



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo n° 36204.002546/2006-50
Recurso n° 145.079 Voluntário
Matéria SALÁRIO INDIRETO - ABONO
Acórdão n° 206-01.606
Sessão de 02 de dezembro de 2008
Recorrente SUDESTEFARMA S/A - PRODUTOS FARMACÊUTICOS
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2003 a 31/03/2005

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. MPF NULIDADE. AUSÊNCIA. SALÁRIO INDIRETO. ABONOS. BASE A SER TRIBUTADA.

I - Tendo a ação fiscal sido precedida de MPF válido, prorrogado mediante a emissão do necessário MPF-C, quando ainda em vigor o mandado precedente, não há que se falar em qualquer nulidade que lhe diga respeito.

II - Os abonos somente estarão fora do campo de incidência das contribuições previdenciárias se houver Lei que assim expressamente determine.

Recurso Voluntário Negado. *J*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

2ª - 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20, 05, 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siapc 751683

CC02/C06
Fls. 253

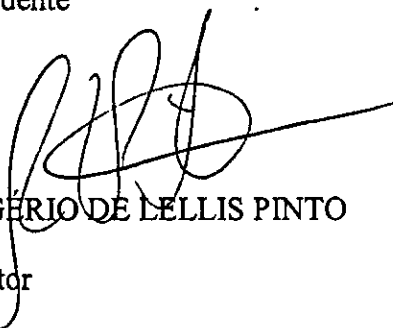
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 20.05.09	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siape 751683	

ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por maioria de votos em rejeitar a preliminar de nulidade, vencidos os (as) Conselheiros Cleusa Vieira de Souza, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que votaram por declarar a nulidade do lançamento; e II) por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral o(a) advogado(a) da recorrente Dr(a). Mary Elbe Gomes Queiroz, OAB/PE nº 25620.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

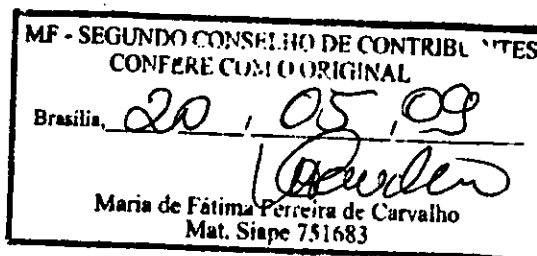
Presidente



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 pela empresa SUDESTEFARMA S/A PRODUTOS FARMACÊUTICOS, contra Decisão-Notificação de fls. 174 e s., exarada pela extinta Secretaria da Receita Previdenciária a qual julgou procedente a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito no valor originário de R\$ 14.906,75 (quatorze mil novecentos e seis reais e setenta e cinco centavos), tendo como fato impositivo valores pagos aos segurados empregados a título de abono pecuniário.

A peça recursal, preliminarmente sustenta a nulidade da NFLD tendo em vista que ação fiscal que a originou, transcorreu sem a necessária cobertura de Mandado de Procedimento Fiscal, haja vista que suas emissões teriam se dado em período onde já estava vencido o anterior, e que as datas de recebimentos do respectivo MPF teriam sido manipuladas pela autoridade fiscal, a fim de acobertar a nulidade mencionada.

Diz que a teor da portaria MPAS 357/02, seria nulo o lançamento não precedido de MPF, e que no caso a prorrogação somente se dera após a extinção do mandado anterior, já que quando da sua intimação, encontrava-se extinta a ordem para fiscalizar. Ainda em relação ao MPF diz que este teria sido emitido sem a demonstração de que houvera delegação de competência para a autoridade emissora.

No mérito sustenta que não há que se falar em incidência de contribuição previdenciária sobre abono pecuniário previsto em Convenção Coletiva de Trabalho, a qual deve ser respeitada diante de seu caráter normativo.

Na seqüência, encerra requerendo o provimento do seu recurso.

Apresentadas contra-razões, pugnando pela manutenção do débito.

Eis o essencial para julgamento.

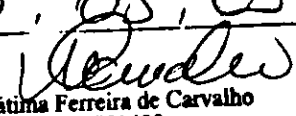
É o relatório.

Voto

Conselheiro ROGÉRIO DE LELLIS PINTO, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Preliminarmente alega a Recorrente à nulidade da NFLD, face algumas incorreções relacionadas ao Mandado e Procedimento Fiscal, especificamente por não ter sido prorrogado em tempo hábil, já que fora cientificado da prorrogação em períodos onde estava vencido o mandado anterior, e ainda por ter sido emitido sem a demonstração de que a autoridade responsável para competência do ato.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brevelia.	20.05.09
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siape 751683	

Com efeito, tenho analisado com muito cuidado as questões relacionadas ao MPF, que a meu sentir, e ao contrário do que vem entendendo a maioria deste Conselho, inclusive a própria e Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, tem sim relevância na validade do ato que constitui o crédito tributário.

Em verdade, a atividade estatal consistente no dever de constituir o crédito fiscal, sempre que deparar-se diante de uma obrigação tributária incumprida é o exemplo mais clássico de uma ação vinculada a que esta submetido o agente público responsável por tal ato. É preciso dizer que vinculado, a nosso sentir, não significa apenas a obrigação que tem o fiscal de lançar quando constatado que há tributo devido, mas igualmente que, ao fazê-lo, seja observada a forma prescrita na legislação tributária.

A existência de obrigação tributária incumprida é realmente o elemento essencial do lançamento, já que decorre da efetiva ocorrência, no mundo factual, do fato descrito na norma tributária (hipótese de incidência) como gerador do dever de pagar o tributo, sem o qual não poderia existir. Contudo, como há uma atuação precedente dos agentes do Estado e um ato administrativo que o concretiza, o lançamento não pode prescindir da escorreita observância das normas que o regulam, sob pena sim de nulidade, porque, afinal, a administração somente atua validamente, em qualquer hipótese, trilhando os caminhos descritos pela legislação, decorrência óbvia da legalidade de que deve revestir seus atos.

Vale consignar que o que se disse acima, é apenas uma colocação pessoal quanto a um tema que talvez mereça uma melhor análise dos órgãos responsáveis pelo controle de legalidade dos atos administrativos, porque realmente não vejo, no caso *sub examine*, qualquer vício que importe a nulidade da NFLD guerreada.

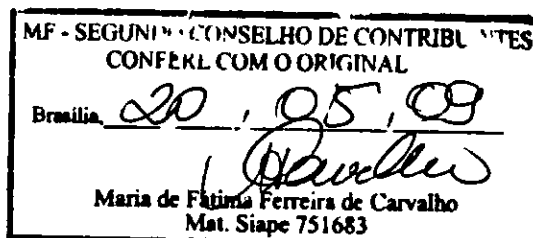
Sem embargos, analisando-se com acuidade o que estampa os autos, é de se notar que apenas alguns MPF-C foram levados à ciência do contribuinte em período posterior ao autorizado no mandado precedente. Contudo, o que se pode destacar é que a expedição do respectivo MPF-C, fora concretizada com autorização válida, ou seja, atempadamente, o que nos leva a concluir que não haveria a nulidade sustentada.

Apenas a cientificação posterior a data prevista no MPF, não nos parece ter o condão de invalidar o ato questionado, na medida em que o art 10. do Dec. 3.969/01 não exige que a cientificação do MPF-C, se dê na forma pretendida pela recorrente, exigindo tão somente que seja levado ao seu conhecimento, não sendo, portanto, a intimação do ato complementar, elemento de validade dos trabalhos fiscais.

No que tange ao argumento de que não teria sido demonstrada a delegação de competência para a autoridade emissora do MPF, é de reconhecer que trata-se de documento público, cuja autenticidade pode ser aferida, a época, pelos sítios da Previdência Social, o que torna despicienda a demonstração solicitada pela recorrente.

Assim é que se a ação fiscal tiver sido precedida de MPF válido, prorrogado mediante a emissão do necessário MPF-C, quando ainda em vigor o mandado precedente, não há que se falar em qualquer nulidade, pelo que rejeito as preliminares de nulidade.

Diante dos argumentos aduzidos em sustentação oral pela Douta Patrona da empresa Recorrente, vale consignar que não se está aqui negando aplicação ao Decreto instituidor do MPF, mas apenas reconhecendo que a norma o introduziu no âmbito do custeio



previdenciário não trazia expressamente a exigência suscitada pelo contribuinte, de forma que a legislação que competia à autoridade lançadora observar no momento da autuação, nos parece fora observada.

Quanto ao mérito, inicialmente cumpre-nos observar que o cerne da discussão da presente NFLD cinge-se em saber se a rubrica (abonos pecuniários) que representa o seu objeto, estaria ou não no campo de incidência da contribuição previdenciária, o que nos força a algumas ponderações.

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.

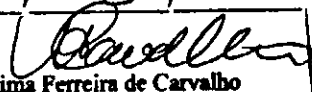
Vale dizer que os pagamentos a título de utilidade, para não sofrerem a incidência das contribuições ora exigidas, devem estar expressamente abrangidas por algumas das inúmeras previsões do dispositivo legal em comento. Do contrário, não havendo previsão de sua exclusão, e decorrendo do contrato de trabalho,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

No caso *sub exame*, e em que pese o esforço argumentativo do ilustre subscritor da peça inconformista, penso que razão nenhuma lhe acompanha, na medida em que o pagamento de que cuidamos, realmente se a amolda ao figurino legal que delimita a base-de-cálculo da contribuição previdenciária, como bem entendeu a fiscalização e a douta autoridade julgadora singular.

A concessão dos abonos para fins de integração ou não ao salário-de-contribuição encontra-se prevista no citado § 9º, especificamente no item 7, da alínea e, que assim giza:

"7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;"

A handwritten signature in dark ink, appearing to be a stylized 'J' or similar character.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília	20.05.08
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siapc 751683	

O Regulamento da Previdência Social, atualmente disposto no Dec. 3.048/99, por sua vez, também exclui da incidência tributária de que cuidamos, os referidos abonos quando expressamente desvinculados de sua remuneração, contudo fazendo a ressalva que essa exclusão seja prevista em Lei (art. 214, § 9º, V, alínea J). Portanto, o abono somente estará fora do alcance da incidência das contribuições previdenciárias se existir Lei que assim expressamente determine. Do contrário, não havendo previsão legal, não há como afastar a sua tributação.

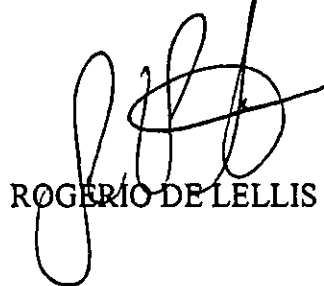
Com efeito, analisando com cuidado o que traz a presente NFLD, nota-se que os abonos questionados pelo contribuinte, tem previsão em mera Convenção Coletiva de Trabalho, de forma que não há base legal que sustente a exclusão pretendida pela Recorrente, na medida em que carece de qualquer previsão legal que a justifique.

Poder-se-ia até argumentar que a Convenção Coletiva de Trabalho operaria no sentido de promover a exclusão do abono da referida tributação, mas creio que tal pretensão não se amolda ao perfil tributário das contribuições exigidas. Em verdade, a CCT tem constitucionalmente força de Lei, mas restrita as partes envolvidas, não podendo ser obstáculo que impeça a incidência do tributo previsto em norma cogente.

Com efeito, seria inimaginável que uma regra fixada em CCT, portanto, visando normatizar a relação entre empregados e empresa, possa servir de base jurídica a afastar a incidência da norma tributária material. Ora, apenas a Lei entendida em sua âmbito estrito, e tão somente ela, tem o poder normativo de afastar determinados valores da tributação, motivo pelo qual rejeito os argumentos do contribuinte.

Ante o exposto, voto no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, para afastar as preliminares de nulidade, e no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, por considerar a natureza salarial da verba em questão.

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2008



ROGERIO DE LELLIS PINTO