



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

Processo n° 10830.722328/2011-22
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-003.818 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 04 de novembro de 2014
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente ASK PRODUTOS QUÍMICOS DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

VALE-TRANSPORTE. AUSÊNCIA DO DESCONTO LEGAL. BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.CONFIGURAÇÃO

A ausência de desconto obrigatório em razão do vale transporte concedido, representa ganho patrimonial em razão da relação trabalhista, sendo assim base de cálculo de contribuição previdenciária.

Repisa-se que a base a ser considerada é o desconto não efetuado e não o valor pago a título de vale transporte.Lançamento anulado.

PROGRAMA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INDISPONIBILIDADE À TOTALIDADE DE EMPREGADOS E DIRIGENTE. BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.

Consoante lei 8212/91 art. 28 §9º, "p", c/c art. 111 do CTN, o programa de previdência complementar não oferecido a totalidade dos empregados, aí inclusos os segurados em período de experiência, se configura em fato gerador de contribuição previdenciária.

AÇÃO JUDICIAL DISCUTINDO A MESMA MATÉRIA POSTA AO CONTENCIOSO.AFASTAMENTO DA MANIFESTAÇÃO DESTE COLEGIADO.

A propositura de ação judicial discutindo a mesma matéria objeto do lançamento afasta a manifestação deste Colegiado, conforme art. 38 parágrafo único da lei 6.830/80 e 126 §3º da lei 8.213/91 e súmula 01do CARF.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I- por voto de qualidade, em dar provimento parcial ao recurso, para manter os valores relativos a Previdência Complementar, vencidos os Conselheiros Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Junior e Ricardo Magaldi Messetti; e II- por unanimidade, em afastar as contribuições devidas em razão do vale transporte, inclusive seus reflexos nas respectivas autuações por descumprimento de obrigação acessória. Sustentação oral Advogado Dr Carlos Alexandre Tortato, OAB/PR nº52.658..

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Eduardo de Oliveira e Ricardo Magaldi Messetti.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve os autos de infração lavrados.

Foram lavrados os seguintes autos:

37.314.634-5 Obrigações Principais – contribuição da empresa

37.341.904-0 Obrigações Principais – contribuição dos segurados

37.341.905-8 Obrigações Principais – contribuição outras

Entidades/fundos

37.341.906-6 Obrigações Acessórias – CFL 35

37.341.907-4 Obrigações Acessórias – CFL 68

37.341.908-2 Obrigações Acessórias – CFL 78

Os fatos geradores considerados foram: Pagamentos a cooperativas de trabalho, vale transporte sem o devido desconto do segurado e previdência complementar. Não foram prestados os esclarecimentos acerca dos pagamentos feitos em relação ao plano de previdência complementar.

Não houve contestação em relação ao AI DEBCAD 37.341.906-6. A recorrente informa que efetuou o pagamento.

O r. acórdão – fls 1770 e ss, conclui pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo os autos de infração lavrados. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário, alegando, em síntese, o seguinte:

- Da simples análise da documentação juntada aos autos, clara é a conclusão pela disponibilidade do benefício de previdência complementar à totalidade dos empregados e dirigentes, uma vez que restou comprovado que a ora Recorrente deposita 5% do valor do salário mensal de todos os funcionários na conta de Previdência Privada do HSBC, como bem constatou o Sr. Auditor Fiscal.
- Entretanto, em relação à constatação de lançamentos em monta superior ao apontado nas planilhas, a Recorrente por mera liberalidade, além dos já mencionados 5%, deposita um valor extra a título de "bônus" para os seus Diretores, Gerentes e Coordenadores, conforme a relevância do cargo ocupado.

- Da mesma forma, melhor sorte não possui a fiscalização no tocante a alegação de que seria hipótese restritiva a disponibilização do referido benefício aos funcionários após o período de experiência, tendo em vista ser completamente razoável o entendimento de que passados os três meses de experiência, sendo confirmada a sua permanência no quadro de funcionários da empresa, o funcionário estará apto a receber todos os benefícios oferecidos por mera liberalidade da empresa aos empregados efetivos.
- Com isso, jamais a ora Recorrente poderia concordar com tal alegação da fiscalização, uma vez que conforme restou comprovado o benefício é disponibilizado à totalidade de seus empregados e dirigentes, não podendo ser desqualificada tal extensão do aludido programa, pelo simples fato dos depósitos se iniciarem após o transcurso do prazo de experiência.
- O fato de o pagamento do vale transporte ter sido efetuado em dinheiro não descaracterizou a natureza indenizatória da verba e, conseqüentemente, não tornou válida a incidência das Contribuições Previdenciárias sobre os valores pagos a esse título.
- No tocante a aplicação e vigência do Acordo Coletivo de Trabalho celebrado em 25.07.2003, com o Sindicato dos Trabalhadores do Ramo Químico de Campinas e Região, ficou estipulado em sua cláusula segunda que, para fins de cumprimento do artigo 1º da Lei nº 7.418/85, a Recorrente anteciparia ao empregado o vale transporte, respeitadas as regras previstas na legislação supramencionada.
- Os autos de infração por descumprimento de obrigação acessória não se justificam pois não há que se falar em declaração de fatos que não se configuram geradores de contribuição previdenciária.
- Requer o total provimento do presente recurso a fim de reformar a decisão recorrida para afastar a cobrança do crédito tributário consubstanciado no Processo Administrativo nº 10830.722328/2011-22.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oséas Coimbra

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

DO PAGAMENTO A COOPERATIVAS

A matéria esta sendo discutida nos autos do MS nº 2000.61.05.002336-7, afastando assim a manifestação deste Colegiado, conforme art. 38 parágrafo único da lei 6.830/80 e 126 §3º da lei 8.213/91 e súmula 01, que transcrevo.

Aplicabilidade da súmula 01 do CARF:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

A obrigação principal teve como fato gerador a consideração dos valores pagos a título de previdência complementar como base de cálculo, pois esta não era oferecida a todos os segurados, já que os segurados que se encontravam no período de experiência não eram alcançados pelo benefício, refletindo em desconformidade com a lei 8212/91.

Segundo consta dos autos, o programa não permite a adesão de empregados antes do término do período de experiência de 90(noventa) dias.

A lei 8212/91 disciplina a matéria em seu art. 28 §9º, "p":

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

...

*p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que **disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes**, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

O art. 111 do CTN traz:

*Art. 111. Interpreta-se **literalmente** a legislação tributária que disponha sobre:*

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

A norma legal é de solar clareza, se a cobertura não abrange a totalidade dos empregados, o valor relativo à previdência complementar integra o salário de contribuição para todos os fins, não merecendo reparo no lançamento.

Ressalte-se de que os contratados em experiência são considerados empregados, sendo vedado ao intérprete da lei excetuar onde esta não o fez. Transcrevo jurisprudência a respeito.

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA OMISSÃO. NÃO APRECIÇÃO DA POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO OCORRÊNCIA DA ISENÇÃO. EMBARGOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. 1. Somente cabem embargos de declaração quando "houver na sentença ou no acórdão, obscuridade, omissão, dúvida ou contradição". 2. Não plausibilidade da tese de possível ilegalidade na relação jurídica que **obriga a embargante a pagar o plano de saúde da generalidade de seus empregados com base em isenção prevista no artigo 28, parágrafo 9º da lei 8212/91**. 3. **A exclusão dos valores do salário-de-contribuição com a não incidência de contribuição previdenciária somente ocorrerá no exato momento em que a destinação dos valores ocorrer em relação à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa. Se os valores fornecidos a tal título se restringirem a uma parcela dos empregados e dirigentes, eles passam a integrar o salário de contribuição.** Assim, qualquer omissão verificada no pagamento da respectiva contribuição deverá ser fiscalizada e objeto de autuação fiscal. 4. As isenções previstas legalmente devem ser interpretadas de forma literal, na forma do art 111, inciso II do CTN. **No caso em tela, a norma isencional exige que a empresa beneficie a totalidade dos seus empregados e dirigentes com os valores relativos à "assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas médico-hospitalares e outras similares."** como condição ao gozo de benefício. **Somente nessa hipótese estar-se-á diante de caso de isenção.** 5. Se em relação à parte dos empregados e alguns sócios gerentes o desconto relativo ao plano de saúde é feito em **valor inferior ao constante do contrato base celebrado com a***

empresa prestadora de serviços, a diferença em relação a qual não há ônus do trabalhador, constitui, por si só, liberalidade da empresa consistente em salário indireto digno de incidência tributária. Assim, mesmo que se admita sejam descontados os valores de todos os empregados e sócios gerentes, parte deles se beneficia de desconto menor em folha de pagamento de forma que em relação a estes se deve presumir tenha havido liberalidade da empresa a constituir fato gerador da contribuição previdenciária. 6. Embargos de declaração conhecidos mas não providos. (EDAC 20068100002941301, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data.:20/05/2010 - Página.:685.) (grifei).

Assim sendo, o lançamento da rubrica não merece reparo.

DO VALE TRANSPORTE

O relatório fiscal informa que a empresa não efetuava o desconto de 6% do salário base ou vencimento dos empregados que usufruíam do benefício, enquadrando as parcelas pagas a título de vale transporte, como salário de contribuição.

Do que exposto, temos que o pagamento das verbas está em desacordo com a lei 7.418/85, que instituiu o Vale-Transporte, o que demanda sua integração à base de cálculo da contribuição previdenciária. Vejamos o art. 9º do decreto 95.247/87, que regulamentou a prefalada lei:

Decreto 95.247/1987:

Art. 9º O Vale-Transporte será custeado:

I - pelo beneficiário, na parcela equivalente a 6% (seis por cento) de seu salário básico ou vencimento, excluídos quaisquer adicionais ou vantagens;

II - pelo empregador, no que aceder à parcela referida no item anterior.

Parágrafo único. A concessão do Vale-Transporte autorizará o empregador a descontar, mensalmente, do beneficiário que exercer o respectivo direito, o valor da parcela de que trata o item I deste artigo.

A norma legislativa não deixa margem de dúvida de que a parcela a ser suportada pelo empregado é de 6% e o empregador tem o ônus daquilo que exceder tal percentual. Não há permissão legal para um desconto aquém do determinado em lei. Temos então que o desconto em percentual menor do que o que preconiza a lei é ato de mera liberalidade, cuja importância se incorpora ao patrimônio do empregado, configurando salário de contribuição, nos termos do art. 28, inciso I da lei 8212/91.

Nossa jurisprudência tem respaldado tel entendimento, vejamos aresto da Corte Superior de Justiça e do TRF5:

TRIBUTÁRIO. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO DE FORMA CONTÍNUA. AUSÊNCIA DE DESCONTO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

1. O vale-transporte, quando descontado do empregado no percentual estabelecido em lei, não integra o salário-de-contribuição para fins de pagamento da contribuição previdenciária.

2. Situação diversa ocorre quando a empresa não efetua tal desconto, pelo que passa a ser devida a contribuição para a previdência social, porquanto referido valor incorpora-se à remuneração do trabalhador.

3. In casu , o recorrente efetuou o pagamento do vale-transporte em dinheiro, de forma contínua, sem efetuar o desconto, o que possibilita a incidência de contribuição previdenciária.

4. Precedentes da Primeira e Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 443.820/RS, REsp nº 653.806/TO, AGRESP nº 421.745/RJ, REsp nº 420.451/RS, REsp nº 194.231/RS)

5. Recurso especial improvido. DJ 16.05.2005

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA OMISSÃO. NÃO APRECIÇÃO DA POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO OCORRÊNCIA DA ISENÇÃO. EMBARGOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. (...)5. Se em relação à parte dos empregados e alguns sócios gerentes o desconto relativo ao plano de saúde é feito em valor inferior ao constante do contrato base celebrado com a empresa prestadora de serviços, a diferença em relação a qual não há ônus do trabalhador, constitui, por si só, liberalidade da empresa consistente em salário indireto digno de incidência tributária. Assim, mesmo que se admita sejam descontados os valores de todos os empregados e sócios gerentes, parte deles se beneficia de desconto menor em folha de pagamento de forma que em relação a estes se deve presumir tenha havido liberalidade da empresa a constituir fato gerador da contribuição previdenciária. 6. Embargos de declaração conhecidos mas não providos. (EDAC 20068100002941301, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data.:20/05/2010 - Página.:685.) (grifei).

Percebe-se que, se a empresa não efetua o desconto determinado por lei, tal parcela é considerada salário de contribuição.

O pagamento de vale transporte, *per se*, não é base de cálculo de contribuição previdenciária, e sim o valor do desconto obrigatório de 6% não efetuado. Tal valor não descontado a desdúvida se incorpora ao patrimônio do empregado, é salário, sendo assim renda sujeita a tributação.

O relatório fiscal deixa claro que considerou como base de cálculo a parcela de vale transporte considerada pela empresa - item 5.35 do relatório. Tal procedimento não encontra respaldo no ordenamento jurídico, pois, repisa-se deveria ter considerado como salário de contribuição a parcela de obrigatório desconto por parte do empregador, que não foi efetuado, devendo assim a exação ser afastada.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para afastar as contribuições devidas em razão do vale transporte, inclusive seus reflexos nas respectivas autuações por descumprimento de obrigação acessória.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.