



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

Processo n° 15758.000343/2010-79
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° **2403-00.730 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de agosto de 2011
Matéria OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente FUNDACAO DE ASSISTENCIA AINFANCIA DE SANTO ANDRE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 30/09/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - NÃO APRECIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada em âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - MULTA MORATÓRIA - MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - NATUREZA JURÍDICA DISTINTA

A multa moratória possui natureza jurídica distinta da multa por descumprimento de obrigação acessória, pois enquanto esta se refere ao não cumprimento das obrigações de fazer, não fazer ou tolerar, já aquela se refere às contribuições sociais previdenciárias relacionadas à obrigação principal em atraso.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - INOBSERVÂNCIA DE PRECEITO FUNDAMENTAL À VALIDADE DA AUTUAÇÃO - INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa a infração e as circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, data de sua lavratura, não há que se falar em nulidade da autuação fiscal posto ter sido elaborada nos termos do artigo 293, Decreto 3.048/1999.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - DEIXAR DE ARRECADAR, MEDIANTE DESCONTO, CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELOS SEGURADOS.

Constitui infração à legislação deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados a seu serviço.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS ADMINISTRADORES.

A relação dos diretores no relatório de Vínculos não atribui responsabilidade tributária aos representantes legais da empresa, apenas lista todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração fazendária em razão do seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando tipo de vínculo existente e o período correspondente.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - POSICIONAMENTO PLENÁRIO DO STF - PARCELA NÃO INTEGRANTE.

No RE 478.410/SP, Relator Min. Eros Grau, com o Acórdão publicado em 14.05.2010, em decisão do PLENÁRIO DO STF, decidiu-se que 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.

Desta forma, como esta decisão plenária do STF no RE 478.410/SP se amolda ao disposto no art. 62, parágrafo único, inciso I, do Anexo II do Regimento Interno do CARF, tem-se então que as parcelas pagas em pecúnia aos segurados a título de vale-transporte não têm natureza salarial.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Marthius Sávio Cavalcante Lobato e Jhonatas Ribeiro da Silva (substituto). Ausente o Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, fls. 214 a 231, com Anexos às fls. 232 a 313, interposto pela Recorrente – FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, contra Acórdão nº 05-31.517 – 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, fls. 199 a 205, que julgou procedente a autuação por descumprimento de obrigação acessória, Auto de Infração nº. 37.241.724-8, às fls. 01, sendo o valor da multa aplicada de R\$ 1.431,79 (um mil, quatrocentos e trinta e um reais e setenta e nove centavos).

Conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 6 a 11, com Anexos às fls. 135 a 197, o Auto de Infração nº. 37.241.724-8, Código de Fundamentação Legal – CFL 59, foi lavrado pela Fiscalização contra a Recorrente por ela ter deixado de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço.

Ou seja, o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 6 a 11, mostra que da análise das Folhas de Pagamentos apresentadas e respectivos resumos, **observou-se ser constante o pagamento em espécie de verbas a título de transporte**, consignado em Folha de Pagamento através das rubricas 00235— AUXILIO TRANSPORTE e 00130—DIF. AUX. TRANSPORTE, que se encontram exclusas da base-de-cálculo.

A Auditoria-Fiscal aduz que, conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 6 a 11, o Vale-Transporte é benefício específico definido em lei e regulamento e necessariamente deve ser fornecido em formato próprio, seja em bilhetes ou em cartões eletrônicos, para uso exclusivo pelo trabalhador em seus deslocamentos no percurso residência/trabalho/residência através do sistema de transportes coletivos, excluídos os serviços seletivos e especiais, podendo optar o empregador pelo fornecimento de transporte próprio ou fretado, desde quem em veículos adequados ao transporte coletivo, ou ainda por uma conjugação de ambas as formas, quando o transporte próprio não seja suficiente para o deslocamento do empregado.

Ademais, a legislação com a redação à época dos fatos, assim dispõe:

a) Lei nº. 8.212, de 24 de julho de 1991:

Art. 28, § 9º - Não integram o salário-de-contribuição para fins desta Lei, exclusivamente:

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

b) Decreto nº. 3.048, de 06 de maio de 1999, Regulamento da Previdência Social - RPS:

Art. 214, § 9º - . Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente:

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

c) Instrução Normativa MPS/SRP n.º. 03, de 14 de julho de 2005:

Art. 72. Não integram a base de cálculo para incidência de contribuições:

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

d) Lei n.º. 7.418, de 16 de dezembro de 1985:

Art. 2º -O Vale-Transporte, concedido nas condições e limites definidos, nesta no que se refere à contribuição do empregador:

a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;

b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;

c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador.

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.

Art. 8º - Asseguram-se os benefícios desta Lei ao empregador que proporcionar, por meios próprios ou contratados, em veículos adequados ao transporte coletivo, o deslocamento integral de seus trabalhadores.

e) Decreto n.º. 95.247, de 17 de novembro de 1987:

Art. 5º. É vedado ao empregador substituir o Vale-Transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. No caso de falta ou insuficiência de estoque de Vale-Transporte, necessário ao atendimento da demanda e ao funcionamento do sistema, o beneficiário será ressarcido pelo empregador, na folha de pagamento imediata, da parcela correspondente, quando tiver efetuado, por conta própria, a despesa para seu deslocamento.

Houve portanto o descumprimento da obrigação legal acessória, conforme previsto na Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, art. 30, I, "a", e alterações posteriores, e Lei n.º 10.666, de 08/05/2003, art. 4º, "caput" e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, art. 216, I, "a".

A multa a ser aplicada tem enquadramento legal na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, arts. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 283, inc. I, alínea "g" e art. 373.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 6 a 11, com Anexos às fls. 135 a 197, não ficou caracterizada nem circunstância agravante e nem circunstâncias atenuantes.

A **ciência do Auto de Infração** ocorreu em **06.08.2010**, às fls. 01.

O **período objeto do auto de infração**, conforme o Relatório Fiscal da Infração, às fls. 6 a 11, com Anexos às fls. 135 a 197, é de **01/2006 a 12/2008**.

A **Recorrente apresentou impugnação**, às fls. 18 a 35, com Anexos às fls. 36 a 132.

A **Recorrida** analisou a autuação e a impugnação, **julgando procedente a autuação**, nos termos do **Acórdão nº 05-31.517 – 7ª Turma** da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, fls. 199 a 205, conforme Ementa a seguir:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

DEIXAR DE ARRECADAR, MEDIANTE DESCONTO DAS REMUNERAÇÕES, AS CONTRIBUIÇÕES DOS SEGURADOS EMPREGADOS A SEU SERVIÇO.

Deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados a seu serviço constitui infração legislação previdenciária nos termos do artigo 30, I, "a", da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1.991.

RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. A Fiscalização, ao elaborar o Relatório de Representantes Legais, não imputou aos sócios a condição de responsáveis solidários pelo pagamento do crédito exigido.

FIXAÇÃO DE MULTA POR DECRETO. Não é ilegal a fixação de multa por decreto dentro dos limites estabelecidos em lei.

SUSTENTAÇÃO ORAL. INDEFERIMENTO. Não existe, no âmbito do processo administrativo fiscal, previsão para realização de sustentação oral, pela defesa, durante a sessão de julgamento administrativo de primeira instância.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

95ª Seção da 7ª Turma da DRJ Campinas

Acordam os membros da 7ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar improcedente a impugnação

contra o Auto de Infração (AI) n° 37.241.724-8, mantendo o crédito tributário exigido.

Inconformada com a decisão de 1ª instância, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, fls. 214 a 231, com Anexos às fls. 232 a 313, onde alega em apertada síntese:

Em sede Preliminar.

(i) Da ilegalidade no arrolamento do presidente e Diretores no auto de Infração

Com todo acatamento, a FAISA renova seus fundamentos pela nulidade do Auto de Infração. Isso porque ainda que o presidente e diretores não sejam (e, por óbvio, não poderiam) responsáveis pelo eventual não pagamento do crédito tributário devido pela FAISA, só a sua inclusão no Auto de Infração, por si só, já é uma violação ao art. 135, do CTN. Também nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

Do Mérito.

