensores dessa tese, portanto, a contagem do prazo para que a Fazenda Pública efetue a referida homologação a partir da ocorrência do fato gerador, somente ocorre naquelas hipóteses em que o contribuinte tenha efetuado algum recolhimento. Do contrário, não havendo antecipação alguma por parte do contribuinte, não haveriam valores a serem homologados, e por consequência, incidindo a partir de então regra geral de decadência fixada no art. 173 do *Códex*.

Não obstante esse raciocínio, filio-me aqueles que acreditam que o fator preponderante para a aplicação da regra contida no mensurado § 4º do art. 150, diz respeito ao próprio regime jurídico do tributo, de forma que o fato da legislação conferir o dever de antecipação do recolhimento do tributo ao contribuinte, sem qualquer prévia verificação do Fisco, nos é suficiente para a incidência do mencionado dispositivo legal, sendo, em verdade, regra a regular a situação telada.



Desta feita, temos que a nosso ver, ~~na linha 188~~ que diz o abalizado professor Alberto Xavier, in Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro, 3ª Ed. Pág. 100, “o que é relevante, pois, é saber se, em face da legislação, o contribuinte tem ou não o dever de antecipar o pagamento,”(...) “a linha divisória que separa o art. 150 § 4º do 173 do CTN está, pois, no regime jurídico do tributo (...).”

Sendo assim, tendo o lançamento sido levado à ciência do contribuinte em 16/02/07, os valores referentes às competências de 10/99 a 01/02 encontram-se decadentes, devendo ser excluídos da NFLD.

Quanto ao mérito, alega a empresa em síntese, que os valores ora tributados não sofreriam a incidência do tributo previdenciário, dada a ausência de natureza remuneratória.

Sem embargos, é uníssono que a Lei nº 8.212/91, na esteira da previsão contida no § 11º do art. 201 da CF, preocupou-se em afirmar que não apenas os valores pagos diretamente ao empregado pelo empregador, sofrerão a incidência do tributo previdenciário, estendendo a base tributada aos ganhos decorrentes de utilidades, desde que também possuam caráter habitual, tenham natureza onerosa e retributiva (art. 22, I e art. 28, I).

A preocupação do legislador previdenciário, assim, direciona o intérprete da norma a constatação do caráter remuneratório da verba vertida ao empregado, de sorte que o valor percebido somente será salário, se representar um aumento no seu patrimônio, é dizer, que aquilo que lhe está sendo pago, significa um acréscimo que tenha repercussão patrimonial.

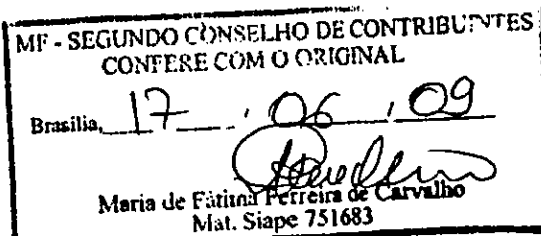
Não obstante a amplitude que pode se conceder ao conceito de salário-de-contribuição, há de se lembrar que o § 9º do art. 28 da citada Lei, excluiu da tributação previdenciária inúmeras situações especiais, onde, mesmo havendo pagamento direto ao empregado, não haverá a incidência de contribuição previdenciária. Destacasse das exclusões promovidas pelo § 9º, à exclusividade das situações ali previstas que exige o seu caput, que muito longe de ser aleatória, na verdade, vem explicitar a fronteira imposta ao aplicador da norma previdenciária, vedando a ampliação do rol ali fixado, para eventualmente beneficiar determinada situação não contemplada pela Lei do Custeio Previdenciário.

Vale dizer que os pagamentos a título de utilidade, para não sofrerem a incidência das contribuições ora exigidas, devem estar expressamente abrangidas por algumas das inúmeras previsões do dispositivo legal em comento. Do contrário, não havendo previsão de sua exclusão, e decorrendo do contrato de trabalho, mensurável economicamente, representando ganho habitual do obreiro, para fins previdenciários, não se pode falar em ausência de contraprestatividade, ou mesmo de natureza salarial.

Assim, delimitado que os ganhos habituais, e o salário indireto efetivamente estão sob o campo da incidência de contribuição previdenciária, e ainda que o § 9º encimado, descreve um grande número de situações afastadas da tributação, foquemos nossa atenção apenas ao que nos interessa para a solução do caso em baila. Nesse passo, vejamos o que diz a respeito à alínea “t”, do § 9º do citado artigo:

“§ 9º: Não integram o salário de contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do artigo 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro 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. "

Destaca-se, portanto, que a vertente norma delimitadora do campo de incidência da contribuição previdenciária, excluiu a parcela relativa à capacitação profissional da tributação, apenas quando houver a extensão a todos os empregados, de sorte que se assim não ocorrer, a utilidade integrará o salário para fins de compor a base-de-cálculo do tributo previdenciário.

No caso dos presentes autos, a própria Recorrente reconhece não estender o benefício a todos os seus empregados, posto questionar apenas que a parcela paga não teria natureza retributiva. Sem embargos, a legislação previdenciária condicionou a incidência do tributo de que cuida, sobre os valores despendidos a título de capacitação profissional, quando colocada à disposição do universo de empregados.

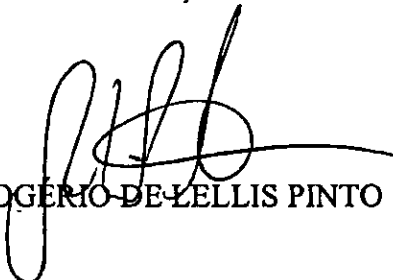
Sendo essa uma condição legal, ou seja, imposta pela Lei, apenas a sua observância retirará, para fins de incidência do tributo previdenciário, a natureza remuneratória da verba discutida.

Vale mencionar que a literalidade com que deve ser interpretado o dispositivo legal em comento, justamente por tratar-se de norma isentiva, a teor do que exige o inciso II do art. 111 do CTN, nos força a não estender o rol fixado no parágrafo 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, a hipóteses ali não previstas, nem estendê-las de forma a contemplar situações que não se amoldam exatamente ao figurino legal.

No que tange a tributação do auxílio moradia, a questão é mais simples, na medida em que não há como dizer que os beneficiários de seu fornecimento não sejam os empregados que o recebem, posto que se assim não o fosse, teriam eles próprios que desembolsar tais valores, o que representa ganho econômico decorrente do contrato de trabalho em vigor, portanto de nítida natureza salarial, o que somado a ausência de previsão da Lei do Custeio Previdenciário, impõe a sua exação.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso interposto, para acatar a preliminar aventada pelo Contribuinte, e reconhecer a decadência das contribuições até a competência de 01/02 e no mérito negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 04 de fevereiro de 2009


ROGÉRIO DE LELLIS PINTO