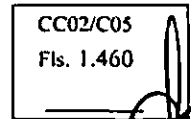
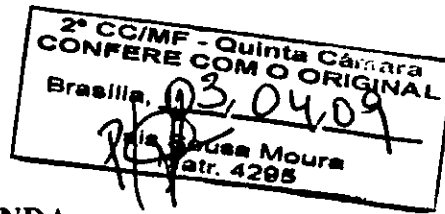




**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA**

**Processo nº** 37307.000284/2007-84  
**Recurso nº** 144.098 Voluntário  
**Matéria** Salário Indireto: Abono  
**Acórdão nº** 205-01.526  
**Sessão de** 03 de fevereiro de 2009  
**Recorrente** DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA  
**Recorrida** DRP SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP



**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

**PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2000 a 31/07/2005**

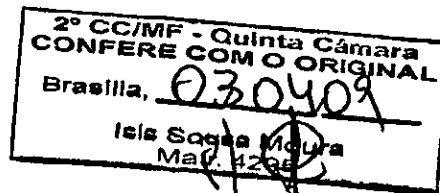
**PARCELAS SALARIAIS INTEGRANTES DA BASE DE CÁLCULO. RECONHECIMENTO PELO CONTRIBUINTE ATRAVÉS DE FOLHAS DE PAGAMENTO E OUTROS DOCUMENTOS POR ELE PREPARADOS.**

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.

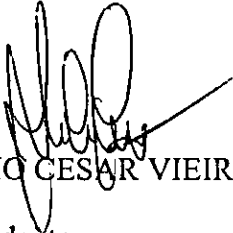
É vedado ao Segundo Conselho de Contribuintes afastar a aplicação de leis e decretos sob fundamento de inconstitucionalidade.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da quinta câmara do segundo conselho de contribuintes, Por maioria de votos, acatar a preliminar de decadência de parte do período a que se refere o lançamento para provimento parcial do recurso, vencidos os Conselheiros Manoel Coelho Arruda Junior e Edgar Silva Vidal que aplicavam o artigo 150, §4º para todos os levantamentos e período e, no mérito, por maioria de votos, manter os demais valores lançados, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Manoel Coelho Arruda Junior, Damião Cordeiro de Moraes e Edgar Silva Vidal.

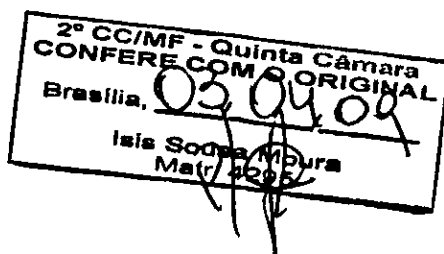
  
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente

  
ADRIANA SATO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi e Edgar Silva Vidal (Suplente).



## Relatório

O presente lançamento de débito tem como fato gerador os pagamentos efetuados pela empresa aos empregados e se referem aos abonos: especial (300), antecipação (301), PLR (302), convenção coletiva (326), abono antecipação (AB1), contribuintes individuais e cooperativas (FG8).

Os pagamentos foram efetuados através de folha de pagamento/GFIP, com exceção ao levantamento do código AB1 (abono antecipação).

Com exceção dos levantamentos abono especial (código 300), abono convenção coletiva – FIEMG (código 326) e abono antecipação (código AB1), a empresa efetuou os recolhimentos, porém, persistiram os débitos após o levantamento no sistema SAFIS.

Em 08/2003, com relação ao levantamento abono antecipação (código 301), a empresa não efetuou recolhimento, no entanto, incluiu em GFIP a totalidade dos valores apurados.

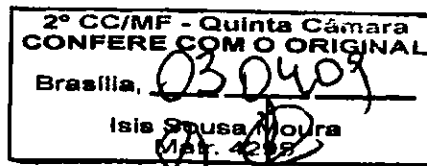
O valor apurado no lançamento refere-se as contribuições patronais, segurados não retidos e Terceiros, calculado sobre folhas de pagamentos e GFIP.

A Recorrente foi cientificada do MPF em 11/07/2005 e da lavratura da NFLD em 14/09/2006, apresentando impugnação tempestiva.

A Decisão-Notificação julgou procedente em parte o lançamento retificando o DAD de fls.16, na competência 08/2003, quanto ao estabelecimento 00.857.758/0010-31, para constar o total líquido de R\$ 19.445,99, em decorrência da base de cálculo apurada no DAD de fls.16 estar diferente da Planilha elaborada pela auditoria (fls.782/802).