(ii) Da nulidade do AI 37.241.723-0

A subsistência do Auto de Infração lavrado estava intimamente ligada à procedência do lançamento efetivado por meio do processo administrativo n.º 37.241.723-0. No referido Auto, a RFB exigia o pagamento de crédito tributário referente a fatos geradores de contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio transporte:

“(...) A invalidação da autuação conexa decorreu de vícios na sua motivação, pois percebeu-se que o crédito exigido foi apurado por arbitramento, com utilização da alíquota mínima de 8%, sem que a Fiscalização tivesse apresentado os fundamentos fáticos e jurídicos para tanto.

A nulidade decorreu, portanto, da iliquidez do crédito constituído, não da incerteza...”

(iii) Da inexistência de fato gerador de contribuição previdenciária

Como se vê, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, veiculado no Informativo 578, RE 478410/SP, rel. Min. Eros Grau, 10.3.2010, considerou que as parcelas pagas em pecúnia aos segurados a título de vale transporte não tem natureza salarial, sendo assim, não há como enquadrá-los como aspecto material da regra matriz de incidência das contribuições considerou que as parcelas pagas em pecúnia aos segurados a título de vale transporte não tem natureza salarial, sendo assim, não há como

enquadrá-los como aspecto material da regra matriz de incidência das contribuições.

(iv) Inconstitucionalidades.

(iv.1) Da inconstitucionalidade da sanção previdenciária exigida mediante decreto federal – violação do art. 5º, II, CF/1988

(iv.2) Da inconstitucionalidade e ilegalidade da Portaria MPS/MF 333/2010.

fls. 315. Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão,

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 315.

Anota-se ainda que o Supremo Tribunal Federal – STF ao editar a Súmula Vinculante nº. 21 afastou a exigência de depósito para a admissibilidade de recurso na esfera administrativa.

Súmula Vinculante 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Fonte de Publicação: DJe nº. 210, p. 1, em 10/11/2009. DOU de 10/11/2009, p. 1.

Avaliados os pressupostos, passo para as Questões Preliminares e ao Mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Do Preceito fundamental à lavratura do Auto de Infração

De plano, nota-se que o procedimento fiscal atendeu a todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por vício insanável e tampouco cerceamento de defesa.

Pode-se elencar as etapas necessárias à realização do procedimento:

- *A autorização por meio da emissão do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do Auditor-Fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;*
- *A intimação para a apresentação dos documentos conforme Termo de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*
- *A autuação dentro do prazo autorizado pelo referido mandado, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes:*
 - a. Folha de Rosto do Auto de Infração;*
 - b. Instruções para o Contribuinte – IPC;*
 - c. REPLEG – Relatório de representantes Legais;*
 - d. VÍNCULOS – Relação de Vínculos;*
 - e. Mandado de Procedimento Fiscal - MPF;*
 - f. Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD;*
 - g. Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal - TEAF;*
 - h. Relatório Fiscal da Infração.*

Cumpra-se esclarecer ainda, que a autuação fiscal foi elaborada nos termos do artigo 293, Decreto 3.048/1999, especialmente com a discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura.

Art.293.Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes. (Redação dada pelo Decreto nº 6.103, de 2007)

§1ºRecebido o auto-de-infração, o autuado terá o prazo de trinta dias, a contar da ciência, para efetuar o pagamento da multa de ofício com redução de cinquenta por cento ou impugnar a autuação. (Redação dada pelo Decreto nº 6.103, de 2007)

§2ºImpugnada a autuação, o autuado, após a ciência da decisão de primeira instância, poderá efetuar o pagamento da multa de ofício com redução de vinte e cinco por cento, até a data limite para interposição de recurso. (Redação dada pelo Decreto nº 6.103, de 2007)

§3ºO recolhimento do valor da multa, com redução, implica renúncia ao direito de impugnar ou de recorrer.(Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001)

§4ºApresentada impugnação, o processo será submetido à autoridade competente, que decidirá sobre a autuação, cabendo recurso na forma da Subseção II da Seção II do Capítulo Único do Título I do Livro V deste Regulamento. (Redação dada pelo Decreto nº 6.032, de 2007)

Analisando-se o auto de infração e seus anexos, tem-se que foi cumprido integralmente os limites legais dispostos no art. artigo 293, Decreto 3.048/1999.

(iv) Inconstitucionalidades.

A Recorrente alega:

(iv.1) Da inconstitucionalidade da sanção previdenciária exigida mediante decreto federal – violação do art. 5º, II, CF/1988

(iv.2) Da inconstitucionalidade e ilegalidade da Portaria MPS/MF 333/2010.

Analisemos.

Não assiste razão à Recorrente pois o previsto no ordenamento legal não pode ser anulado na instância administrativa por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”(gn).

Ademais, há a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARFnº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

(i) Da ilegalidade no arrolamento do presidente e Diretores no auto de Infração

A Recorrente alega:

Com todo acatamento, a FAISA renova seus fundamentos pela nulidade do Auto de Infração. Isso porque ainda que o presidente e diretores não sejam (e, por óbvio, não poderiam) responsáveis pelo eventual não pagamento do crédito tributário devido pela FAISA, só a sua inclusão no Auto de Infração, por si só, já é uma violação ao art. 135, do CTN. Também nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

Analisemos.

A Recorrente sustenta a impossibilidade da inclusão dos diretores no pólo passivo da autuação em face de ausência de disposição legal, uma vez que os diretores não são sujeitos passivos de qualquer obrigação tributária, inclusive para pagamento de eventual multa por descumprimento da legislação previdenciária.

Outrossim, no aspecto do requerimento de exclusão dos diretores, esclarece-se que os responsáveis elencados no Relatório de Vínculos, às fls. 04, são para fins de cadastro e possível responsabilidade pessoal nos casos em que a lei determina e não para fins de atribuição de responsabilidade solidária.

Ou seja, a relação de vínculos é apenas indicativa dos que possuem ou possuíam poder de mando/direção à época da ocorrência dos fatos geradores, de forma que este Relatório de Vínculos lista todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente.

Observa-se que não se trata aqui da responsabilidade tributária de terceiros prevista no art.135, III, CTN, resultante de atos praticados pelos diretores e representantes legais da pessoa jurídica de direito privado, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, pois nestes casos há a necessidade de prova dos atos ilegais praticados por eles, que poderá ocorrer em sede de execução fiscal. Como no presente caso não se está atribuindo responsabilidade solidária aos sócios, os mesmos não foram intimados pessoalmente do presente Auto de Infração de Obrigação Acessória.

Vale ressaltar que o Relatório de Vínculos tem como objetivo listar as pessoas físicas e jurídicas, representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação. Logo, não atribui diretamente a responsabilidade tributária aos representantes legais, apenas os enumera de acordo com os respectivos períodos de atuação. Trata-se, tão somente, de nomear os representantes da pessoa jurídica, pois esta, relaciona-se

com terceiros através de seus representantes legais, não havendo, portanto, nenhuma ilegalidade na sua prévia identificação.

Conclui-se então que a responsabilidade dos sócios, na qualidade de representantes legais da empresa, será requerida apenas no caso de execução fiscal do lançamento, nos termos definidos em Lei.

Diante do exposto, não prospera a alegação da Recorrente no sentido de efetivar a exclusão dos diretores do Relatório de Vínculos.

Do Mérito.

(ii) Da nulidade do AI 37.241.723-0

A subsistência do Auto de Infração lavrado estava intimamente ligada à procedência do lançamento efetivado por meio do processo administrativo n.º 37.241.723-0. No referido Auto, a RFB exigia o pagamento de crédito tributário referente a fatos geradores de contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio transporte:

“(...) A invalidação da autuação conexa decorreu de vícios na sua motivação, pois percebeu-se que o crédito exigido foi apurado por arbitramento, com utilização da alíquota mínima de 8%, sem que a Fiscalização tivesse apresentado os fundamentos fáticos e jurídicos para tanto.

A nulidade decorreu, portanto, da iliquidez do crédito constituído, não da incerteza...”

Analisemos.

Não prospera tal argumentação da Recorrente pois o presente processo se refere ao AI nº 37.241.724-8 e não ao AIOP nº 37.241.723-0, o qual é discutido em outros autos que não se comunicam com o presente.

Ademais, deve-se anotar que a obrigação tributária principal se diferencia da obrigação tributária acessória.

