



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

Processo n° 36970.003124/2005-30
Recurso n° 241.496 Voluntário
Acórdão n° **2302-00.940 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 17 de março de 2011
Matéria Remuneração de Segurados: Parcelas em Folha de Pagamento
Recorrente MARTINS PEREIRA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1996 a 30/06/2004

Ementa:

DECADÊNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN.

PARCELAS SALARIAIS INTEGRANTES DA BASE DE CÁLCULO. RECONHECIMENTO PELO CONTRIBUINTE ATRAVÉS DE FOLHAS DE PAGAMENTO E OUTROS DOCUMENTOS POR ELE PREPARADOS.

O reconhecimento através de documentos da própria empresa da natureza salarial das parcelas integrantes das remunerações aos segurados torna incontroversa a discussão sobre a correção da base de cálculo.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO

Despesas de viagens incorridas sem comprovação, integram o salário de contribuição.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria conceder provimento parcial quanto à preliminar de extinção do crédito pela homologação tácita prevista no art. 150, parágrafo 4 do CTN, nos termos do voto da relatora. O Conselheiro Arlindo da Costa e Silva

divergiu pois entendeu que deveria ser aplicado no art. 173, inciso I do CTN. Quanto à parcela não extinta, por unanimidade de votos, foi negado provimento ao recurso.

Marco Andre Ramos Vieira - Presidente.

Liege Lacroix Thomasi - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Andre Ramos Vieira (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior, Edgar Silva Vidal.

Relatório

Trata a notificação lavrada em 12/11/2004 e cientificada ao sujeito passivo em 23/11/2004, de diferenças de contribuições incidentes sobre a remuneração de segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social pagas no período de 01/1999 a 06/2004, conforme detalhado no relatório fiscal da notificação de lançamento, NFLD, fls. 99 a 102. Refere-se, também, a diferenças de acréscimos legais nas competências 06/1996, 09/1996, 11/1996, 02/1997, 12/1998 e 03/1999

A recorrente, através de suas folhas de pagamento e outros documentos por ela preparados, incluiu as parcelas salariais levantadas pela fiscalização na base de cálculo para incidência da contribuição.

Em ação fiscal foram constatadas diferenças relativas a contribuições não pagas em época própria, sendo que todos os valores recolhidos pela notificada foram deduzidos do valor do débito.

Após impugnação de fls. 135 a 152, e documentos juntados de fls. 154 a 604, foi comandada diligência fiscal, fls. 605 a 609.

Do resultado da diligência fls. 608 a 610, foi dada ciência ao contribuinte, fls. 618/620 e aberto prazo para manifestação. A empresa se manifesta às fls. 622 a 624, juntando documentos fls. 625/626.

O débito foi retificado e decisão de primeira instância julgou o lançamento procedente em parte.

Ainda inconformada, interpôs o presente recurso, alegando em síntese que:

- As contribuições devidas e não recolhidas foram parceladas, mas que existem equívocos nos valores apontados pelo fiscal; que despesas de viagens não sofrem tributação.

- Na competência 03/2003, a base de cálculo é R\$ 4.400,00 e não R\$4.900,00, como notificado;

- Na competência 05/2003, ocorreu o mesmo equívoco sendo o valor a recolher de R\$ 660,00;

- Na competência 01/2003, os auditores deixaram de compensar R\$ 314,13, recolhido a maior no mês 12/2002;

- Na competência 03/2003, foram consideradas, na base de cálculo, despesas de viagens, que não tem incidência de contribuição previdenciária;

- Na competência 04/2003, a remuneração de autônomos e sócios foi de R\$2.440,00, mas foi considerado um valor maior pela fiscalização;

- Na competência 10/2003, foi paga uma GPS, que anexa no valor de R\$ 268, 40 que não foi considerada;
- Na competência 01/2004, os valores a recolher são iguais aos planilhados pela fiscalização e que na planilha de contribuintes individuais constam uma empresa e valores de despesas de viagem;
- Na competência 03/2004, a fiscalização informou o valor de R\$ 32.640,06, quando seria R\$ 32.681,10;
- Na competência 04/2004, não há diferenças;
- Nas competências 05/2004 e 06/2004, as diferenças referem-se a despesas de viagens;
- Na competência 08/1999 não foram lançados corretamente os valores das GPS;
- Na competência 03/2003, houve equívoco nos créditos considerados , gerando diferenças;
- Na competência 05/2003, o valor da base de cálculo não confere com a folha de pagamento;
- As bases de cálculo das competências 10/2003, 11/2003 e 05/2004 estão incorretas, gerando diferenças inexistentes;
- Relaciona as competências que incluiu em parcelamento junto ao INSS..

Requer o cancelamento parcial do auto de infração.

A DRP de Governador Valadares apresentou suas contra-razões, dizendo que a recorrente reitera o já exposto na peça de defesa, motivo pelo qual repisa os termos da decisão atacada, fls 662/672. Informa .que o Auto de Infração n. 35.708.835-2, é conexo a esta notificação.

Acórdão da Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, às fls.973/976, transformou o julgamento em diligência para que fossem examinados as alegações e os documentos juntados pelo contribuinte, em especial sobre as despesas de viagens, o recolhimento havido no mês 10/2003 e a compensação argüida na competência 01/2003.

Em resposta à diligência, a fiscalização elaborou o Relatório Complementar de fls. 980/983, retificando o crédito lançado nas competências 08/1999 e 03/2003. O recorrente foi cientificado e lhe foi reaberto o prazo para manifestação, do qual se valeu para solicitar a aplicação da Súmula Vinculante n.º 8, referente à decadência, da Medida Provisória 449/2008 e reiterando os termos da defesa e do recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Liege Lacroix Thomasi

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao seu exame.

Da Preliminar

A notificação refere-se ao período descontínuo de 06/1996 a 06/2004 e foi lavrada em 12/11/2004, com ciência pelo sujeito passivo em 23/11/2004.

A recorrente alega a decadência quinquenal e com efeito, nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art.5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

É como voto.

Súmula Vinculante nº 08:

“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”.

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

...

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem observar a regra prevista no art. 150, parágrafo 4º do CTN. Havendo, então o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção prevista no art. 156, inciso VII do CTN. Entretanto, somente se homologa pagamento, caso esse não exista, não há o que ser homologado, devendo ser observado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Nessa hipótese, o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN. Caso tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação não será observado o disposto no art. 150, parágrafo 4º do CTN, sendo aplicado necessariamente o disposto no art. 173, inciso I, independentemente de ter havido o pagamento antecipado.

No caso presente, se pode observar pelo Discriminativo Analítico do Débito às fls. 04/21, que há recolhimentos parciais que foram apropriados nos valores lançados nesta notificação, devendo ser observado o prazo decadencial exposto no Código Tributário Nacional, artigo 150, § 4º, e excluídas as competências até 10/1999, inclusive:

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.

Do Mérito

O levantamento se baseou em diferenças apuradas na ação fiscal, resultantes do confronto das folhas de pagamento, dos termos de rescisão de contrato de trabalho, dos recibos de férias e documentos contábeis, bem como das GFIP'S informadas pela empresa.

No prazo de defesa, o contribuinte trouxe fatos e documentos que ensejaram diligência fiscal e a conseqüente retificação do crédito lançado. Na diligência efetuada, a fiscalização se pronunciou sobre todos os aspectos apontados pela empresa, que teve a devida ciência do resultado da mesma.

Entretanto, novamente as razões recursais trazem somente matéria de fato e foi realizada nova diligência fiscal, a cuja conclusão me reporto, já que, de forma pormenorizada rebateu todas argüições da recorrente e aquelas que se mostraram procedentes tiveram os valores a que se relacionavam excluídos do débito.

Ademais, reforço que os valores lançados foram declarados pela empresa em GFIP. E, a partir de 01/01/99, com a implantação da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social – GFIP, os valores nela declarados são tratados como confissão de dívida fiscal, nos termos do artigo 225, §1º do Decreto nº 3.048, de 06/05/99:

Art.225. (...)

*§ 1º As informações prestadas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social servirão como base de cálculo das contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, comporão a base de dados para fins de cálculo e concessão dos benefícios previdenciários, bem como **constituir-se-ão em termo de confissão de dívida, na hipótese do não-recolhimento.***

Assim sendo, caso houvesse algum erro cometido pela recorrente na elaboração, tanto das folhas de pagamento como da GFIP, caber-lhe-ia demonstrá-lo e providenciar sua retificação; no entanto, embora oferecida essa oportunidade durante todo o processo, não o fez.

Quanto à inconformidade da recorrente acerca das contribuições incidentes sobre os pagamentos de supostas diárias, a fiscalização diz que não se tratam de diárias, mas de reembolso de despesas, cujos valores não foram comprovados. Os valores lançados erroneamente nas competências 08/1999, 03/2003, 11/2003 e 05/2004 foram excluídos, conforme informação de fls. 982/983 e o débito deve ser retificado. Para as demais competências que o recorrente lista, não há qualquer fato novo capaz de modificar o lançamento. Todos os argumentos já foram expendidos por hora da defesa, apreciados pela fiscalização e o crédito retificado, onde as alegações foram procedentes.

Por todo o exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso para acatar o prazo decadencial contido no CTN e excluir do lançamento as competências até 10/1999, assim como as competências 03/2003, 11/2003 e 05/2004, relativas a filial da empresa, da forma exposta no resultado da diligência, fls. 982/983.

Liege Lacroix Thomasi - Relator