



06/05

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

Processo nº 11853.001175/2007-02
Recurso nº 160.445 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.274 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2009
Matéria Salário Indireto: Vale-Transporte.
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT)
Recorrida DRP/BRASÍLIA/DF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/07/2005

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.

VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. PARCELA INTEGRANTE.

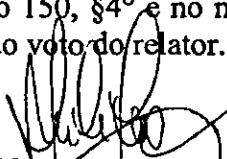
O vale-transporte, quando concedido em desacordo com a legislação que rege sua concessão, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Recurso Voluntário Provido em Parte

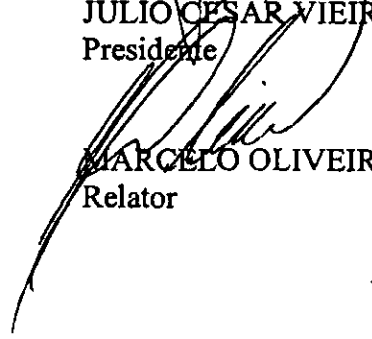
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Duas assinaturas manuscritas em tinta preta, uma no topo e uma no fundo da área de assinaturas.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, com fundamento no artigo 173, I do CTN, 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 e no mérito, por maioria de votos, manter os demais valores lançados, nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Edgar Silva Vidal.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



MARCELO OLIVEIRA
Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Edgar Silva Vidal (Suplente), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Brasília / DF, Decisão-Notificação (DN) 23.401.4/0123/2007, fls. 092 a 0104, que julgou procedente o lançamento, efetuado pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), por descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 032 a 056, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados, correspondentes a contribuição do segurado, da empresa, a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT) e as contribuições devidas aos Terceiros.

Ainda segundo o RF, o fato gerador corresponde no pagamento pela empresa de uma parte do valor dos vales-transportes que caberia aos empregados, abrindo mão do desconto legal de 6% (seis por cento) em prol dos trabalhadores. Esse fato ocorria, em síntese, pelo desconto proporcional aos dias efetivamente trabalhados. Com essa forma de cálculo, segundo a fiscalização, ocorreria um benefício adicional aos empregados, integrando, assim, o Salário-de-Contribuição (SC).

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos da NFLD.

Em 07/06/2005 foi dada ciência à recorrente do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), fls. 018, e em 07/11/2005 do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD), fls. 012.

Em 12/12/2006 foi dada ciência à recorrente do lançamento, fls. 001.

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 074 a 087, acompanhada de anexos.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0109 a 0134, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

A Taxa SELIC é inconstitucional;

O prazo decadencial deve ser o determinado no Código Tributário Nacional (CTN);

A fiscalização, antes de lançar, deveria educar a recorrente;

O Vale-Transporte (VT) foi pago de maneira correta, seguindo o que determina a legislação;

A fiscalização deveria ter diligenciado junto à contratada, para verificar se havia recolhimentos efetuados, evitando o bis in idem;

Os juros e multas transformam o lançamento em confisco;

Posto isso, requer a nulidade do lançamento.

Posteriormente, a DRP enviou o processo para análise de decisão deste Conselho, fl. 0139.

É o relatório.



Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

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

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Preliminarmente, devemos verificar a ocorrência, ou não, da decadência.

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

Súmula Vinculante nº 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 nº 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 nº 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

A decadência está arrolada como forma de extinção do crédito tributário no inciso V do art. 156 do CTN.

A decadência decorre da conjugação de dois fatores essenciais: o decurso de certo lapso de tempo e a inércia do titular de um direito.

Esses fatores resultarão, para o sujeito que permaneceu inerte, na extinção de seu direito material.

Em Direito Tributário, a decadência está disciplinada no art. 173 e no art. 150, § 4º, do CTN (este último diz respeito ao lançamento por homologação). A decadência, no Direito Tributário, é modalidade de extinção do crédito tributário.

CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Por não haver recolhimentos a homologar, a regra relativa à decadência - que deve ser aplicada ao caso - encontra-se no art. 173, I: o direito de constituir o crédito extingue-se em cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

No lançamento, a ciência do sujeito passivo ocorreu em 12/2006 e o período do lançamento referem-se a fatos geradores ocorridos nas competências 01/1996 a 07/2005.

Logo, todas as competências anteriores a 12/2000 deve devem ser excluídas do presente lançamento.

Esclarecemos que a competência dezembro não deve ser excluída porque a exigibilidade das contribuições constantes em fatos geradores que ocorreram nessa competência somente ocorrerá a partir de 01/2001, quando poderia ter sido efetuado o lançamento.

Por todo o exposto, acato, parcialmente, a preliminar ora examinada e passo ao exame de mérito.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito devemos analisar os autos e verificar se os valores referentes a VT integram, ou não, o SC. Para tanto, devemos verificar como foi feito o pagamento do VT e se ele está em desacordo, ou não com a Legislação.

Segundo a fiscalização, a recorrente pagou VT aos segurados empregados a seu serviço em desacordo com a Lei nº 7.418/85 e seu Regulamento, pois foi constatado que a participação destes segurados no custo do vale-transporte foi inferior a 6% (seis por cento) de seus salários. Assim, a fiscalização decidiu que a diferença entre os valores pagos pela empresa, para financiamento do vale-transporte, e o que ela deveria ter efetivamente pago, em razão da legislação, qual seja, 6% (seis por cento), constitui-se em parcela integrante do SC.

A fiscalização embasa sua decisão na Legislação.

Lei nº 7.418/85:

Art. 4º - A concessão do benefício ora instituído implica a aquisição pelo empregador dos Vales-Transporte necessários aos deslocamentos do trabalhador no percurso residência-trabalho e vice-versa, no serviço de transporte que melhor se adequar.

Parágrafo único - O empregador participará dos gastos de deslocamento do trabalhador com a ajuda de custo equivalente à parcela que exceder a 6% (seis por cento) de seu salário básico.

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 exceder a 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.

Portanto, resta claríssimo que o segurado empregado deve custear o percentual de 6% do valor do vale-transporte, devendo a empresa efetuar tal desconto de seu salário-base.

A fiscalização verificou que a empresa descontou valor inferior ao previsto na lei, pois o cálculo do desconto foi efetuado pela empresa tomando por base o mês integral, e não de modo proporcional aos dias trabalhados, como determina a Legislação.

Decreto nº 95.247/1987:

Art. 10. O valor da parcela a ser suportada pelo beneficiário será descontada proporcionalmente a quantidade de Vale-Transporte concedida para o período a que se refere o salário ou vencimento e por ocasião de seu pagamento, salvo estipulação em contrário, em convenção ou acordo coletivo de trabalho, que favoreça o beneficiário.

Ressalte-se que não há alegação alguma de existência de estipulação em contrário em convenção ou acordo coletivo.

Portanto, o valor deve integrar o SC, como determina a Legislação, pois não foi pago em acordo com as regras determinadas na Legislação.

Lei 8.212/1991:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

...

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

...

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

Saliente-se que essa é a posição expressa pelos tribunais:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA. NATUREZA NÃO-SALARIAL. ART. 28, § 9º, ALÍNEA "T", DA LEI N. 8.212/91 (ALÍNEA ACRESCENTADA PELA LEI N. 9.258/97). CONCESSÃO DE TRANSPORTE IN NATURA. INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. O auxílio-educação não remunera o trabalhador, pois não retribui o trabalho efetivo, de tal modo que não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária.

2. Há incidência de contribuição previdenciária na hipótese de empresa conceder transporte a empregados sem o desconto previsto na lei que regula o vale-transporte, visto tratar-se de valor que passa a incorporar o salário-de-contribuição.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ – Superior Tribunal de Justiça, RESP – Recursos Especial – 447100, Processo: 200200855110, UF: RS, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data da decisão: 27/06/2006, Data da publicação: 02/08/2006, página: 239)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO. PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. DESCONTO DO PERCENTUAL CUSTEADO PELO EMPREGADO NÃO EFETUADO PELO EMPREGADOR. VALOR DO BENEFÍCIO QUE PASSA A INTEGRAR A REMUNERAÇÃO DO TRABALHADOR, VINDO, DESSA FORMA, A FAZER PARTE DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES EM COMENTO. ANÁLISE DE

DOCUMENTOS QUE COMPROVEM QUE HOUVE DIVISÃO NO CUSTEIO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ARTIGO 16 DA LEI N. 1.533/51. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte de Justiça, não é necessária a manifestação expressa do juízo a respeito de todas as questões suscitadas pela parte quando existir fundamentação suficiente para o adequado deslinde da causa. Assim, não se constata omissão no acórdão recorrido que determine a sua nulidade, visto que o mérito da causa foi devidamente resolvido. Conforma-se o sistema com a solução da controvérsia, o que ocorreu de forma suficiente na hipótese em exame.