Nos dizeres do professor Ricardo Lobo Torres¹, a obrigação tributária principal é o vínculo jurídico que une os sujeitos ativo e passivo em torno do pagamento de um

tributo, enquanto que a obrigação acessória se revestira de deveres meramente instrumentais, tais como prestar declarações ao fisco e manter livros fiscais.

Na lição de Leandro Paulsen², observa-se que a obrigação acessória é a obrigação de fazer em sentido amplo, ou seja, fazer, não fazer, tolerar, enfim, no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos.

Neste sentido, colacionando o art. 113, CTN, pelo descumprimento da obrigação principal submete-se o sujeito passivo à emissão pela autoridade fiscal do lançamento de débito denominado Auto de Infração de Obrigação Principal, no presente caso as NFLDs nº 37.096.167-6 e 37.096.168-4, conforme se depreende do Relatório Termo de Encerramento da Ação Fiscal – TEAF, às fls. 11. Enquanto que pelo descumprimento da obrigação acessória, há a conversão em obrigação principal pela multa aplicável, submetendo-se o sujeito passivo à lavratura do Auto de Infração de Obrigação Acessória, no presente caso o AI - Auto de Infração 37.241.724-8.

Desta forma, não prospera a alegação da recorrente no sentido de uma possível confusão entre a obrigação acessória e a obrigação principal, pois os descumprimentos de obrigação principal e de obrigação acessória implicam em multas de diferentes naturezas jurídicas.

(iii) Da inexistência de fato gerador de contribuição previdenciária

Como se vê, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, veiculado no Informativo 578, RE 478410/SP, rel. Min. Eros Grau, 10.3.2010, considerou que as parcelas pagas em pecúnia aos segurados a título de vale transporte não tem natureza salarial, sendo assim, não há como enquadrá-los como aspecto material da regra matriz de incidência das contribuições considerou que as parcelas pagas em pecúnia aos segurados a título de vale transporte não tem natureza salarial, sendo assim, não há como enquadrá-los como aspecto material da regra matriz de incidência das contribuições.

Analisemos.

A questão central é se determinar se o vale-transporte pago em espécie sofre ou não a incidência de contribuição social previdenciária.

De plano, devemos observar o Regimento Interno do CARF em seu art. 62, parágrafo único, inciso I, do Anexo II:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado,

² PAULSEN, Leandro. Op. cit., p. 900. PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEI, Assinado digitalmente em 21/11/2011 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEI, Assinado digitalmente em 25/11/2011 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI
Emitido em 28/11/2011 pelo Ministério da Fazenda

acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

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

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993. (grifo nosso)

Outrossim, o **RE 478.410/SP**, Relator Min. Eros Grau, com o Acórdão publicado em 14.05.2010, **em decisão do PLENÁRIO DO STF, decidiu que 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:**

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.

***Decisão:** O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Joaquim Barbosa e Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Falaram, pela recorrente, a Dra. Maria Leonor Vieira e, pelo recorrido, o Dr. Bruno de Medeiros Arcoverde, Procurador da Fazenda Nacional. Plenário, 10.03.2010.*

Em que pese haver a distribuição de Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 478.410/SP, pendente de julgamento, não há como deixar de observar que **houve uma decisão plenária do STF nesta questão** decidindo que a **cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição.**

Outrossim, como esta decisão plenária do STF no RE 478.410/SP se amolda ao disposto no Regimento Interno do CARF em seu art. 62, parágrafo único, inciso I, do Anexo II, temos então que **no presente AI nº 37.241.724-8 as parcelas pagas em pecúnia aos segurados a título de vale-transporte não têm natureza salarial.**

Portanto, neste AI nº 37.241.724-8 **deve-se afastar a multa por descumprimento de obrigação acessória, Código de Fundamentação Legal 59**, pela Recorrente deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições incidentes sobre as rubricas AUXÍLIO-TRANSPORTE dos segurados empregados e contribuinte individual a seu serviço.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso e, **NO MÉRITO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO para afastar a multa por descumprimento de obrigação acessória, Código de Fundamentação Legal 59**, pela Recorrente deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições incidentes sobre as rubricas AUXÍLIO-TRANSPORTE quando pagas em pecúnia aos segurados empregados e contribuinte individual a seu serviço.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro