



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

Processo nº 11330.001006/2007-63
Recurso nº 264.051 Voluntário
Acórdão nº **2803-00.366 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 19 de outubro de 2010
Matéria SALÁRIO INDIRETO: VALE TRANSPORTE. DECADÊNCIA.
Recorrente COINTER CONSERVADORA INTERNACIONAL LTDA
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DO RIO DE JANEIRO I/RJ

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/1999 a 31/05/2002

DECADÊNCIA.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

Encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial parte dos fatos geradores apurados pela fiscalização, nos termos do art. 150, parágrafo 4º, e art. 173, inciso I, ambos do CTN.

VALE-TRANSPORTE, VERBA INDENIZATÓRIA. AUSÊNCIA DE INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. INCONSTITUCIONALIDADE.

Recurso Voluntário Provido

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª Turma Especial** da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a).


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato e Helton Carlos Praia de Lima (presidente).

Relatório

Do Lançamento

Trata-se de crédito lançado contra a empresa acima identificada que teve como fato gerador o pagamento em dinheiro de vale transporte a empregados, nas competências 08/99 a 05/2002, contribuições previdenciárias a cargo dos segurados e patronal, conforme Relatório Fiscal de fls. 39/44. O contribuinte não obedece à legislação que determina a obrigatoriedade de conceder vale-transporte aos empregados. Os valores pagos foram considerados como salário-de-contribuição. A base de cálculo foi extraída da folha de pagamento, calculando-se a diferença entre valores pagos aos segurados empregados constantes na “rubrica 150 - indenização de transporte” e os valores descontados constantes na “rubrica 128 – vale transporte”, conforme demonstrado em planilha.

Da Impugnação

O contribuinte tomou ciência da notificação em 05/07/2007, fl.01. Inconformado contestou o lançamento apresentando impugnação às fls. 66/67.

Do Recurso Voluntário

O órgão julgador de primeira instância considerou o lançamento procedente, fls. 86/93. O contribuinte tomou ciência da decisão em 25/01/2008, fls. 94. Inconformado apresentou recurso voluntário em 20/02/2008, fls. 95, em síntese alega:

- a decadência de todo crédito tributário com base no art. 173, I, do CTN;

- o vale transporte tem natureza não remuneratória. O caráter contraprestacional também resta afastado eis que o referido auxílio é pago em dinheiro em virtude de cláusula de Dissídio Coletivo (TST-AA-366.360/97.4 — Ac.SDC, 1/6/98). A Lei nº 7.418 definiu como limites ao vale-transporte: a) a natureza não-salarial; b) a não incorporação à remuneração do trabalhador para qualquer efeito; c) a não incidência para contribuição previdenciária ou para o FGTS; e d) a não tributação nos rendimentos do empregado (art.2º). A Constituição da República reconhece as convenções e acordos do trabalho, sendo estes subordinados ao respeito das normas legais de proteção mínima ao trabalho;

- Ressalta o caráter explicativo do Decreto 4.840/2003 que reconhece no item IX do § 1º do Art. 2º que o auxílio transporte, mesmo se pago em dinheiro não integra a remuneração básica do trabalhador. Tal procedimento é o reflexo das diversas decisões onde se tem chegado á razão que o Decreto regulamentador 95.247/87 é inconstitucional, pois extrapola os limites da lei instituidora do benefício;

- por fim, requer a insubsistência do lançamento.

Os autos foram encaminhados ao 2º Conselho de Contribuintes para julgamento, fls. 106.

É o relatório.

Voto

Conselheiro HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, como se verifica pelo documento acostado às fls. 106, e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, passo a analisá-lo.

Da Preliminar

O Recurso Voluntário é tempestivo, como se verifica pelo documento acostado às fls. 167, e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, passo a analisá-lo.

Da Preliminar

Quanto à questão relativa à fluência do prazo decadencial, a mesma deve ser reconhecida.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de n.º 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante n.º 8 "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"

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de n.º 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

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

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, assim devem, em regra, observar o disposto 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. Se não houver pagamento antecipado sobre a rubrica há que 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.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, em acórdão exarado em Recurso Especial - REsp 761908 / SC, 2005/0101012-8, T1 - PRIMEIRA TURMA, relator Ministro LUIZ FUX (1122), publicação DJ 18/12/2006 p. 322, prevê a aplicação de regras de contagem de decadência distintas em um mesmo lançamento de contribuições previdenciárias, cujo excerto transcrevemos:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciência em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998, e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT. "Nosso grifo"

No caso em concreto, para o período do lançamento: 08/1999 a 05/2002, conforme DAD – Discriminativo Analítico de Débito, fls. 04 a 09, tem-se:

- Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE, com recolhimento parcial para as competências 08/1999, 09/1999, 06/2000, 07/2000, 09/2000 a 11/2000, 02/2001, 05/2001, 11/2001 a 02/2002, 04/2002 e 05/2002; e

- Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE, sem recolhimento para as competências 10/1999 a 05/2000, 08/2000, 12/2000, 01/2001, 03/2001, 04/2001, 06/2001 a 10/2001, 03/2002,

REGRA DO ART. 150, § 4 DO CTN

No período do lançamento: 12/1999 a 03/2002, foram considerados recolhimentos parciais a homologar, assim, deve ser observada a regra disposta no art. 150, § 4º, do CTN, cuja extinção do crédito ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. O contribuinte tomou ciência da notificação fiscal em 05/07/2007, fl.01. Assim, para o Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE, com recolhimento parcial para as competências 08/1999, 09/1999, 06/2000, 07/2000, 09/2000 a 11/2000, 02/2001, 05/2001, 11/2001 a 02/2002, 04/2002 e 05/2002, todas estão decadentes.

REGRA DO ART. 173, I DO CTN.

Para o Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE, sem recolhimento para as competências 10/1999 a 05/2000, 08/2000, 12/2000, 01/2001, 03/2001, 04/2001, 06/2001 a 10/2001, 03/2002, deve ser aplicado o disposto no art. 173, inciso I do CTN. Para essas competências encontram-se atingidos pela fluência do prazo decadencial os fatos geradores apurados pela fiscalização ocorridos até a competência 10/2001, inclusive, cujo prazo final para lançamento seria 12/2006. A competência 03/2002 não decaiu, pois o crédito somente poderia ser constituído após o vencimento, data em que se exigia o pagamento antecipado, ou seja, em abril de 2002; assim o prazo de decadência, para tal competência, possui como termo de início o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, o dia 1º de janeiro de 2003, a qual findaria em 31 de dezembro de 2007. O contribuinte tomou ciência da notificação fiscal em 05/07/2007, fl.01.

Destarte, encontram-se abrangido pela fluência do prazo decadencial todas as competências do Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE, com recolhimento parcial, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, e até a competência 10/2001, inclusive, para o Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE sem recolhimento, nos do art. art. 173, inciso I do CTN; restando, tão somente, a competência 03/2002 do Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE sem recolhimento que não decaiu.

Do Mérito

A análise dos autos se dará em relação a competência 03/2002, Levantamento: ITR - INDENIZAÇÃO TRANSPORTE sem recolhimento.

O Supremo Tribunal Federal – STF, decidiu que o vale-transporte, ainda que pago em dinheiro, não se reveste na condição de base de incidência da contribuição previdenciária, pois continua a ter caráter indenizatório, nos termos do precedente abaixo transcrito:

EMENTA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDÊNCIA VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor.

enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. **Recurso Extraordinário a que se dá provimento (RE 478410, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRAB v. 17, n. 192, 2010, p. 145-166)**

(grifo nosso)

Neste diapasão aplica-se, também, aqui o artigo 62, parágrafo único, I, do Regimento Interno do CARF, pois a decisão é do plenário da Corte Maior por afronta a Constituição, o que significa inconstitucionalidade do dispositivo. Este, também, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ na ementa transcrita a seguir:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal. 2. Assim, deve ser revista a orientação pacífica desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro. 3. Recurso especial provido. (RESP 200901216375, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO-CRECHE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUXÍLIO-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DO STF. REALINHAMENTO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. A solução integral da

controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O acórdão de origem consignou que a parte não comprovou os gastos com o auxílio-creche nem a idade dos beneficiários. Rever tal entendimento demanda reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). 3. Em razão do pronunciamento do Plenário do STF, declarando a inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia, faz-se necessária a revisão da jurisprudência do STJ para alinhar-se à posição do Pretório Excelso. 4 Recurso Especial parcialmente conhecido e, em parte, provido (RESP 201000889094, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010) Nosso grifo

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso do notificado para CONCEDER-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2010


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA