

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****Conselho Administrativo de Recursos Fiscais**

PROCESSO	15504.728625/2013-69
ACÓRDÃO	2302-003.830 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	9 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	PROSEGUR BRASIL S/A - TRANSPORTADORA DE VALORES E SEGURANÇA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DESTINADA A TERCEIROS. ASSISTÊNCIA MÉDICA E ODONTOLÓGICA. NECESSIDADE DE EXTENSÃO À TOTALIDADE DOS EMPREGADOS E DIRIGENTES DA EMPRESA.

Integra o salário de contribuição o valor do plano de saúde que não é disponibilizado para a totalidade dos segurados empregados a serviço da empresa.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. FORO INADEQUADO

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei tributária. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilização funcional. O foro adequado para se questionar constitucionalidade de lei é o Poder Judiciário.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS. TAXA SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A autoridade julgadora indeferirá o pedido de perícia se esta considerá-la desnecessária ou protelatória. Será considerado não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972.

INTIMAÇÃO AO PATRONO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

Far-se-á a intimação no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, a rigor do que determina o artigo 23 do Decreto 70.235/72.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo das matérias discutidas judicialmente, nem conhecendo das alegações de inconstitucionalidades para, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Johnny Wilson Araújo Cavalcanti – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Freitas de Souza Costa, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Angelica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Johnny Wilson Araujo Cavalcanti (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o acórdão 12-65.634 - 11ª Turma da DRJ/RJ1, cuja decisão foi proferida em sessão ocorrida em 16 de maio de 2014, que julgou a impugnação parcialmente procedente, mantendo parte do crédito tributário exigido. A autuada foi cientificada da decisão de primeira instância em 06/06/2014, conforme documento acostado à folha 1173. O Recurso Voluntário foi apresentado em 07/07/2014, conforme documento à folha 1111.

1. AUTUAÇÃO

O crédito tributário foi constituído de ofício em 11/09/2013. No item 1.1 do Relatório Fiscal, acostado às folhas 285 a 294, a autoridade lançadora sintetiza o objeto do presente processo. A seguir é transcrito o item 1.1:

1.1 - Este relatório fiscal e seus anexos integram o AUTO DE INFRAÇÃO - AI DEBCAD nrs. 37.376.217-8 e 37.376.219-4, lavrado contra o sujeito passivo acima qualificado, constituindo-se num único Processo com número de identificação COMPROT 15.504.728.625/2013-69. Estão sendo levantadas (para fins de prevenção decadencial) contribuições destinadas à Seguridade Social, a cargo da empresa (parte patronal), incidentes sobre os valores percebidos pelos segurados empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do trabalho por motivo de doença, objeto da AÇÃO ORDINÁRIA NR. 2005.38.00.020976-3. Também estão sendo levantadas (para fins de prevenção decadencial) contribuições destinadas ao INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, incidentes sobre a totalidade dos salários de contribuição dos

segurados empregados que prestaram serviços ao sujeito passivo, objeto de questionamento na AÇÃO ORDINÁRIA NR. 2006.38.00.005268-5. Tudo conforme detalhado nos levantamentos mencionados no item 3.

2. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A empresa autuada apresentou impugnação tempestiva.

O órgão de piso não conheceu das matérias que estão sendo questionadas judicialmente nas ações nº 2005.38.00.020976-3 e nº 2006.38.00.005268-5, cujos excerto se apresenta a seguir:

Analisando o caso concreto, verifica-se que o presente lançamento possui o mesmo objeto das ações judiciais, qual seja a legalidade da cobrança da contribuição relativa ao INCRA, assim como a legalidade da incidência da contribuição patronal sobre os valores pagos aos segurados nos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença.

Sendo assim, verifica-se que houve a renúncia ao contencioso administrativo relativamente a estas matérias. Por este motivo, deixo de apreciá-las, eis que submetidas ao controle judicial.

Os questionamentos relativos à legalidade/constitucionalidade foram afastados preliminarmente.

A preliminar de decadência foi examinada. Dessa forma, a decisão de primeira instância reconheceu que parte do crédito tributário foi alcançado pela decadência, conforme excerto transcrito a seguir:

Assim, em face da Súmula Vinculante nº 8 do STF, do art. 3º da lei 11.457/07 e do disposto acima através do Parecer 1617/2008, tendo em vista que o crédito foi constituído em 11/09/2013, tendo se tornado eficaz em 27/09/2013, pela ciência do interessado nesta data, e que houve pagamento parcial da obrigação tributária em tela, verifica-se que o período de 01/2008 a 08/2008 encontra-se fulminado pela decadência nos termos do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional.

No mérito, a decisão de primeira instância considerou o lançamento correto. Haja vista que os valores da assistência médica que não é fornecida à totalidade dos empregados não são albergados pela norma isentiva prevista no artigo 28, §9º, alínea q da lei 8.212/91, portanto, integram o salário de contribuição para fins das contribuições previdenciárias.

Restou, ainda, afastado o pedido de inconstitucionalidade e ilegalidade da Selic. Foi negada a solicitação de perícia e foi negado o pedido para que as notificações fossem realizadas em nome do patrono da recorrente.

Assim o colegiado de piso decidiu por dar provimento parcial para a impugnação, reconhecendo a decadência do período citado acima.

3. RECURSO VOLUNTÁRIO

Foi interposto um único Recurso Voluntário em 07/07/2014, documento às folhas 1112 a 1158.

Ao se examinar a peça recursal, verifica-se que as alegações estão distribuídas nos seguintes tópicos:

II.1 - DA NECESSIDADE DE REFORMA DO ACÓRDÃO PARA QUE SEJAM APRECIADAS AS ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE

II - DA IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR

C - DA INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DA IMPOSIÇÃO DE JUROS MORATÓRIOS PELA TAXA REFERENCIAL DO SISTEMA DE LIQUIDAÇÃO DE CUSTÓDIA (SELIC)

E – NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL

Por fim, requer a reforma do acórdão de primeira instância para reconhecer a absoluta improcedência e inconsistência dos Autos de Infração nº 37.376.217-8 e 37.376.219-4. Requer, ainda, que as intimações sejam feitas em nome da patrona do contribuinte.

4. CONTRARRAZÕES AO RECURSO VOLUNTÁRIO

Não apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Johnny Wilson Araújo Cavalcanti, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Dele conheço parcialmente, conforme exposto a seguir.

1. PRELIMINAR

MATÉRIA DISCUTIDA EM SEDE JUDICIAL

Seguem acostados aos autos, às folhas 356 a 359, certidões expedidas pelo Poder Judiciário, nas quais se certifica que a recorrente interpôs ação judicial nº 2006.38.00.005268-5, na qual objetiva obter o reconhecimento de inexistência de relação jurídica que a obrigue a recolher a contribuição ao INCRA, conforme se depreende o excerto a seguir:

CERTIFICA, a pedido da parte interessada, que PROSEGUR BRASIL S/A TRANSPORTADORA DE VALORES E SEGURANÇA e "PROSEGUR SISTEMAS DE SEGURANÇA LTDA ajuizaram "Ação Ordinária com pedido de Antecipação de Tutela em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e do INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA,

cadastrada sob nº 2006.38.00.005268-5, objetivando em suma, "seja declarada a inexistência de relação jurídica que obrigue as autoras a recolherem a contribuição ao INCRA, por força da sua revogação pelas Leis Ns. 7.787/89 e/ou 8.212/91, reconhecendo-se a existência de um crédito, em seu favor referente aos valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos dez anos, corrigidos pela taxa SELIC, bem como o direito de compensá-los com contribuições sociais destinadas à Previdência Social, sem as limitações previstas nas Leis 9.032/95 e 9.129/95.

A recorrente interpôs a ação judicial nº 2005.38.00.020976-3, na qual busca a tutela judicial para que se declare a inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue ao recolhimento da contribuição social incidente sobre as verbas paga a título de salário maternidade e auxílio-doença, conforme se depreende do excerto a seguir:

CERTIFICA, a pedido da parte interessada, que, examinando os autos do Agravo em Recurso Especial número 66.518/DF (2011/0244610-4), em que figuram como agravante FAZENDA NACIONAL e como agravada PROSEGUR BRASIL S/A TRANSPORTADORA DE VALORES E SEGURANÇA E OUTRO, deles verificou constar o seguinte: 1- que se trata de Ação Ordinária nº 2005.38.00.020976-3, com pedido de antecipação de tutela, proposta por PROSEGUR BRASIL S/A TRANSPORTADORA DE VALORES E SEGURANÇA e PROSEGUR SISTEMAS DE SEGURANÇA LTDA em desfavor do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, perante a 19ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, objetivando a obtenção de sentença que declare a inexistência de relação jurídico-tributária que as obriguem ao recolhimento da contribuição social sobre a folha de salários, incidente sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e auxílio-doença, autorizando lhes a exclusão de referidas parcelas da base de cálculo da exação e a compensação de valores indevidamente recolhidos a esse título nos últimos 10 (dez) anos, acrescendo-se juros e correção monetária e afastando-se as restrições impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95;

A decisão de piso não conheceu da matéria que tinha mesmo objeto das ações judiciais, *in verbis*:

Analisando o caso concreto, verifica-se que o presente lançamento possui o mesmo objeto das ações judiciais, qual seja a legalidade da cobrança da contribuição relativa ao INCRA, assim como a legalidade da incidência da contribuição patronal sobre os valores pagos aos segurados nos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença.

Sendo assim, verifica-se que houve a renúncia ao contencioso administrativo relativamente a estas matérias. Por este motivo, deixo de apreciá-las, eis que submetidas ao controle judicial.

Cabe trazer à baila a Súmula CARF nº 1, a seguir transcrita:

Súmula CARF nº 1

Aprovada pelo Pleno em 2006

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. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Pelo exposto, os lançamentos, que são objeto do presente processo, tratam da mesma matéria discutida pela recorrente em sede judicial. Assim, não conheço das matérias discutidas em concomitância com a esfera judicial.

Contudo, compulsando-se os autos, verifica-se que a recorrente questiona a incidência de contribuição social sobre os valores da assistência médica disponibilizada pela recorrente para parcela dos empregados. Entende que tais valores são isentos, com fundamento no artigo 28, §9º, alínea q da lei 8.212/91. Essa matéria não foi objeto das referida ações judiciais sendo, portanto, conhecida.

APRECIÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI

A recorrente inicia a peça recursal trazendo o questionamento a respeito da apreciação pelo órgão julgador das alegações de inconstitucionalidade de lei. A recorrente alega que a ausência de apreciação de inconstitucionalidade de lei vai de encontro com o princípio constitucional da ampla defesa.

Nesse contexto, é oportuno o exame dos artigos 98 e 99 do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023, que regulam a atividade das turmas de julgamento em relação a essa matéria. *In verbis*:

Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no *caput* não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que:

I - já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou em controle difuso, com execução suspensa por Resolução do Senado Federal; ou

II - fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

c) dispensa legal de constituição, Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional ou parecer, vigente e aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Art. 99. As decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica nos casos em que houver recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sobre o mesmo tema decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos.

No mesmo sentido se apresenta a Súmula CARF nº 2, a seguir transcrita;

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Dessa forma, não cabe ao órgão julgador de segunda instância afastar a aplicação de norma que esteja com sua vigência plena. Da mesma forma, a Súmula CARF nº 2, apenas reconhece que o tribunal administrativo e seus membros não possuem competência para declarar a inconstitucionalidade de lei.

A propósito, a atividade judicante administrativa é pautada pelos princípios constitucionais, em especial do contraditório e da ampla defesa. Com efeito, os argumentos trazidos pelos recorrentes são apreciados pelo órgão julgador e considerados nos julgamentos. Entretanto, o órgão julgador não está autorizado a extrapolar os limites de sua competência sob pena de afronta à Constituição.

Por sua vez, apresenta-se ineficaz trazer para a esfera administrativa alegações genéricas fundamentadas em inconstitucionalidade de norma tributária. Destarte, em harmonia com a Constituição Federal, o foro correto para se discutir a constitucionalidade de norma tributária é o Poder Judiciário.

Por conseguinte, está correta a decisão de piso que afastou as alegações da recorrente fundamentadas em inconstitucionalidades genéricas.

DA TAXA SELIC

A recorrente alega inconstitucionalidade e ilegalidade da atualização monetária dos débitos por meio da taxa Selic.

O tema é pacífico no âmbito do CARF, sendo objeto de súmula vinculante, transcrita a seguir:

Súmula CARF nº 4

Aprovada pelo Pleno em 2006

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Conforme tratado acima, o foro correto para se discutir a constitucionalidade de lei é o Poder Judiciário. Portanto, não tem razão a recorrente.

2. MÉRITO

A recorrente se insurge contra o lançamento AI nº 37.376.217-8 e 37.376.219-4, onde estão sendo exigidas contribuições sociais destinadas ao INCRA e contribuições incidentes sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença, respectivamente.

Cumprido consignar que estão incluídas na base de cálculo das contribuições destinadas ao INCRA os valores de assistência médica para parcela dos empregados da recorrente, conforme descrito no item 3.3.3 do Relatório Fiscal, a seguir transcrito:

3.3.3 – Além das contribuições destinadas ao INCRA incidentes sobre a remuneração paga aos segurados através da folha de pagamentos, estão também incluídas na base de cálculo do presente levantamento as verbas pagas a uma parcela dos segurados empregados a título de assistência médica através de planos de saúde. Os ANEXOS II e III trazem o cálculo das contribuições em tela, incidentes à taxa de 0,2% sobre as respectivas bases de cálculo. Cabe ressaltar que o crédito das contribuições previdenciárias relativas a este fato gerador foi constituído no Auto de Infração COMPROT 15504.725744/2013-60.

DA ASSISTÊNCIA MÉDICA NÃO EXTENSIVA À TOTALIDADE DOS EMPREGADOS E DIRIGENTES

No curso da auditoria fiscal foi constatado que a empresa oferecia assistência médica, por meio de plano de saúde, a uma parcela dos segurados que lhes prestavam serviço. Restou comprovado que os valores resultantes desse benefício não foram declarados em GFIP e nem recolhidos à época própria.

A recorrente alega que o fato de a assistência médica não ser concedida a todos os empregados não altera a natureza jurídica do benefício concedido aos empregados que, segundo a recorrente, teria natureza indenizatória. Aduz que o STF, em demanda que tratava do Vale Transporte, entendeu que as contribuições previdenciárias não deveriam sobre ele incidir em face da ausência do caráter de contraprestação.

Aduz, ainda, que o empregador é livre para estipular os benefícios que deseja oferecer e a quem deseja oferecer. Não sendo a assistência médica remuneração, não incide, no caso, o Princípio da Isonomia.

Trata-se, portanto, da regra estabelecida na alínea q do §9º do art. 28 da Lei nº 8.212/1991, com redação dada pela Lei nº 9.528/1997, vigente à época dos fatos, a seguir transcrita:

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, **desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;** (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97) (grifo nosso)

O legislador ordinário excluiu das verbas que compõem o salário de contribuição o valor da assistência médica e odontológica ofertada pela empresa aos trabalhadores. Entretanto, tal isenção estaria condicionada ao fato de o benefício abranger todos os empregados e dirigentes da empresa.

Extrai-se da norma em tela, o fim a ser alcançado. Qual seja, estimular as empresas a oferecerem a todos os empregados assistência médica e odontológica. Diga-se, em harmonia com o art. 6º da Constituição Federal que incluiu a saúde no rol dos Direitos Sociais constitucionalmente protegidos.

Como muito bem colocado pela decisão de piso, trata-se de norma de isenção que deve ser interpretada de forma literal, nos termos do inciso II do artigo 111 do CTN. A seguir excerto da decisão de piso:

A lei 8.212/91, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e institui o seu Plano de Custeio, por sua vez conceitua o salário-de-contribuição, sobre o qual há incidência das contribuições sociais previdenciárias, assim como prevê as hipóteses de isenção, como segue:

Lei 8.212/91

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; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

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

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Verifica-se que a norma isentiva deve ser interpretada de maneira literal, a rigor do que determina o inciso II, artigo 111 do CTN:

CTN

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.

Sendo assim, a isenção prevista no artigo 28, §9º, alínea q deve ser interpretada literalmente e aplicada criteriosamente ao caso concreto.

Em resumo, caberia à auditoria fiscal constatar se o benefício em comento era ofertado a todos os trabalhadores e de forma objetiva efetivar a subsunção do fato à norma. No item 3 do Relatório Fiscal, acostado às folhas 285 a 294, que trata dos fatos geradores, a autoridade lançadora conclui que o benefício foi concedido apenas à parcela dos empregados, indicando a documentação comprobatória utilizada na auditoria. No anexo IV consta lista de alguns segurados que não foram beneficiados com o plano de saúde.

Faz-se necessário consignar que na peça recursal não se contesta se o benefício teria sido ou não extensível à totalidade dos empregados. A recorrente sustenta o recurso com base na natureza jurídica do benefício. Alega que o benefício não tem natureza salarial e que é irrelevante o fato de ser concedido apenas à parcela dos empregados.

A legislação previdenciária, em harmonia com a Constituição, definiu o salário de contribuição de forma abrangente. No §11º do art. 201 da CF/1988 o legislador constituinte estabeleceu que “os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei”.

Da mesma forma dispôs a Lei nº 8.212/1991, ao estabelecer que compõe o salário de contribuição a remuneração auferida a qualquer título, nos termos do art. 28, inciso I, a seguir transcrito:

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; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Esta lei expressamente relacionou, no §9º, as rubricas que não integram o salário de contribuição. No caso da assistência médica e odontológica fornecida pela empresa aos segurados, depreende-se que a Lei nº 8.212/1991 condicionou a isenção ao fato do benefício abranger todos os segurados. Diferentemente do que foi colocado pelos recorrentes, não há alteração da natureza jurídica do benefício, trata-se apenas de isenção sujeita a uma condição posta pelo legislador.

Quanto à alegada liberalidade do empregador decidir se oferece a assistência saúde e para quais empregados oferece, trata-se de decisão afeta à esfera privada de gestão empresarial. Nesse contexto, a lei oferece um estímulo para que a empresa ofereça a assistência saúde e odontológica extensível para todos os seus trabalhadores, qual seja, benefício tributário obtido por meio da exclusão do salário de contribuição, do valor gasto pela empresa com o benefício.

Da mesma forma, ao firmar Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho, a decisão de utilizar o benefício na negociação com os trabalhadores está na esfera privada empresarial e, dessa forma, oferecer o benefício para aqueles grupos que aderiram ao acordo coletivo. Contudo, tais decisões não afastam o disposto na alínea q do §9º do art. 28 da Lei 8.212/1991.

Portanto, caso tal benefício não seja extensível a todos os trabalhadores da empresa, nos termos da citada legislação, os valores pagos com o benefício devem integrar o salário de contribuição. Dessa forma, constitui infração à legislação tributária, a falta de declaração desses valores em GFIP e o não recolhimento dos tributos incidentes sobre tais valores.

Verifica-se, ainda, na peça recursal, que a recorrente faz longa construção retórica para defender que a parte final da citada alínea q do §9º do art. 28 da Lei 8.212/1991 não deveria ser considerada ou deveria ser afastada. Não tem razão a contribuinte. Repisa-se, a autoridade administrativa não tem competência para afastar lei que esteja em pleno vigor, função que compete ao Poder Judiciário ou ao Poder Legislativo, por meio do processo de alteração legislativa.

Pelo exposto, o lançamento está correto. Portanto, não tem razão a recorrente quando alega ser impossível a exigência da contribuição previdenciária destinada a outras entidades, incidente sobre as verbas pagas a título de assistência médica e odontológica.

DO PEDIDO DE PERÍCIA

A recorrente solicita prova pericial por considerar insuficiente o prazo concedido para a sua defesa. Alega, ainda, que tendo em vista o enorme volume de documentação e cálculos, toda a escrituração contábil deveria ser verificada e checada por profissional habilitado. Afirma, ainda, que o deferimento de perícia é necessário para que possa exercer a sua defesa.

A recorrente conclui o pedido de perícia nos seguintes termos:

Assim sendo, o Acórdão referido merece reforma para que seja deferida a realização de prova pericial contábil e econômico-financeira, com vistas à elaboração de laudos que tomem por base toda a documentação contábil e financeira pertinente à matéria em debate, assegurando-se, assim, o pleno exercício do Contraditório e da Ampla Defesa, que pressupõe o integral e cristalino conhecimento de tudo quanto contra si foi oposto.

Nos termos do art. 15 do Decreto nº 70235/1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal, “a impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência”.

Nesse contexto, cumpre observar, ainda, o disposto nos artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235/1972. *In verbis*:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito) (grifo nosso)

Faz-se importante registrar, que é prerrogativa da autoridade julgadora a decisão de determinar a realização de diligência ou perícia, bem como de indeferir pedido de realização de diligência ou perícia, conforme se depreende dos artigos 18, 28 e 29 do Decreto nº 70.235/1972, a seguir transcritos:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 1º Deferido o pedido de perícia, ou determinada de ofício, sua realização, a autoridade designará servidor para, como perito da União, a ela proceder e intimará o perito do sujeito passivo a realizar o exame requerido, cabendo a ambos apresentar os respectivos laudos em prazo que será fixado segundo o grau de complexidade dos trabalhos a serem executados. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

A Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, é aplicada subsidiariamente ao processo administrativo fiscal. Do artigo 38 desta lei se depreende que o requerimento de diligências e perícias desnecessárias ou protelatórias pode ser indeferido, mediante decisão fundamentada, *in verbis*:

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

Portanto, nos termos do Decreto nº 70.235, o contribuinte tem trinta dias para apresentar a sua impugnação, contados a partir da data em que o sujeito passivo for cientificado do lançamento. Oportunidade na qual o contribuinte teve apresentar suas alegações, instruídas com os documentos nos quais se fundamentar. Dispõe o art. 17 do citado decreto, que estão preclusas as matérias não impugnadas. Com efeito, a realização de perícia não tem por objetivo conceder dilação de prazo para o contribuinte.

Compete ao sujeito passivo que formular pedido de diligência ou perícia justificar o pedido, formular os quesitos e exames que pretende que sejam realizados e, no caso de perícia, indicar o perito, informando nome, endereço e qualificação. Ademais, conforme dispõe o §1º do art. 16 do citado Decreto nº 70.235/1972, “considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16”.

No caso em tela, trata-se de pedido genérico de realização de perícia, haja vista que a recorrente pretende que todo o trabalho fiscal seja periciado. Cumpre consignar que o lançamento foi corretamente realizado, contendo a indicação da fundamentação legal, as infrações cometidas pelo sujeito passivo, o detalhamento da base de cálculo, bem como os elementos de prova apurados no curso da auditoria fiscal. Assim, constam dos autos os elementos necessários para que a recorrente possa exercer o contraditório e a ampla defesa.

Por sua vez, verifica-se que o pedido de perícia não atende aos requisitos do inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, bem como, mostra-se desnecessária a realização de perícia, tendo, o pedido, caráter meramente protelatório. Portanto, indefere-se o pedido de perícia.

DO PEDIDO PARA QUE AS INTIMAÇÕES SEJAM DESTINADAS PARA A ADVOGADA.

A questão é sumulada no âmbito que CARF, conforme se apresenta a seguir:

Súmula CARF nº 110

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Nos termos do artigo 121 do CTN, “o sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária”. No âmbito do processo administrativo fiscal, a intimação será: pessoal; por via postal, telegráfica ou outro meio, destinada ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; por meio eletrônico, mediante prova de envio para o domicílio tributário do sujeito passivo ou por edital, conforme disciplina contida no art. 23 do Decreto nº 70.235/1972.

Nesse mesmo sentido, a Lei nº 9.784/199, que regula o processo administrativo no âmbito federal, aplicada subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, dispõe, no artigo 26, que a intimação para ciência de decisão deve conter a identificação do intimado, *in verbis*:

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

§ 1º A intimação deverá conter:

I - identificação do intimado e nome do órgão ou entidade administrativa;

Portanto, nos termos da legislação que rege a matéria, na intimação constará a identificação do sujeito passivo, cuja ciência será pessoal ou destinada ao domicílio tributário por ele eleito ou realizada por edital.

Dessa forma, nega-se o pedido para que as intimações sejam destinadas para a patrona do contribuinte.

3. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo das matérias discutidas judicialmente, nem conhecendo das alegações de inconstitucionalidades para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Johnny Wilson Araújo Cavalcanti – Relator