Inconformada com a Decisão-Notificação, a Recorrente apresentou recurso voluntário, alegando em síntese:

- Efetuou o pagamento das contribuições previdenciárias decorrentes do abono especial – emergencial, conforme cálculo realizado pela Unidade de Atendimento do INSS, motivo pelo qual, requereu o abatimento do valor quitado referente às contribuições previdenciárias devidas sobre os valores pagos à título de abono especial – emergencial;
- O abono FIEMG é pago nos termos do artigo 144 da CLT, não devendo integrar o salário-de-contribuição; inexistência de qualquer proibição de vinculação desse abono com os critérios de assiduidade e o entendimento da DRP afronta diretamente o princípio da legalidade;
- O Abono Antecipação foi objeto de consulta realizada ao INSS, haja vista que a Recorrente tem interesse em efetuar o pagamento dessas contribuições sem haver confissão de dívida do FGTS, no entanto, até a presente data o INSS não esclareceu o procedimento a ser tomado pela Recorrente, motivo pelo qual requer a exclusão das multas e dos juros incidentes sobre essas contribuições;

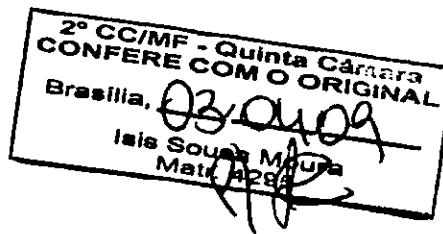


- Com relação ao PLR a fiscalização apurou somente uma pequena diferença de recolhimento referente ao estabelecimento 00007-36 (Jambeiro) na competência de fevereiro/2002, e, em relação aos autônomos e cooperativas, os recolhimentos foram feitos regularmente, e, devido ao curto prazo para a apresentação da defesa, bem como a imensa quantidade de documentos guardados nos arquivos da Recorrente não foi possível obter os documentos em tempo hábil para apresentação na defesa, protestando pela juntada posterior dos documentos;
- A NFLD lança débitos das competências de 05/1999 a 07/2005, sendo absolutamente impossível apurar todos os documentos relativos a estes recolhimentos no exíguo prazo de 15 (quinze) dias concedidos para a apresentação da defesa;
- Quanto as diferenças apuradas relativas aos autônomos e cooperativas nas competências de 05/1999 a 07/2005 é absolutamente impossível apurar todos os documentos relativos a estes recolhimentos no exíguo prazo de 15 (quinze) dias concedidos para a apresentação da defesa;

A DRP apresentou contra-razões se reportando aos termos da DN.

É o Relatório.





## Voto

Conselheiro ADRIANA SATO, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares suscitadas pelo recorrente.

### DAS QUESTÕES PRELIMINARES

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.*

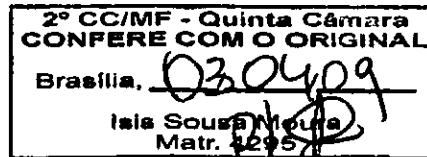
*Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 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, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante. Assim sendo, independente de meu entendimento pessoal sobre a matéria, manifestado em meus votos anteriores, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08.

Afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplicar ao caso concreto.

Compulsando os autos, constata-se através do Discriminativo Analítico do Débito que a Recorrente efetuou pagamento parcial de suas obrigações no que tange aos lançamentos abono antecipação (301), PLR (302), contribuintes individuais e cooperativas (FG8), devendo prevalecer a regra trazida no artigo 150, parágrafo 4º do CTN.

Assim sendo, tendo sido cientificado o Recorrente do lançamento em 16/01/2006, fls. 46, os lançamentos abono especial (300), abono convenção coletiva (326) e

abono antecipação (AB1) a Recorrente não efetuou pagamento, devendo prevalecer a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN.

Em razão do exposto, acato a preliminar de decadência, nos termos da regra trazida pelo artigo 150, parágrafo 4º do CTN aos lançamentos abono antecipação (301), PLR (302), contribuintes individuais e cooperativas (FG8), e, a regra do artigo 173, I do CTN aos lançamentos abono especial (300), abono convenção coletiva (326) e abono antecipação (AB1).

No que tange a alegação da Recorrente em face do exíguo prazo para apresentar documentos, informo que os atos processuais, por força do disposto no art. 177 do Código de Processo Civil, realizar-se-ão nos prazos prescritos em lei.

O prazo para impugnação é de 15 (quinze) dias, conforme teor do art. 37, § 1º, da Lei nº 8.212/91 e arts. 243, § 2º, e 293, § 1º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, abaixo transcritos:

*"Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.*

*§ 1º Recebida a notificação do débito, a empresa ou segurado terá o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar defesa, observado o disposto em regulamento. (Renumerado pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)"*

*"Art. 243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes*

*(...).*

*§ 2º Recebida a notificação, a empresa, o empregador doméstico ou o segurado terão o prazo de quinze dias para efetuar o pagamento ou apresentar defesa".*

*"Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, a fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social lavrará, de imediato, auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, dispositivo legal infringido e a penalidade aplicada e os critérios de sua gradação, indicando local, dia, hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.*

*§ 1º Recebido o auto-de-infração, o autuado terá o prazo de quinze dias, a contar da ciência, para efetuar o pagamento da multa com redução de cinquenta por cento ou impugnar a autuação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001)''*

A Portaria MPS/GM nº 520, de 19 de maio de 2004, que regula o Contencioso Administrativo Previdenciário, prevê, em seu art. 34, que "os prazos para impugnação ou recurso não serão prorrogados".

A partir de 30/04/2007, com a edição do Decreto n.º 6.103, foi alterada a redação do §2º, do artigo 243 do Regulamento da Previdência Social, dando o prazo de trinta dias para a apresentação de impugnação.

A alegação de cerceamento de defesa é incabível, uma vez estar a notificação revestida de todos os requisitos legais e que a recorrente exerceu em todas as fases do processo o que lhe foi assegurado no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, ou seja, o contraditório e a ampla defesa.

### MÉRITO

A Lei nº 8.212/91, em seu artigo 28 "caput", define o salário-de-contribuição, prevendo de forma taxativa em seu § 9º as parcelas que, embora de natureza salarial, não o integrariam.

### ABONO ESPECIAL - EMERGENCIAL

Assim, não merece prosperar a alegação da Recorrente de que o Abono Especial – Emergencial não deve ser considerado como salário de contribuição por tratar-se de um ganho eventual e por enquadrar-se perfeitamente na exceção prevista no artigo 28, §9º da Lei 8.212/91. Foi demonstrado pela fiscalização que as verbas foram pagas sob a denominação abono especial, de forma genérica, não estando vinculado ao estabelecido no artigo 144 da CLT.

A Recorrente ao denominar a verba paga como Abono Especial não se subsumiu ao estabelecido no artigo 28 da Lei 8.212/91.

Apesar do mencionado abono estar previsto na CCT como verba sem natureza salarial, não há como excluí-lo de salário de contribuição somente em decorrência da simples menção na CCT, haja vista que a lei previdenciária é clara ao excluir do salário de contribuição os abonos eventuais expressamente desvinculados do trabalho. Mencionado abono está previsto na CCT, que prevê o pagamento do mesmo e determina que o mesmo será pago sem constar da folha de pagamento e foi declarada em GFIP.

Cumprе esclarecer que para que não ocorra a incidência da contribuição previdenciária é necessário que o abono seja pago nos termos do artigo 144 da CLT, e, o artigo 28, §9º, "e", itens 6 e 7 da Lei 8.212/91 Para que não ocorra a incidência de contribuição

Constata-se dos autos que o abono FIEMG é pago nos termos do artigo 144 da CLT, enquadrando-se nos termos do artigo 28, § 9º da Lei 8.212/91, não devendo o mesmo integrar o salário-de-contribuição, devendo mencionado abono ser excluído da presente NFLD.



Diferentemente do Abono FIEMG, os abonos Antecipação e Especial – Emergencial não estão previstos no artigo 28, § 9º da Lei 8.212/91, devendo os mesmos integrarem no salário-de-contribuição, e, por consequência, terem a incidência de contribuição previdenciária.

Não procede o pedido de exclusão de multa e juros do Abono Especial em decorrência da consulta realizada ao INSS haja vista que não cabe ao INSS informar qual o procedimento deve ser tomado para se evitar uma eventual confissão de dívida em caso de recolhimento de contribuição.

No que tange ao PLR, a Recorrente afirma que efetuou os recolhimentos corretamente, no entanto, no comprovou os mesmos até a presente data.

Em razão do exposto, voto por dar PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para excluir do lançamento as parcelas alcançadas pela decadência e as referentes ao Abono FIEMG.

Sala das Sessões, em 03 de fevereiro de 2009

  
ADRIANA SATO  
Relatora