2. No tocante aos artigos 28, § 9º, "f", da Lei n. 8.212/91 e 3º da Lei n. 7.418/85, verifica-se que o Tribunal de origem não entendeu devidas as contribuições em questão pelo fato de ter sido efetuado o pagamento dos vales-transporte em dinheiro, mas sim porque não houve comprovação de que o empregado teve participação no custeio do benefício. Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência desta Corte que se firmou no sentido de que as parcelas pagas aos empregados a título de vale-transporte, quando não efetuado pelo empregador o desconto do percentual previsto em lei, passam a integrar a remuneração do trabalhador, vindo, dessa forma, a fazer parte da base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Quanto ao pedido referente ao artigo 5º, § único, da Lei n. 7.418/85, ao contrário do afirmado pelo agravante, sua análise efetivamente demanda o reexame das provas carreadas aos autos.

4. Relativamente ao artigo 16 da Lei n. 1.533/51, constata-se que realmente não foi objeto de exame pelo v. acórdão recorrido, não obstante a oposição de embargos de declaração, restando ausente, portanto, o requisito do prequestionamento. Aplicação da Súmula n. 211 desta Corte.

5. Agravo improvido.

(STJ – Superior Tribunal de Justiça, AGRESP – Agravo Regimental no Recurso Especial – 638092, Processo: 200400036183, UF: PR, Órgão Julgador: Primeira Turma, Data da decisão: 15/02/2005, Publicação: 28/02/2005, Página: 227)

Quanto aos juros e multas aplicados, esclarecemos que a Legislação é quem determina essa exigência.

Lei 8.212/1991:

Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do

Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos:

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

- a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação;*
- b) quatorze por cento, no mês seguinte;*
- c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação;*

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

- a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação;*
- b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação;*
- c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa;*

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa: a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento;

- b) setenta por cento, se houve parcelamento;*
- c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento;*
- d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento.*

§ 1º Na hipótese de parcelamento ou reparcèlement, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos.



§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar.

§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcèlement somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo.

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento.

Outro ponto a ressaltar é que o Segundo Conselho, do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovou - na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, publicada no D.O.U. de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28 - a Súmula 3, que dita:

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Nesse sentido, ressaltamos à recorrente que estamos em um Estado Democrático de Direito, em que as regras jurídicas - Constituição, Leis, Decretos, Portarias, etc. - possuem mecanismos, presentes na Constituição, para sua elaboração, manutenção e extinção.

Regras jurídicas vigentes devem ser obedecidas por todos, até que seja extinta, pelo mecanismo hábil e pelo órgão competente.

Portanto, não há como afastar a aplicação da Legislação.

Assim, não há que se falar em improcedência na exigência dos juros e multas presentes no lançamento.

Por fim, esclarecemos à recorrente que a legislação determina, sob pena de responsabilidade funcional, que a fiscalização, ao verificar atraso no recolhimento dos tributos que deve controlar, lance, de ofício, a importância que verificar devida.

Lei 8.212/1991:

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.

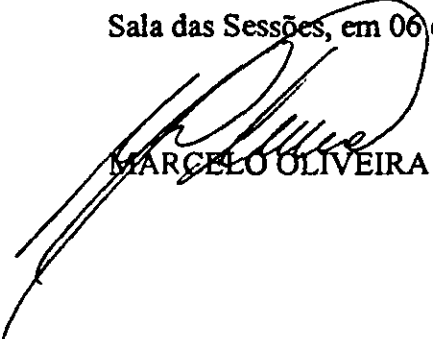
Finalmente, o lançamento e a decisão foram lavrados na estrita observância das determinações legais vigentes, sendo que tiveram por base o que prescreve a Legislação.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso, na forma do voto.

Sala das Sessões, em 06 de maio de 2009



MARCELO OLIVEIRA - Relator