



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13839.004110/2008-03
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.028 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de agosto de 2020
Recorrente CART DO 2. TABELIAO DE NOTAS DE JUNDIAI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade. Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei. Inexistindo demonstração de preterição do direito de defesa, especialmente quando o contribuinte exerce a prerrogativa de se contrapor a acusação fiscal ou aos termos da decisão de primeira instância que lhe foi desfavorável, não se configura qualquer nulidade.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

SALÁRIO INDIRETO. SALÁRIO UTILIDADE. VALE-TRANSPORTE. DESCONTO MENOR DO QUE O AUTORIZADO PELA LEI. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS.

Não incide contribuição social devidas a Terceiros (Outras Entidades e Fundos) sobre valores pagos a título de vale-transporte, ainda que não ocorra o desconto de até 6% da remuneração paga, que é faculdade prevista na legislação para fins do referido custeio. A ausência de desconto ou o desconto menor do que o autorizado não implicam descaracterizar o benefício, portanto o vale-transporte não integra o salário de contribuição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 429/501), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 413/420), proferida em sessão de 15/04/2009, consubstanciada no Acórdão n.º 05-25.432, da 8.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas/SP (DRJ/CPS), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente à impugnação (e-fls. 74/136), cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/12/2004

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. VALE TRANSPORTE. CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. CONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS LEGAIS. JUROS SELIC. SALÁRIO EDUCAÇÃO. ILÍCITO PENAL. ELEMENTO INEXISTENTE NO PROCESSO.

Inexiste cerceamento de defesa quando estão presentes no processo todos os elementos exigidos legalmente.

Incide contribuição previdenciária sobre o valor total do vale transporte pago a empregado em desacordo com a legislação própria.

Valores pagos e confirmados durante a ação fiscal, que fazem parte do lançamento, são objeto de apropriação posterior pelo sistema informatizado de cobrança.

Não compete à instância administrativa a apreciação da constitucionalidade de normas legais, conforme dispositivos que regem o processo administrativo fiscal.

Devidos os juros com base na taxa Selic, de acordo com os dispositivos legais elencados nos Fundamentos Legais do Débito – FLD.

É legítima a exigência de contribuição ao salário educação, conforme a legislação descrita no anexo FLD - Fundamentos Legais do Débito.

A Representação Fiscal para Fins Penais em razão de ilícito penal não é objeto do processo administrativo sob exame, o qual refere-se apenas à constituição do crédito apurado durante a ação fiscal.

Lançamento Procedente

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para o período de apuração em referência, com auto de infração, DEBCAD 37.162.178-0, juntamente com as peças integrativas (e-fls. 4/30) e respectivo Relatório Fiscal juntado ao processo eletrônico (e-fls. 50/58), tendo o contribuinte sido notificado em 27/08/2008 (e-fl. 48), foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Os autos em análise são compostos dos seguintes processos, que foram juntados por apensação:

1 – AIOP DEBCAD n.º 37.162.176-3 (COMPROT 13839.004108/2008- 26):

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 25/29, trata-se de lançamento de contribuição a cargo da empresa e contribuição para o financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, do período de 01 a 12/2004, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a contribuinte individual, Sr. José Lopes Soares, por serviços de encadernação prestados à empresa, além do salário indireto relativo ao vale transporte pago aos empregados em desacordo com a lei que instituiu o benefício, vez que não foi descontada do beneficiário a parcela equivalente a 6% de seu salário base, tendo sido custeado integralmente pelo empregador. O crédito foi no montante de R\$ 6.742,67 (Seis mil, setecentos e quarenta e dois reais e sessenta e sete centavos), consolidado em 25/08/2008, e com base nos dispositivos legais descritos no anexo FLD – Fundamentos Legais do Débito integrante do processo (fls. 11/13).

Informou ainda a fiscalização que os pagamentos efetuados a título de salário indireto-transporte, bem como a remuneração paga ao contribuinte individual não foram declarados em GFIP, mas que durante a ação fiscal a empresa corrigiu a falta quanto à remuneração paga ao contribuinte individual. Esclareceu ainda que esta situação descrita configura, em tese, crime de sonegação de contribuição previdenciária, motivo pelo qual será este fato objeto de Representação Fiscal para Fins Penais.

(...)

2 – AIOP DEBCAD n.º 37.162.177-1 (COMPROT 13839.004109/2008-71):

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 24/28, trata-se de lançamento de contribuições relativas à contribuição de segurado empregado e de contribuinte individual, do período de 01 a 12/2004, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada ao Sr. José Lopes Soares, por serviços de encadernação prestados à empresa, além do salário indireto relativo ao vale transporte pago aos empregados em desacordo com a lei que instituiu o benefício, vez que não foi descontada do beneficiário a parcela equivalente a 6% de seu salário base, tendo sido custeado integralmente pelo empregador. O crédito foi no montante de R\$ 2.480,12 (Dois mil, quatrocentos e oitenta reais e doze centavos), consolidado em 25/08/2008, e com base nos dispositivos legais descritos no anexo FLD – Fundamentos Legais do Débito integrante do processo (fls. 11/12).

Informou ainda a fiscalização que os pagamentos efetuados a título de salário indireto-transporte, bem como a remuneração paga ao contribuinte individual não foram declarados em GFIP, mas que durante a ação fiscal a empresa corrigiu a falta quanto à remuneração paga ao contribuinte individual. Esclareceu ainda que esta situação descrita configura, em tese, crime de sonegação de contribuição previdenciária, motivo pelo qual será este fato objeto de Representação Fiscal para Fins Penais.

(...)

3 – AIOP DEBCAD n.º 37.162.178-0 (COMPROT 13839.004110/2008-03):

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 24/28, trata-se de lançamento de contribuições devidas a Terceiros, do período de 01 a 12/2004, incidentes sobre o salário indireto relativo ao vale transporte pago aos empregados em desacordo com a lei que instituiu o benefício, vez que não foi descontada do beneficiário a parcela equivalente a 6% de seu salário base, tendo sido custeado integralmente pelo empregador. O crédito foi no montante de R\$ 225,93 (Duzentos e vinte e cinco reais, e noventa e três centavos), consolidado em 25/08/2008, e com base nos dispositivos legais descritos no anexo FLD – Fundamentos Legais do Débito integrante do processo (fls. 11/12).

Informou ainda a fiscalização que os pagamentos efetuados a título de salário indireto-transporte, bem como a remuneração paga ao contribuinte individual não foram declarados em GFIP, mas que durante a ação fiscal a empresa corrigiu a falta quanto à remuneração paga ao contribuinte individual. Esclareceu ainda que esta situação descrita configura, em tese, crime de sonegação de contribuição previdenciária, motivo pelo qual será este fato objeto de Representação Fiscal para Fins Penais.

(...)

Da Impugnação ao lançamento, instauração do contencioso tributário

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênia para reproduzir:

Os autos em análise são compostos dos seguintes processos, que foram juntados por apensação:

1 – AIOP DEBCAD n.º 37.162.176-3 (COMPROT 13839.004108/2008- 26):

(...)

O contribuinte contestou o lançamento através do instrumento de fls. 63/92, descrevendo sucintamente os fatos, e alegando em síntese o seguinte:

Preliminarmente alega cerceamento de defesa, pelo fato de que o fundamento do lançamento *"é um amontoado de leis, decretos, etc., que não corresponde exatamente ao que a lei determina, ou seja, citar com clareza e objetividade o fundamento legal da exigência"*, ficando prejudicado em sua defesa, por ser impossível de saber com certeza qual o direito invocado pela autoridade. Citando jurisprudência, requer que seja decretado nulo o lançamento por afrontar o princípio constitucional do contraditório.

No mérito argumenta que a Lei n.º 7.418/85 ao instituir o benefício do vale transporte previu que ele não possuiria natureza salarial, nem integraria a base de cálculo das contribuições previdenciárias. Essa Lei trouxe a possibilidade para o empregador descontar o gasto que teria com o fornecimento do vale transporte limitado a 6%. Por sua vez o Decreto n.º 95.427/87 regulamentou a mencionada Lei. Conforme o art. 10 do Decreto nada impede que sejam estipuladas normas mais favoráveis ao trabalhador, o que implica em menor oneração deste com relação à parcela que arcará referente ao custo do vale transporte oferecido pelo empregador. Entretanto tal Decreto inovou ao prever que tais benefícios somente poderiam ser concedidos se previstos em convenção ou acordo coletivo de trabalho, ao passo que a Lei não traz tal exigência, o que contraria a legislação, ferindo a hierarquia das normas legais. Ademais a impugnante arca com 100% do custo do vale transporte de todos os funcionários que optaram por receber o benefício, bem como jamais foi concedido por meio de pagamento em espécie, mas sempre pela sua aquisição junto à viação de ônibus local, conforme comprovantes juntados às fls. 101/112 (anexo II). Assim, improcedente a incorporação do vale transporte ao salário de contribuição seja pelo fato de a Lei n.º 7.418/85 não vedar que o empregador arque integralmente com tal custo, seja por não haver Lei Complementar disciplinando a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Ainda que fosse admissível a incidência de contribuição previdenciária sobre o vale transporte, entretanto, ela estaria limitada à quantia que o empregador arcou por opção sua. Assim, caso a legislação vedasse o custeio do vale transporte integralmente pelo empregador, o valor máximo que poderia ser cobrado no Auto de Infração impugnado seria a quantia suportada graciosamente pela impugnante no lugar dos seus empregados, conforme valores descritos nas tabelas de fls. 93/94 e quantum apurado na planilha de fls. 79.

Com relação às contribuições relativas ao contribuinte individual José Lopes Soares, a impugnante nada mais deve ante à retificação das respectivas GFIP's e o recolhimento das GPS's complementares em 11/06/08, cujas cópias estão anexas às fls. 230/287 (anexo V). Assim, necessária a exclusão de tais débitos do presente Auto de Infração.

Quanto aos juros calculados com base na taxa Selic, este índice não merece prosperar pois é inconstitucional, uma vez que não foi criado para fins tributários, e pela inexistência de lei instituindo e dizendo como deve ser calculado. Cita jurisprudência para corroborar esse entendimento e requer ao final que a taxa Selic seja afastada.

Argumenta ainda que os crimes de ordem tributária devem aguardar o trânsito em julgado na via administrativa para que se inicie o procedimento na esfera penal. Assim, incabível é a expedição da Representação Fiscal para Fins Penais. A impugnante

não praticou qualquer ato em detrimento do Fisco, estando quite com a sua regularidade fiscal, e ainda que houvesse prejuízo ao Fisco, inexistente o dolo referente ao ato de não recolher contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de vale transporte. Assim, a Representação Fiscal para Fins Penais não deve ser elaborada, ante a inexigibilidade do débito e ainda pela ausência de dolo por parte da impugnante.

Requer a nulidade do AIOP por ocorrência do cerceamento de defesa, a improcedência pelos motivos expostos quanto ao vale transporte, reconhecendo-se a inaplicabilidade da taxa Selic, e que a Representação Fiscal para Fins Penais não seja remetida ao Ministério Público Federal antes do trânsito em julgado na esfera administrativa, oportunidade em que restará provada a inexigibilidade do crédito cobrado. E finalmente que seja estabelecido o contraditório com direito à produção de prova pericial, diligências, testemunhal, juntada de documentos e todas em direito admitidas.

Junta aos autos cópias de documentos de representantes legais (anexo I – fls. 97/99), cópias de recibos de pagamento da Transurb (anexo II – fls. 101/112), cópia do Livro Registro Diário de 2004 (anexo III – fls. 114/127), cópias de recibos de pagamentos a funcionários do ano 2004 (anexo IV – fls. 129/226) e cópias de GFIP's regularizadas e de guias pagas (anexo V – fls. 230/287).

2 – AIOP DEBCAD nº 37.162.177-1 (COMPROT 13839.004109/2008-71):
(...)

O contribuinte contestou o lançamento através do instrumento de fls. 37/66, descrevendo sucintamente os fatos e apresentando as mesmas alegações do AIOP DEBCAD nº 37.162.176-3. Requer ao final a nulidade do AIOP por ocorrência do cerceamento de defesa, a improcedência pelos motivos expostos quanto ao vale transporte, reconhecendo-se a inaplicabilidade da taxa Selic, e que a Representação Fiscal para Fins Penais não seja remetida ao Ministério Público Federal antes do trânsito em julgado na esfera administrativa, oportunidade em que restará provada a inexigibilidade do crédito cobrado. E finalmente que seja estabelecido o contraditório com direito à produção de prova pericial, diligências, testemunhal, juntada de documentos e todas em direito admitidas.

Junta aos autos cópias de documentos de representantes legais (anexo I – fls. 71/73), cópias de recibos de pagamento da Transurb (anexo II – fls. 75/86), cópia do Livro Registro Diário de 2004 (anexo III – fls. 88/101), cópias do Registro de Empregados (anexo IV – fls. 103/110), cópias de recibos de pagamentos a funcionários do ano 2004 (anexo V – fls. 112/207) e cópias de GFIP's regularizadas e de guias pagas (anexo VI – fls. 211/268).

3 – AIOP DEBCAD nº 37.162.178-0 (COMPROT 13839.004110/2008-03):
(...)

O contribuinte contestou o lançamento através do instrumento de fls. 34/65, descrevendo sucintamente os fatos, e apresentando basicamente as mesmas alegações do AIOP DEBCAD nº 37.162.176-3. E complementando sua argumentação, alegou quanto ao salário educação que este é vinculado ao princípio da legalidade, e que é ilegítima a exigência desta contribuição após o advento da Constituição Federal de 1988, e mesmo após o advento da Lei nº 9.424/96, conforme descreve por meio do histórico de sua criação até os dias atuais. Alega enfim que ainda que fosse autorizada a incidência da contribuição referente ao salário educação, ela não poderia prosperar pois o vale transporte não caracteriza salário de contribuição.

Requer ao final a nulidade do AIOP por ocorrência do cerceamento de defesa, a improcedência pelos motivos expostos notadamente pela ilegalidade do salário educação, mas também quanto ao vale transporte, reconhecendo-se a inaplicabilidade da taxa Selic, e que a Representação Fiscal para Fins Penais não seja remetida ao Ministério Público Federal antes do trânsito em julgado na esfera administrativa, oportunidade em que restará provada a inexigibilidade do crédito cobrado. E finalmente que seja estabelecido o contraditório com direito à produção de prova pericial, diligências, testemunhal, juntada de documentos e todas em direito admitidas.

Junta aos autos cópias de documentos de representantes legais (anexo I – fls. 70/72), cópias de recibos de pagamento da Transurb (anexo II – fls. 74/85), cópia do

Livro Registro Diário de 2004 (anexo III – fls. 87/100), cópias de recibos de pagamentos a funcionários do ano 2004 (anexo IV – fls. 102/119).

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário. Na decisão *a quo* foram refutadas cada uma das insurgências do contribuinte por meio de razões bem sintetizadas na ementa do julgado alhures transcrita.

Consignou-se que julgava procedente os lançamentos – AIOP DEBCAD 37.162.176-3 (COMPROT 13839.004108/2008-26), AIOP DEBCAD 37.162.177-1 (COMPROT 13839.004109/2008-71) e AIOP DEBCAD 37.162.178-0 (COMPROT 13839.004110/2008-03), mantendo o crédito tributário exigido.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de, em preliminar, anular o lançamento e, no mérito, cancelá-lo.

Na peça recursal aborda, em outras palavras, os seguintes capítulos para devolução da matéria ao CARF: a) Preliminar de cerceamento do direito de defesa; b) Mérito relativo a não incidência de contribuição sobre vale transporte, tampouco sobre a parcela não descontada de 6%; c) possibilidade de declarar inconstitucionalidade no âmbito administrativo e inconstitucionalidade da taxa SELIC; d) inexistência de ilícito penal; e e) inconstitucionalidade considerando cobrança indevida do salário-educação ou do FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação.

Consta nos autos Termo de Apensação deste feito ao Processo n.º 13839.004108/2008-26 (e-fl. 2). O processo também segue junto ao Processo n.º 13839.004109/2008-71. Todos são julgados nessa mesma sessão. O Acórdão n.º 05-25.432, da 8.ª Turma da DRJ/CPS (e-fls. 413/420) contém a decisão dos três processos (estes autos) e os cadernos processuais antes referidos.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

Para os fins da Portaria CARF n.º 17.296, de 17 de julho de 2020, que regula a realização de reunião de julgamento não presencial, publicada no DOU de 29/04/2020, registro que constava no e-Processo, na data de indicação destes autos para pauta, valor cadastrado inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), enquadrando-se na modalidade de julgamento não presencial.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 22/05/2009, e-fl. 507, protocolo recursal em 23/06/2009, e-fl. 429, e despacho de encaminhamento, e-fl. 509), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Apreciação de preliminar antecedente a análise do mérito

- Preliminar de nulidade

Observo que o recorrente alega ser o lançamento nulo por cerceamento de defesa e violação do princípio do contraditório e da ampla defesa, faltaria objetividade e clareza. Sustenta que não conheceu a contento os fatos e o direito que dão base ao lançamento.

Pois bem. Entendo que não assiste razão ao recorrente, uma vez que, a despeito dos argumentos da defesa, não restou demonstrado qualquer efetivo prejuízo para o contribuinte, tampouco o lançamento se apresenta como narrado.

Ora, em verdade, o lançamento é bem elucidativo e a autuação foi plenamente compreendida tanto que o recorrente se defende adequadamente e demonstra entender e se insurgir contra os fatos postos pela autoridade fiscal. O próprio relatório acima apresentado demonstra a correção no procedimento.

Não há que se falar em nulidade ou mesmo em cerceamento ou preterição do direito de defesa quando a autoridade lançadora indicou expressamente as infrações imputadas ao sujeito passivo e observou todos os demais requisitos constantes do art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972, reputadas ausentes às causas previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, ainda mais quando, efetivamente, mensurou motivadamente os fatos que indicou para imputação, estando determinada a matéria tributável, tendo identificado o “fato imponível”.

Os relatórios fiscais, em conjunto com os documentos acostados, atenderam plenamente aos requisitos estabelecidos pelo art. 142, do CTN, bem como pela legislação federal atinente ao processo administrativo fiscal (Decreto n.º 70.235/1972), pois descreve os fatos que deram ensejo à constituição do presente crédito tributário, caracterizando-os como fatos

geradores e fornecendo todo o embasamento legal e normativo para o lançamento. Ou, em outras palavras, o lançamento está revestido de todos os requisitos legais, uma vez que o fato gerador foi minuciosamente explicitado no relatório fiscal, a base legal do lançamento foi demonstrada e todos os demais dados necessários à correta compreensão da exigência fiscal e de sua mensuração constam dos diversos discriminativos que integram a autuação.

Observa-se, outrossim, que a legislação impõe dever para que a autoridade administrativa desconsidere (reclassifique) vínculos ou situações e os caracterize com a natureza do seu objeto ou dos seus efeitos ou dos efeitos dos fatos efetivamente ocorridos, impondo-lhe, igualmente, o ônus de indicar as provas suficientes para a caracterização, nos termos do art. 142 e dos incisos I e II do art. 118 combinado com o art. 149, ambos do Código Tributário Nacional (CTN), sendo permitido que a fiscalização empregue todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados em lei, para provar a verdade dos fatos em que se fundam as suas conclusões, como ocorreu a contento.

Além disto, houve, também, a devida apuração do *quantum* exigido, indicando-se os respectivos critérios que sinalizam os parâmetros para evolução do crédito constituído. A fundamentação legal está posta e compreendida pelo autuado, tanto que exerceu seu direito de defesa bem debatendo o mérito do lançamento. A regra-matriz de incidência tributária foi, portanto, estruturada e indicada a razão da incidência e mensuração. A autuação e o acórdão de impugnação convergem para aspecto comum quanto às provas que identificam a subsunção do caso concreto à norma tributante, estando os autos bem instruídos e substanciados para dar lastro à subsunção jurídica efetivada. Os fundamentos estão postos, foram compreendidos e o recorrente exerceu claramente seu direito de defesa rebatendo-os, a tempo e modo, em extenso arrazoado para o bom e respeitado debate.

Discordar dos fundamentos, das razões do lançamento, não torna o ato nulo, mas sim passível de enfrentamento das razões recursais no mérito.

Tem-se, ainda, que no prisma do contencioso administrativo tributário federal, as hipóteses de nulidade estão enumeradas no art. 59 do Decreto 70.235, de 1972, sendo elas: (i) documentos lavrados por pessoa incompetente; (ii) despachos e decisões proferidos com preterição do direito de defesa; e (iii) despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente. Logo, se nenhuma delas resta presente, não se evidencia nulidade.

Por último, em especial, não observo preterição ao direito de defesa, nos termos do art. 59, II, do Decreto n.º 70.235, de 1972. Não constato qualquer nulidade.

Sendo assim, rejeito a preliminar tratada neste capítulo.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

Pois bem. Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e refere-se às contribuições devidas a Terceiros, do período de 01 a 12/2004, incidentes sobre o salário indireto relativo ao vale transporte pago aos empregados em desacordo com a lei que instituiu o benefício, vez que não foi descontada do beneficiário a parcela equivalente a 6% de seu salário base, tendo sido custeado integralmente pelo empregador.

- Vale-Transporte (salário utilidade)

Quanto ao capítulo em espécie, destaco que a temática do vale-transporte, hodiernamente, resta sumulada neste Conselho, a teor da Súmula CARF n.º 89, nestes termos:

A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia.

De toda sorte, o lançamento possui singelo *distinguish*, haja vista que a motivação decorre do fato de não ter sido descontado os 6% (seis por cento) ao qual está autorizado o empregador ou equiparado, a teor da norma do parágrafo único do art. 4.º da Lei n.º 7.418, de 1985, que reza: “*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.*”

Pois bem. Ainda que não tenha havido o desconto, entendo que assiste razão ao recorrente, uma vez que a norma em referência é uma faculdade dirigida ao contribuinte, não lhe sendo obrigatório efetuar o referido desconto.

Vale dizer, é possível conceder integralmente o vale-transporte, sem necessidade de qualquer desconto, não desnaturando sua natureza indenizatória, quando, é óbvio, os valores sejam compatíveis com o custo do transporte, como no caso dos autos, de modo que o vale-transporte não compõe base de cálculo de contribuições.

Aliás, o parágrafo único do art. 9.º do Decreto n.º 95.247, de 1987, que regulamentou a Lei n.º 7.418, de 1985, bem destacou o caráter facultativo do desconto (e não obrigatório, face ao uso do vocábulo “autorizará”, não impondo um “dever”), veja-se:

Art. 9.º 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 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.

Aliás, este entendimento esteve presente nas razões de decidir do Acórdão n.º 9202-005.387, de 26/04/2017, da 2.ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, *verbis*:

O que entendo, a partir da Súmula supra, é que até mesmo a totalidade dos 6%, legalmente estabelecidos como ônus máximo dos segurados, poderia ter sido disponibilizada em pecúnia aos beneficiários, sem desconto em folha, sem que se pudesse cogitar da incidência das contribuições em tela, a menos que a autoridade fiscal trouxesse aos autos provas/indícios capazes de demonstrar que houve, na verdade, efetivo recebimento de remuneração, dentro deste percentual máximo de ônus suportável pelos beneficiários, desnaturado assim seu caráter indenizatório.

Ou seja, a propósito, de se concluir que a Súmula CARF n.º 89 referida:

a) não estabelece restrições quanto ao percentual mínimo de desconto junto aos empregados até o limite de 6%, percentual que a meu ver, representa, em linha com a argumentação do contribuinte, o teto do ônus a ser suportado pelo beneficiário mediante desconto ou não e não percentual mandatório de desconto, este último facultativo (conforme se depreende claramente da autorização contida no parágrafo único do referido art. 9.º do Decreto n.º 95.247, de 1987);

b) Assim, permitido o pagamento em pecúnia do benefício em questão sem incidência das contribuições previdenciárias, em linha com o entendimento adotado

pelo STF no RE 478.510/SP, é de se concluir pela não incidência de contribuições previdenciárias sobre os 2% aqui objeto de litígio, os quais, note-se, poderiam, *in casu*, ter sido pagos em pecúnia e de forma direta aos empregados, sem que se pudesse cogitar de sua tributação, caso os custos de deslocamento tivessem sido efetivamente desembolsados pelo beneficiário (caracterizando assim sua natureza indenizatória e não remuneratória), hipótese não devidamente refutada pela autoridade fiscal.

Na mesma linha, a Advocacia Geral da União – AGU já havia, anteriormente editado a Súmula n.º 60, de 08/12/2011, aqui aplicada em plena linha com o permissivo contido art. 26-A, § 6.º, II, "b", do Decreto n.º 70.235 de 06 de março de 1972, e que, em meu entendimento, ajuda a compreender o correto entendimento da posteriormente editada Súmula CARF n.º 89, *verbis*: *Não há incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, considerando o caráter indenizatório da verba*.

Assim, a partir da edição das Súmulas CARF e AGU citadas, a mera inexistência de desconto nas remunerações dos segurados, em percentual diferente, aquém dos 6% legalmente citados, não é suficiente para que se conclua acerca da incidência das contribuições previdenciárias, tal como se admitiu no Acórdão paradigma, uma vez, repita-se, permitido, na forma das Súmulas, o recebimento em pecúnia para que os segurados, posteriormente, fizessem frente às suas despesas de transporte.

Portanto, com razão o recorrente neste capítulo e como os demais capítulos (especialmente discussões sobre SELIC e salário-educação) são prejudicados pelo afastamento do lançamento, cabe dar provimento ao recurso, sendo desnecessárias outras análises.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, em resumo, conheço do recurso voluntário, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, dou-lhe provimento para reformar integralmente a decisão da DRJ e afastar o lançamento de contribuições destinadas a Terceiros. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros