

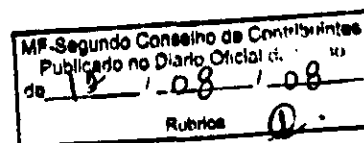
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 26 / 06 / 08
Sama Alves de Oliveira
Mat.: Siage 877862

CC02/C06
Fls. 181



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo n°	36378.002129/2006-15
Recurso n°	144.711 Voluntário
Matéria	AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão n°	206-00.536
Sessão de	11 de março de 2008
Recorrente	FUNDAÇÃO DOS EMPREGADOS DA FIAT
Recorrida	SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM BELO HORIZONTE - MG



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Data do fato gerador: 25/05/2005

Ementa:PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - DECADÊNCIA - APRESENTAÇÃO DE GFIP/GRFP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE TODAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

A Previdência Social possui o prazo de dez anos para constituir seus créditos por intermédio de AI, de acordo com o art. 45, da Lei 8.212/91.

Toda empresa está obrigada a informar, por intermédio de GFIP/GRFP, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

~7

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	16 / 06 / 08
 Sampaio de Oliveira Mat. Sape 877862	

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por maioria de votos em rejeitar a preliminar de decadência suscitada. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. II) por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

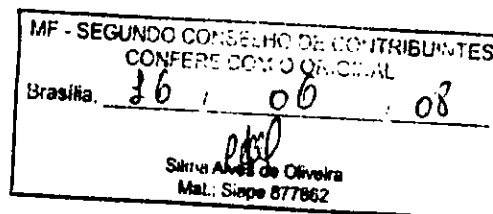
Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Daniel Ayres Kalume Reis, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Cleusa Vieira de Souza e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 25/05/2005, por ter a empresa acima identificada apresentado GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, infringindo, dessa forma, o inciso IV, § 5º, do art. 32, da Lei 8.212/91, c/c com inciso IV, § 4º, art. 225, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Conforme Relatório Fiscal da Infração (fl. 15), a empresa deixou de informar, por meio da GFIP, nas competências compreendidas entre 01/1999 a 12/2004, os valores referentes aos pagamentos efetuados a segurados empregados a título de “Abono Saída de Férias”, verba considerada salário de contribuição pela fiscalização e sobre a qual incidiu a contribuição previdenciária lançada por meio da NFLD 35.724.358-7.

A autuada impugnou o lançamento (fls. 99 a 118), alegando, em síntese, que os fatos verificados pela fiscalização não correspondem a fatos geradores da contribuição previdenciária, motivo pelo qual não havia razão para que a empresa os declarasse nas GFIP's e repetindo, de forma resumida, os argumentos trazidos na peça impugnatória dos autos da NFLD 35.724.358-7.

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da Decisão-Notificação nº 11.401-4/0569/2006 (fls. 139 a 142), julgou o Auto de Infração-AI procedente, defendendo o prazo decadencial de 10 anos para as contribuições previdenciárias e alegando que o pagamento do “Abono Saída de Férias” não se enquadra no previsto nos arts. 143 e 144 da CLT.

Inconformada com a Decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 150 a 171), reiterando as alegações apresentadas na impugnação.

Insiste que não houve a ocorrência da infração prevista no art. 32, IV, § 5º, da Lei 8.212/91, argumentando que a recorrente não informou, em GFIP, os valores apontados pela fiscalização por entender que sobre os mesmos não incide contribuição previdenciária, sendo que a matéria é objeto de discussão nos autos da NFLD 35.724.358-7 e defende que enquanto não for definido se as parcelas exigidas pela fiscalização na NFLD, não há que se falar em descumprimento de obrigação acessória.

Entende que a multa não deve ser aplicada nos casos em que o contribuinte deixa de informar, em GFIP, parcelas que efetivamente não considera fato gerador da contribuição previdenciária.

Em preliminar, alega decadência parcial do direito do INSS constituir os créditos, já que foi aplicada multa em face de supostas infrações ocorridas em período decadente e repete que a Lei 8212/91, por ser ordinária, não pode disciplinar os institutos de decadência e prescrição, matéria reservada à lei complementar, conforme o art. 146, III, da Constituição Federal, e que o art. 150, § 4º, do CTN determina que a Fazenda Pública possui o prazo de 5 anos para lançar o débito, nos casos de tributos por homologação.

~

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16 / 06 / 08	
Simeia Alves de Oliveira Mat.: Sape 877862	

Cita a doutrina e a jurisprudência Traz julgados do STJ para reforçar o entendimento de que parte do débito encontra-se homologado tacitamente, restando, portanto, extinto o crédito tributário relativo às competências anteriores a 06/2000.

Assegura que não se requer, no caso presente, a declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal por este órgão de julgamento administrativo, mas tão somente a aplicação da norma que mais se aplica ao ordenamento jurídico vigente que, no caso em discussão, é o §4º, do art. 150, do CTN.

No mérito, insiste na não-incidência de contribuições sociais sobre valores pagos a título de “abono liberal” e “abono de férias”, motivo pelo qual não foram declarados em GFIP, e destaca que os Abonos de Saída de Férias são pagos nos termos do art. 144 da CLT e conforme a política de pagamento de abono de férias da empresa, informada à fiscalização em resposta ao TIAD de 20.04.05.

Argumenta que um terço do salário do empregado é o limite máximo de pagamento da referida verba e que ficou demonstrado que o pagamento é proporcional ao número de faltas do trabalhador, sendo que essa proporcionalidade não se choca com a previsão do art. 144 da CLT, pois a única exceção prevista na legislação é a de que o pagamento não exceda a vinte dias de salário.

Entende que, se o art. 144 da CLT somente fixa o limite máximo de pagamento do abono de férias, a Administração não pode criar, discricionariamente, qualquer outro requisito para a configuração do instituto em questão e que o simples fato de a verba em comento estar vinculada a critérios de proporcionalidade não altera sua natureza.

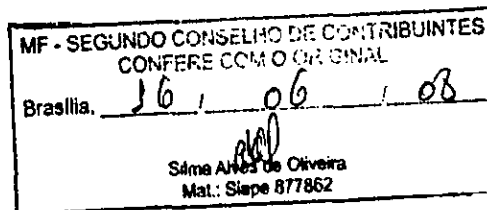
Traz Acórdão do CRPS e julgado do TRF para reforçar o entendimento de que o pagamento de valores inferiores a um terço do salário não justifica a incidência da contribuição previdenciária e esclarece que alguns funcionários não receberam a referida verba pelo fato de sua concessão ser só para os trabalhadores que não ultrapassaram o limite de 07 faltas no mesmo período.

Informa que, no período em questão, o pagamento do Abono era fruto de um acordo tácito entre a recorrente e seus empregados e, mesmo inexistindo acordo formal, é incontroverso que os empregados da recorrente receberam e recebem o Abono de Férias tal qual previsto no art. 144, da CLT.

Defende que a falta do requisito meramente formal somente poderia descaracterizar a natureza da verba paga se estivesse conjugado com a falta de alguns dos seus requisitos materiais, como o limite de um terço do salário e a habitualidade e cita a doutrina para demonstrar que o conceito de remuneração não se aplica às parcelas pagas a título de abono de férias em questão, para quaisquer efeitos. , pois, além de não existir qualquer ajuste formal entre a recorrente e seus empregados para a concessão da verba em comento, a fiscalização não demonstrou a habitualidade de seu pagamento.

Em Contra-Razões às fls 179/180, a Secretaria da Receita Previdenciária manteve os termos da Decisão-Notificação.

É o Relatório.



Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e a recorrente efetuou o depósito recursal (fl. 173).

Preliminarmente, a recorrente alega que a lei 8212/91, por ser ordinária, não pode disciplinar os institutos de decadência e prescrição, matéria reservada à lei complementar, conforme o art. 146, III, da Constituição Federal, e que o art. 150, § 4º, do CTN determina que a Fazenda Pública possui o prazo de 5 anos para lançar o débito, nos casos de tributos por homologação.

Porém, o aludido § 4º, do art. 150 do CTN remeteu à lei a função de fixar o prazo para a homologação, o que, entendo, foi feito com muita propriedade pelo legislador ordinário ao editar a Lei 8.212/91, que instituiu o prazo decenal de decadência para as contribuições previdenciárias.

Com relação ao entendimento de que apenas a lei complementar pode dispor sobre a matéria e a Lei 8.212/91, por ser ordinária, está impossibilitada de estabelecer normas gerais sobre a decadência, é oportuno registrar que parte da doutrina defende a tese de que à lei complementar cabe apenas indicar as diretrizes e regras gerais da decadência e da prescrição, cabendo ao ente tributante fixar prazos prescricionais e decadenciais por intermédio de lei ordinária, e não de complementar. Nesse sentido nos ensina Roque Antônio Carrazza, em seu Curso de Direito Constitucional Tributário. 19 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pág. 817, cujo trecho transcrevemos a seguir:

"Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar entrar na chamada "economia interna", vale dizer, nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas.

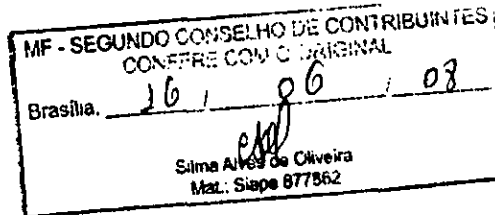
Estas, ao exercitarem suas competências tributárias, devem obedecer, apenas, às diretrizes constitucionais. A criação in abstracto de tributos, o modo de apurar o crédito tributário e a forma de se extinguirem obrigações tributárias, inclusive a decadência e a prescrição, estão no campo privativo das pessoas políticas, que lei complementar alguma poderá restringir, nem muito menos, anular.

Eis por que, segundo pensamos, a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar.

Nesse sentido, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional, enquanto fixam prazos decadenciais e prescricionais, tratam de matéria reservada à lei ordinária de cada pessoa política.

Portanto, nada impede que uma lei ordinária federal fixe novos prazos prescricionais e decadenciais para um tipo de tributo federal. No caso, para as "contribuições previdenciárias".

Falando de modo mais exato, entendemos que os prazos de decadência e de prescrição das "contribuições previdenciárias" são, agora, de 10 (dez) anos, a teor, respectivamente, dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91,



que, segundo procuramos demonstrar, passam pelo teste da constitucionalidade".

E, ainda, Fábio Zambitte Ibrahim, em seu "Curso de direito previdenciário, Rio de Janeiro: Impetus, página 331", após analisar as diversas jurisprudências do STJ, assim concluiu:

"Esta questão ainda está na pauta principal do debate previdenciário, provavelmente longe de um consenso. Ficamos aqui com aqueles que entendem perfeitamente aplicável o prazo decadencial de dez anos, sendo despicienda a previsão em lei complementar. É o entendimento mais correto, não somente do ponto de vista técnico-jurídico, mas também pela lógica previdenciária, sistema necessariamente contributivo, carecedor de recursos para sua própria sobrevivência."

Evidenciam a existência de uma jurisprudência nesse sentido os seguintes julgados: REsp. n.º 169.246/SP, data do julgamento 19/09/2001, relator Min. Milton Luiz Pereira, D.J.U. de 04/03/2002, da 1ª Seção; n.º 341.352/SP, data de julgamento 16/05/2002, relator Min. Francisco Falcão, 1ª Turma; n.º 419.066/SC, data do julgamento 06/08/2002, relator Min. Garcia Vieira 1ª Turma; Resp 205232/SP, DJ de 01/07/1999; AGREsp n.º 327057/MG, DJ de 29/10/2001; e Resp n.º 408.617/SC, relator Min. Humberto Gomes de Barros, data da decisão 13/08/2002, 1ª Turma, entre outros.

No presente caso, os fatos geradores ocorreram no período de 01/01/1995 a 31/12/2004. Portanto, a contagem do prazo decadencial teve início em 01/01/1996 e sua expiração ocorreria a partir de 31/12/2005. Desse modo, como a constituição do crédito previdenciário ocorreu em 25/05/2005, restou comprovada, na lavratura do AI, a observância do prazo decenal imposto pelo artigo 45, I da Lei n.º 8.212/91.

Assim, a rejeito a preliminar de decadência.

O presente auto foi lavrado por não terem sido declaradas, em GFIP, algumas das contribuições sociais lançadas por intermédio da NFLD 35.724.358-7.

No mérito, a recorrente não nega que deixou de declarar tais valores em GFIP. Ela apenas alega que não houve a infração prevista no art. 32, IV, § 5º, da Lei 8.212/91, pois entende que sobre os valores apontados pela fiscalização e não informados em GFIP não incide contribuição previdenciária.

A recorrente defende a não incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento das verbas denominadas "Abono Saída de Férias", argumentando que os valores foram pagos tal qual previsto no art. 144 da CLT, e aduzindo que um terço do salário do empregado é o limite máximo de pagamento do Abono de Férias, e o pagamento de valor inferior, proporcional ao número de faltas, não se choca com a previsão do art. 144.

A CLT, no art. 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143. É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

(...).

~ 7

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16 / 06 / 08	
	
Salma Alves de Oliveira	
Mat.: SIAPE 877862	

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho."

Como se verifica da leitura do dispositivo legal acima, o art. 144 trata de duas situações distintas, quais sejam: 1º) o abono tratado no art. 143 e 2º) o abono concedido em virtude de cláusula de contrato de trabalho, convenção ou acordo coletivo. A expressão "bem como" está somando. Ou seja, o abono referido no art. 143 não integra o salário de contribuição e o abono concedido por força de contrato de trabalho, convenção ou acordo coletivo, também não integra a remuneração do empregado, desde que não excedente a 20 dias de trabalho.

Portanto, para não integrar o salário de contribuição tal verba teria que se enquadrar em uma das situações enumeradas acima.

No caso em tela, não existe a previsão do pagamento da rubrica "Abono Saída de Férias" em contrato de trabalho, convenção ou acordo coletivo, fato esse não negado pela recorrente em sua peça recursal.

Assim, restou verificar se a referida verba se enquadra na 1ª situação, ou seja, a do art. 143 transcrita acima.

O art. 143 diz que é facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

Portanto, a Lei fala em faculdade do trabalhador em converter um terço das férias a que tiver direito, e não até um terço. E o direito às férias do trabalhador está bem definido no art. 130 do mesmo diploma legal, ou seja:

"Art. 130. Após cada período de 12 (doze) meses de vigência do contrato de trabalho, o empregado terá direito a férias, na seguinte proporção:

I - 30 (trinta) dias corridos, quando não houver faltado ao serviço mais de 5 (cinco) vezes;

II - 24 (vinte e quatro) dias corridos, quando houver tido de 6 (seis) a 14 (quatorze) faltas;

III - 18 (dezoito) dias corridos, quando houver tido de 15 (quinze) a 23 (vinte e três) faltas;

IV - 12 (doze) dias corridos, quando houver tido de 24 (vinte e quatro) a 32 (trinta e duas) faltas.

§ 1º É vedado descontar, do período de férias, as faltas do empregado ao serviço.

§ 2º O período das férias será computado, para todos os efeitos, como tempo de serviço."

~

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16 / 06 / 08	
 Sílvia Alves de Oliveira Mat. 877862	

Verifica-se que a proporcionalidade criada pela recorrente para o pagamento da rubrica em questão não é a mesma do dispositivo legal acima. Por exemplo, segundo afirmado pela própria recorrente à fl. 163 da peça recursal, o empregado que obtiver 7 (sete faltas), não tem direito ao abono. Contudo, pela Lei, o trabalhador que faltar 7 dias tem direito a 24 dias de férias, sendo-lhe facultado converter 1/3 (um terço) das férias a que tem direito, ou seja, 8 dias.

Dessa forma, restou demonstrado que a verba em comento não é o abono tratado no art. 143, já que não é uma faculdade do empregado da notificada a conversão de 1/3 das férias a que tem direito em abono pecuniário, mas sim um pagamento feito pela recorrente, conforme critérios por ela estabelecidos em função da assiduidade do empregado.

Portanto, a rubrica “Abono Saída de Férias” não foi paga em conformidade com os art. 143 e 144 da CLT, motivo pelo qual integra o salário de contribuição já que não se inclui na hipótese de isenção da Lei 8.212/91.

Assim, o Auditor Fiscal da Previdência Social, ao constatar o pagamento da referida rubrica em desacordo com o disposto no item 6, “e”, § 9º, do art. 28, da Lei 8.212./91, agiu em conformidade com os ditames legais, lançando as contribuições previdenciária decorrente de tal pagamento por intermédio da NFLD acima citada e lavrando o competente Auto de Infração pela omissão, em GFIP’s, dos fatos geradores relatados.

Vale ressaltar que a referida notificação está sendo julgada procedente pela 6ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. Dessa forma, não cabe mais discussão quanto ao mérito da questão.

Nesse sentido e

Considerando tudo mais que dos autos consta.

VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 11 de março de 2008



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS