



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

Processo n° 19515.001759/2008-01
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 2401-004.912 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de julho de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente ROMINEX AGRONEGOCIO E ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2001 a 28/02/2006

DECADÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 99.

O direito da fazenda pública constituir o crédito tributário da contribuição previdenciária extingue-se com o decurso do prazo decadencial previsto no CTN.

Na hipótese de lançamento de ofício de crédito tributário que o sujeito passivo não tenha antecipado o pagamento, aplica-se o disposto no CTN, art. 173, I.

Caso tenha havido antecipação do pagamento, aplica-se o disposto no CTN, art. 150, § 4º, conforme súmula CARF nº 99.

VALE TRANSPORTE. SÚMULA CARF 89.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso de ofício e, no mérito, negar-lhe provimento. Por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário. Por maioria, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência até a competência 05/03 e excluir do lançamento os valores relativos ao vale transporte pago em dinheiro. Vencidos a relatora e os conselheiros Rayd Santana Ferreira e Luciana Matos Pereira Barbosa, que davam provimento ao recurso voluntário, pois reconheciam a decadência integral do crédito tributário lançado. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Miriam Denise Xavier Lazarini.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente e Redatora Designada

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Rayd Santana Ferreira, Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Andréa Viana Arrais Egypto, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez. Ausente o conselheiro Carlos Alexandre Tortato.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário e Recurso de Ofício interpostos em face da decisão da 12ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo – SP (DRJ/SPO), que julgou procedente em parte a impugnação, com a manutenção parcial do crédito tributário, com a alteração do valor originário do lançamento de R\$ 11.843.554,61 (onze milhões, oitocentos e quarenta e três mil e quinhentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos) para R\$ 9.031.132,79 (nove milhões, trinta e um mil e cento e trinta e dois reais e setenta e nove centavos), conforme Discriminativo Analítico do Débito Retificado (DADR), de fls. 684 a 764, devendo ser adicionado a estes montantes os devidos acréscimos legais, nos termos do relatório e voto do relator, conforme ementa do Acórdão nº 16-68.426 (fls. 837/885):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2001 a 28/02/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE TERCEIROS. REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da Súmula Vinculante n.º 8, publicada no Diário Oficial da União em 20/06/2008, o lapso de tempo de que dispõe a fiscalização para constituir os créditos relativos às contribuições previdenciárias e de terceiros, mencionadas nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 11.457/07, será regido pelo Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172/66).

O lançamento das contribuições relativas às competências abrangidas pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) foi realizado no prazo quinquenal previsto no CTN, não havendo que se falar em decadência.

PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

O prazo de prescrição conta-se a partir da constituição definitiva do crédito, isto é, da data em que não mais admita a Fazenda Pública discutir a seu respeito, em procedimento administrativo.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O Relatório Fiscal e os Anexos da NFLD, bem como os demais elementos constantes dos autos, oferecem as condições necessárias para que o contribuinte conheça o procedimento fiscal e apresente a sua defesa ao lançamento, estando discriminados, nestes, a situação fática constatada e os dispositivos legais que amparam a notificação.

Foi observado o devido processo legal, tendo sido a NFLD e o resultado da diligência fiscal cientificados ao sujeito passivo, com a concessão de prazo para a sua manifestação.

SAT/GILRAT.

A contribuição da empresa, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, sendo o risco de acidentes do trabalho de sua atividade preponderante considerado grave, é de 3%.

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PARECER PGFN/CRJ/Nº 2.117/2011 e Nº 1.726/2012. NÃO INCIDÊNCIA CONDICIONADA.

Para que o auxílio alimentação das empresas não inscritas no PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador não sofra a incidência de contribuições previdenciárias é necessário que o mesmo seja fornecido "in natura". O auxílio alimentação fornecido pelo empregador em espécie integra o salário-de-contribuição.

VALE TRANSPORTE PAGO EM DINHEIRO. FRETE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

O vale-transporte concedido em desacordo com a legislação própria constitui fato gerador da contribuição da empresa e integra o salário-de-contribuição.

A remuneração paga ou creditada a condutor autônomo de veículo rodoviário, pelo frete realizado por conta própria, corresponde a vinte por cento do rendimento bruto, incidindo, sobre esta, contribuição previdenciária.

ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso, incidem juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

LANÇAMENTO DE VALORES INDEVIDOS. EXCLUSÃO.

Procedida a retificação do lançamento, sendo excluídos da NFLD valores que a fiscalização informou terem sido lançados indevidamente.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

PEDIDO DE PERÍCIA.

É considerado não formulado o pedido de perícia que deixe de atender aos requisitos previstos no inciso IV do artigo 16 do Decreto n.º 70.235/72.

PRODUÇÃO DE PROVAS.

A apresentação de provas, pelo contribuinte, no contencioso administrativo, deve ser feita juntamente com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Trata-se de crédito lançado por meio da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD n.º 37.032.116-2 (fls. 03/255), no montante de R\$ 18.557.355,61, consolidado em 12/12/2006, referente a contribuições destinadas à Seguridade Social relativos à parte empresa e financiamento dos benefícios concedidos em razão da incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre a remuneração de empregados e contribuintes individuais (**Levantamento “FON – FOLHA NORMAL EMPRESA”**), e sobre a aquisição de produção rural de pessoas físicas (**Levantamento “PRU – PRODRURAL”**), do período de 12/2001 a 02/2006.

O Relatório Fiscal, às fls. 265 a 266 (itens VII e VIII), informa que:

- Foram apurados valores referentes a vale transporte e vale alimentação;
- A empresa não é inscrita no PAT – Programa de Alimentação do Trabalhador.

Informa ainda que foram lavrados: AI tipo 38 de nº37.032.113-8; AI tipo 69 de nº37.032.115-4 e NFLD Prod. Rural de nº 37.032.114-4.

A Recorrente foi pessoalmente notificada da notificação em 13/12/2006 (fl. 03). Inconformada apresentou, em 27/12/2006, sua impugnação (fls. 284/302, com documentos anexos às fls. 303 a 364), na qual faz um breve relato dos fatos e requer a nulidade de todo o procedimento fiscal; caso se entenda de modo diverso, a obediência à decisão judicial que declarou suspensão a exigibilidade da retenção da contribuição previdenciária sobre a produção rural imposta no procedimento fiscal, referente ao período indevidamente apurado (NFLD Prod. Rural de nº 37.032.114-4), julgando improcedente o lançamento e arquivando-se o feito até a decisão definitiva a ser emitida pelo Poder Judiciário nos autos da Ação Declaratória que se encontra em grau de Apelação Cível perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região; que seja julgado improcedente o lançamento referente à contribuição previdenciária, multa e juros, pois indevido o seu pagamento.

Através de despacho de fls. 366 a 371, o SECAP - Serviço de Contencioso Administrativo Previdenciário, determinou a baixa dos autos em diligência ao Fiscal Notificante, tendo em vista a inexistência de levantamentos contemplados na NFLD com a descrição do seu conteúdo, o período a que se refere, os fatos geradores, os documentos a que se referem, as alíquotas aplicadas, considerações das deduções de salário família e salário maternidade, quais as contribuições incidentes sobre a comercialização da produção rural que foram lançadas nesta NFLD com indicação de alíquotas e dispositivos legal a que estão fundamentadas, bem como, fazer referência àquelas cujo lançamento se deu na NFLS 37.032.114-6, fundamentação legal para a inclusão dos valores pagos de vale transporte e vale alimentação, conforme se destaca:

2. Considerando que as contribuições lançadas, nesta NFLD, relativas à comercialização de produção rural estão previstas no artigo 25, inciso II da Lei n.º 8.212/91 (Sat/rat) e nos artigos 2º da Lei n.º 8.540/92, 6º da Lei n.º 9.528/97 e 3º da Lei n.º 10.256/01 (Senar).

3. Considerando que, no Relatório Fiscal de fls. 258 a 259, constam as informações a seguir transcritas, e que nele não há menção aos levantamentos contemplados na NFLD, com a descrição de seu conteúdo e ao período a que se referem, nem às contribuições destinadas a terceiros, e nem às deduções de salário-família e salário-maternidade.

4. Considerando que a GFIP é, para a Previdência Social, um documento de caráter informativo (em que são informados dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outros dados de interesse do INSS), sendo o recolhimento das contribuições efetuado por meio da GPS.

5. Considerando que, tendo em vista o relatado na NFLD 37.032.114-6, as contribuições incidentes sobre a comercialização de produção rural foram apuradas com base no exame de notas fiscais de entrada de aquisição de bovinos e outros produtos rurais, relacionadas no Livro de Entrada de Mercadorias, e tiveram como fato gerador o valor de produto rural adquirido de pessoa física.

6. Considerando que foram lançadas, nesta NFLD, as contribuições a seguir especificadas, por meio dos levantamentos FON e PRU:

7. Considerando que o Relatório Fiscal de fls. 258 a 259, assim, não discrimina, de forma expressa e precisa, todos os fatos geradores do crédito constituído por meio desta NFLD, nem a totalidade dos documentos apresentados e examinados que originaram este crédito, e nem todas as alíquotas aplicadas, para a apuração das contribuições lançadas.

8. Considerando que a empresa apresentou impugnação ao presente lançamento, sob PT 35464.004987/2006-62, por meio dos documentos de fls. 274 a 343, fazendo as alegações a seguir transcritas.

9. Considerando que não foi juntado aos autos, nem pela fiscalização notificante, nem pela empresa, qualquer documento relativo à inscrição ou não da empresa no PAT – Programa de Alimentação do Trabalhador.
10. Considerando que, de acordo com os anexos RL e DAD, foram incluídos no levantamento FON valores a título de frete, sobre eles incidindo, nesta NFLD, apenas contribuições previdenciárias à alíquota de 20,0%, tendo sido este lançamento efetuado com base no FPAS 531-0.
11. Considerando que, a respeito dos transportadores autônomos, existem alguns dispositivos legais, a seguir transcritos.
12. Considerando que não consta, no Relatório Fiscal de fls. 258 a 259, a fundamentação legal para a inclusão dos valores pagos, pela empresa, a título de vale transporte e vale alimentação, no salário-de-contribuição, e para o cálculo da remuneração com base no serviço de frete.
13. Considerando que a empresa, em sua defesa, contesta o lançamento, nesta NFLD, de contribuições sobre as verbas de vale transporte, vale alimentação e frete, evidenciando o seu entendimento de que tais verbas não integrariam a remuneração.
14. Considerando que, de acordo com os anexos "RL – Relatório de Lançamentos", de fls. 172 a 239, e "DAD – Discriminativo Analítico de Débito", de fls. 04 a 118, as contribuições sobre referidas verbas foram classificadas como declaradas em GFIP.
15. Considerando que restam dúvidas quanto à declaração ou não, pela empresa, de tais contribuições em GFIP, sendo que, em caso negativo, não faria jus à redução da multa de mora prevista no artigo 35, parágrafo 4º da Lei n.º 8.212/91, e deveria ter sido lavrado um AI com código de fundametação legal (CFL) 68, no que se refere a estas contribuições.
16. Considerando que o sistema informatizado não permite a alteração da classificação do lançamento em créditos já constituídos.
17. Ante o exposto, concluímos pela necessidade de realização de diligência, e sugerimos a remessa dos autos ao AFPS (Auditor-Fiscal da Previdência Social) Notificante Antonio Cesário Monteiro da Cruz (matrícula n.º 0.931.517), para:
- 17.1. pronunciamento quanto às alegações da empresa, em sua defesa, transcritas no item 8 retro;
 - 17.2. esclarecimento quanto à informação ou não, em GFIP, pela empresa, das contribuições aqui lançadas sobre as verbas pagas a título de vale transporte, vale alimentação e frete;

- 17.3. emissão de Relatório Fiscal Substitutivo, mencionando expressamente: os levantamentos contemplados na NFLD, com a descrição de seu conteúdo e o período a que se referem; todos os fatos geradores, todos os documentos examinados, todas as alíquotas aplicadas, bem como a consideração das deduções de salário-família e salário-maternidade, para a apuração dos valores relativos às contribuições destinadas à Seguridade Social e a terceiros; quais as contribuições incidentes sobre a comercialização da produção rural que foram lançadas nesta NFLD (indicando as alíquotas aqui aplicadas e, se for o caso, o dispositivo legal em que estão fundamentadas), bem como fazendo referência àquelas cujo lançamento se deu na NFLD 37.032.114-6; o número correto da outra NFLD lavrada nesta mesma ação fiscal; e, se cabível (ou seja, caso as verbas mencionadas no item 17.2 tenham sido efetivamente declaradas em GFIP, e assim, mantidas nesta NFLD), a fundamentação legal para a inclusão dos valores pagos, pela empresa, a título de vale transporte e vale alimentação, no salário-de-contribuição, e para o cálculo da remuneração com base no serviço de frete (com a indicação expressa da forma de pagamento do vale transporte e a juntada de prova de não inscrição da empresa no PAT);
- 17.4. manifestação quanto à alteração ou não dos valores lançados nesta NFLD, apresentando, caso verifique a necessidade de retificação desta NFLD, planilha com os valores que devem ser excluídos do lançamento, por competência, e especificando os motivos de sua alteração;
- 17.5. pronunciamento quanto à necessidade ou não de realização de novo lançamento.

Em resposta, o fiscal emitiu a Informação Fiscal de fl. 380, através da qual constatou os equívocos no lançamento. Foi emitida uma nova Notificação Fiscal de Levantamento de Débito, com Relatório Fiscal de Levantamento (fls. 393/397), planilha de alteração de valores (fls. 398/424) e Termo de Encerramento de Diligência nº 0002 (fl. 425).

Foi reaberto o prazo de 30 (trinta) dias para a impugnação do lançamento, constando recebimento da 2ª via pela empresa em 18/06/2008 (fl. 425).

Após ser cientificada novo levantamento do crédito tributário, a Recorrente apresentou, em 17/07/2008, a sua segunda impugnação (fls. 426/443), através da qual alega:

- Preliminarmente, a nulidade do procedimento fiscal por não existir apuração de valores; aduz que, apesar do Auditor Fiscal ter juntado planilha às fls. 398/424, não apresentou à empresa o valor final do lançamento, após as exclusões efetuadas, deixando a empresa de ter conhecimento do lançamento em virtude da falta de apuração dos valores nele exigidos (cálculo do montante do tributo devido - art. 142 do CTN);
- Incorreta aplicação da alíquota de 3% do Seguro de Acidente de Trabalho sob a alegativa de risco grave;
- Insubsistência da cobrança da contribuição sobre vale transporte, vale alimentação e salário família, e, por fim, a nulidade de todo o procedimento fiscal (art. 142 do CTN), ou a declaração de improcedência do lançamento.

Posteriormente, em 18/08/2008, a DRJ emitiu TERMO DE JUNTADA DE DOCUMENTO, através do qual traz ao Processo Administrativo o Discriminativo Analítico do Débito Retificado (fl. 522).

Encaminhado o processo para a DRJ/SPOI, a 11ª Turma prolatou o Acórdão nº 16-18.151 (fls. 523/557), onde, por unanimidade de votos, julgou o lançamento procedente em parte alterando o valor do lançamento, consolidado em 12/12/2006, de R\$ 18.557.355,61 para R\$ 18.549.511,18, conforme Discriminativo Analítico do Débito Retificado – DADR (fls. 426/502).

A Recorrente foi cientificada do Acórdão da DRJ/SPOI nº 16-18.151, via postal, em 15/10/2008 (AR à fl. 561), e, tempestivamente, apresentou seu Recurso Voluntário (fls. 564/605, com documentos anexos às fls. 606 a 612), onde, além das demais razões de defesa anteriormente aduzidas, pleiteia pela nulidade do lançamento desde a sua origem, tendo em vista que a empresa não teve conhecimento do valor que efetivamente se atribuiu ao lançamento.

Encaminhado o processo para o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, a 2ª Turma da 3ª Câmara da 2ª da Seção de Julgamento, em 13/03/2012, decidiu anular a decisão de primeira instância exarada pela DRJ/SPOI, por entender que: (i) inovou a decisão recorrida ao não acatar a retificação proposta pelo fisco no novo Relatório, determinando assim a intimação do contribuinte para conhecimento do valor remanescente do débito modificado e, caso queira, apresente sua defesa; (ii) a decisão foi prolatada sem que o contribuinte tivesse a oportunidade de se manifestar, regularmente, em relação à informação fiscal carreada aos autos pelo fisco, uma vez que não lhe foi informado o valor do crédito retificado na primeira instância, conforme ementa do Acórdão n.º 2302-01.696 (fls. 613/620):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2001 a 28/02/2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE CIÊNCIA SOBRE O RESULTADO DE RETIFICAÇÃO DO CRÉDITO

Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, calculando o montante do tributo devido.

A ciência ao contribuinte do resultado da retificação do crédito é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação da decisão administrativa por cerceamento do direito de defesa. Com efeito, este entendimento encontra amparo no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

Decisão Recorrida Nula

A Recorrente foi intimada do Acórdão do CARF nº 2302-01.696, via postal (AR à fl. 625), em 20/06/2013 e em 19/07/2013, apresentou razões de defesa administrativa (fls. 626/658), com documentos anexos às fls. (659 a 681), onde faz um breve relato dos fatos, pugna por sua tempestividade e requer que:

- Seja acolhida a decadência, pois já havia decorrido o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário consubstanciado nos fatos geradores em análise;
- Seja acolhida a preliminar suscitada, para anular o presente auto de infração e decretar a nulidade de todo o procedimento fiscal, em especial por não constar qualquer valor a título de crédito tributário e por contrariar determinação expressa lançada em acórdão proferido pelo CARF;
- No mérito, seja acolhida a defesa, conforme consta dos pontos atacados, cujos pedidos formulados ficam integralmente ratificados, julgando-se improcedente o “lançamento” referente às contribuições previdenciárias, multa e juros, impostos pelo Auditor Fiscal, uma vez que indevido o pagamento, por parte da empresa, nas hipóteses mencionadas no processo;

Em atendimento ao Acórdão do CARF nº 2302-01.696, que anulou a decisão de primeira instância, a DRJ/SPO, emitiu despacho de comunicação à Recorrente do valor remanescente do crédito após a retificação proposta pela fiscalização no Relatório Substitutivo (fls. 765/767), nos seguintes termos:

Considerando que a empresa já foi cientificada do referido Acórdão do CARF, tendo havido a reabertura do prazo de defesa, por meio da Intimação EQREC/DICAT/DERAT/SP n.º 213/2013, mas que ainda não lhe foi dado conhecimento do valor remanescente do crédito após a retificação proposta no Relatório Substitutivo da NFLD, conforme decidido pelo CARF.

[...]

proponho a remessa dos autos à Delegacia de jurisdição do contribuinte, para que esta providencie o encaminhamento à notificada de uma cópia do Discriminativo Analítico do Débito Retificado (DADR).

Em 21/01/2015, através do Termo de Vista e por via postal (fl. 772 e AR à fl. 779), a Recorrente foi cientificada do despacho e do Discriminativo Analítico do Débito Retificado - DADR, sendo reaberto o prazo de 30 dias, a contar do recebimento, para apresentação de defesa administrativa.

Em 19/02/2015, a Recorrente apresentou sua defesa administrativa (fls. 781/815, com documentos anexos às fls. 816 a 834), onde pleiteia a anulação do lançamento por vício material, além dos argumentos anteriormente apresentados.

Encaminhado o processo para apreciação e julgamento, a 12ª Turma da DRJ/SPO, julgou procedente em parte a impugnação do contribuinte e manteve em parte o crédito tributário, com a alteração do valor originário do lançamento de R\$ 11.843.554,61 para R\$ 9.031.132,79 (fls. 837/885).

A Recorrente teve ciência do Acórdão nº 16-68.426 em 30/07/2015, por via postal (AR à fl. 888), e apresentou, tempestivamente, em 31/08/2015, seu Recurso Voluntário (fls. 891/895, com documentos anexos às fls. 896 a 911) onde requer seja acolhida a decadência; seja acolhida a preliminar suscitada, para anular o auto de infração e decretar a

Processo nº 19515.001759/2008-01
Acórdão n.º **2401-004.912**

S2-C4T1
Fl. 7

nulidade de todo o procedimento fiscal, no mérito, seja acolhida a defesa na sua totalidade, com a insubsistência da exigência das contribuições previdenciárias, uma vez que totalmente indevidas.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

Juízo de admissibilidade

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Recurso de Ofício

Presente o pressuposto de admissibilidade, em razão do crédito exonerado se encontrar sob o manto do limite de alçada, conheço do recurso de ofício e passo a análise da matéria posta nos autos.

Conforme se depreende dos autos, a Delegacia de julgamento julgou procedente em parte a impugnação do contribuinte para manter alteração do valor originário do lançamento de R\$ 11.843.554,61 (onze milhões, oitocentos e quarenta e três mil e quinhentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos) para R\$ 9.031.132,79 (nove milhões, trinta e um mil e cento e trinta e dois reais e setenta e nove centavos), conforme Discriminativo Analítico do Débito Retificado (DADR).

De acordo com a decisão de piso, tendo em vista o resultado da diligência fiscal e o Acórdão CARF n.º 2302-01.696, de 13/03/2012, devem ser excluídos da presente NFLD os valores lançados indevidamente, no levantamento FON, na competência 13 (treze) dos anos de 2002 a 2005, para os estabelecimentos discriminados às fls. 881/882, e todos os valores lançados por meio do levantamento PRU (estabelecimento 02.694.840/0002-08 – competências 12/2001 a 02/2006; estabelecimento 02.694.840/0004-70 – competências 12/2001 a 02/2006; estabelecimento 02.694.840/0009-84 – competências 03/2003 a 02/2006), com base na “Planilha de Alteração dos Valores Existentes na NFLD DEBCAD N.º 37.032.116-2”, juntada às fls. 398 a 424, pelo Fiscal Notificante.

Observe-se que os valores excluídos foram considerados indevidos pelo próprio Fiscal Notificante, tendo o CARF se pronunciado no sentido de que os valores excluídos pela autoridade lançadora com explicitação de motivos através de relatório circunstanciado, não mais fazem parte do lançamento, conforme excertos do Acórdão CARF n.º 2302-01.696:

[...] Por este motivo, entendo que inovou a decisão recorrida ao não acatar a verificação proposta pelo fisco, mantendo o lançamento referente ao produto rural (subrogação), pois não consta tal levantamento no Relatório Substitutivo que esclarece a constituição do crédito para o contribuinte, cuja cópia lhe foi entregue e que a partir da impugnação instaura o litígio.

Se o fisco não entende como devido o levantamento, expressamente consignando nos autos, fl.362, que o mesmo não deveria fazer parte desta NFLD e elabora um Relatório que entrega ao contribuinte onde a referida rubrica não é mencionada, entendo que não cabe a autoridade julgadora de primeira instância decidir que o levantamento deve permanecer íntegro, até porque ele não existe mais nos autos a partir da retificação proposta pelo fisco.

Ademais, a teor do disposto no artigo 142 do CTN, é de competência da autoridade administrativa a constituição do crédito tributário pelo lançamento, o que inclui calcular o montante do tributo devido, ou seja, se tal autoridade decidiu pela retificação do crédito, elaborou Relatório explicitando os motivos que a levaram a tanto, deve informar ao contribuinte o quanto ele deve, sob pena de cerceamento de defesa. Não pode haver a constituição do crédito sem valor estipulado. Caso o contribuinte queira pagar o débito, qual montante ele deve?

Na esteira desse entendimento, nego provimento ao Recurso de Ofício, devendo ser mantida incólume a decisão de piso quanto às exclusões efetuadas no lançamento.

Recurso Voluntário

Da Nulidade do lançamento

Pleiteia o Recorrente a nulidade do lançamento sob o argumento de que a autoridade fiscal impôs ao contribuinte o ônus da exação apenas invocando dispositivos de lei, sem a verificação da adequação entre o fato e a hipótese legal de incidência.

É cediço que é dever do Fisco investigar e verificar a ocorrência do fato jurídico-tributário, cabendo à fiscalização demonstrar a ocorrência dos fatos que servem de suporte à exigência fiscal, principalmente em virtude do princípio da legalidade.

Analisando-se todo o contexto do lançamento objeto de discussão no presente processo administrativo, verifica-se um claro defeito de formação do lançamento inicial (fls. 265 a 266) quanto ao conteúdo do seu ato, por não descrever a matéria tributável, não tipificar com clareza a infração atribuída ao sujeito passivo e não apurar com correção o crédito tributário devido.

Assim, após constatadas as irregularidades no lançamento, foi efetuado lançamento substitutivo com conteúdo alterado, com relação a valores e fundamentos, conforme se verifica do Relatório Fiscal de Levantamento (fls. 393/397), aperfeiçoado em 21/01/2015, por ocasião da ciência por parte do contribuinte.

Dessa forma, não há que se falar em nulidade do lançamento, razão pela qual rejeito a preliminar suscitada.

Da Decadência

Assevera a contribuinte a ocorrência de decadência do crédito tributário exigido no lançamento combatido.

Para a análise do prazo decadencial, necessário se faz a verificação do momento em que foi aperfeiçoado o lançamento.

A Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD n.º 37.032.116-2, referente ao período de 12/2001 a 02/2006, foi modificada em virtude da absoluta ausência de clareza na sua constituição, razão porque foi emitido um novo lançamento modificado (fls. 393 a 397), com a planilha de alteração de valores (fls. 398/424) e intimação do contribuinte em 18/06/2008 (fl. 425).

Ao apresentar sua impugnação ao lançamento (fls. 426/443), o contribuinte informou que não tomou conhecimento do valor do crédito tributário indicado no Relatório, tendo em vista que não lhe foi apresentado o valor final do lançamento após as modificações efetuadas.

Compulsando os autos, constato que nem no Relatório de fls. 393/397, e nem na planilha de fls. 398/424, constam o valor final exigido no lançamento.

O Discriminativo Analítico do Débito Retificado constante às fls. 445/421, e do qual a Recorrente também não teve ciência, além de não guardar qualquer relação com a planilha de fls. 398/424, foi emitido em 18/08/2008, quando a intimação do sujeito passivo do Relatório do lançamento ocorreu em 18/06/2008 (fl. 425).

Pois bem. Do lançamento deve ser regularmente notificado o sujeito passivo (art. 145 do CTN) e, para o seu aperfeiçoamento, imprescindível se faz que a acusação fiscal venha acompanhada com todos os elementos que compõem o lançamento, dentre eles, o cálculo do montante devido, a fim de dar conhecimento ao contribuinte da acusação.

Vejamos como dispõe o Decreto n.º 70.235/72 acerca da formalização do crédito tributário:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

Como se destaca do texto da norma acima referida, para a exigência do crédito tributário, a acusação fiscal deve vir acompanhada de todos os elementos indispensáveis à sua comprovação, e o valor do tributo devido configura elemento essencial do lançamento, o que foi por diversas vezes pleiteado pelo contribuinte em suas defesas.

Esse preceito se confirma quando, inobstante a decisão da DRJ (fls. 523/557) tenha sido no sentido de que não há nulidade do procedimento fiscal por ter deixado o Fiscal Notificante de informar o valor devido pela empresa após as retificações propostas, o CARF,

dentre outros motivos, anulou referida decisão, justamente em virtude da imperiosa necessidade de ser dado conhecimento ao contribuinte do valor remanescente do crédito após a retificação proposta pelo fisco no Relatório Substitutivo da Notificação Fiscal de Lançamento (fls. 613/619).

*Ademais, a teor do disposto no artigo 142 do CTN, é de competência da autoridade administrativa a constituição do crédito tributário pelo lançamento, o que inclui calcular o montante do tributo devido, ou seja, se tal autoridade decidiu pela retificação do crédito, elaborou Relatório explicitando os motivos que a levaram a tanto, **deve informar ao contribuinte o quanto ele deve**, sob pena de cerceamento de defesa. **Não pode haver a constituição do crédito sem valor estipulado**. Caso o contribuinte queira pagar o débito, qual montante ele deve?*

[...]

*Portanto, entendo que **a impossibilidade de conhecimento do valor remanescente após a retificação do crédito proposta pelo Auditor Fiscal ocasionou cerceamento de defesa. O contribuinte possui o direito de saber o montante do tributo devido ainda na primeira instância administrativa. Da forma como foi realizado o procedimento, em primeiro lugar, não há, por parte do fisco, documento válido que sustente o lançamento relativo à subrogação, em segundo lugar a autoridade julgadora se sobrepôs à fiscalização mantendo o citado lançamento, mas não apresentou ao contribuinte o quantum devido, lhe tolhendo o direito ao contraditório, que lhe conferido somente em grau de recurso. Por isso entendo que restou configurado o cerceamento de defesa.***

[...]

*Por todo o exposto, voto pela anulação da decisão de primeira instância **devendo ser dado conhecimento ao contribuinte do valor remanescente do crédito após a retificação proposta pelo fisco no Relatório Substitutivo da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, com reabertura de prazo de defesa.***

Destaque-se que apenas em 21/01/2015, através do Termo de Vista e por via postal (fl. 772 e AR à fl. 779), a Recorrente foi cientificada do Discriminativo Analítico do Débito Retificado - DADR relativo ao valor do lançamento modificado.

Assim, o lançamento ora recorrido se refere ao período de 12/2001 a 02/2006 e foi aperfeiçoado em 21/01/2015, quando da ciência por parte do contribuinte da exigência fiscal relativa ao lançamento modificado com a juntada do competente Discriminativo Analítico do Débito Retificado (DADR), sendo que o termo final para a revisão do lançamento é o mesmo previsto para o lançamento revisado (art. 149, § único do CTN).

Desta forma, tendo em vista que o prazo decadencial não se interrompe em nem se suspende, constata-se que, tanto sob o ângulo, do § 4º do art. 150 ou do inciso I do art. 173 do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário das contribuições previdenciárias inseridas na NFLD em apreço, relativas período de 12/2001 a 02/2006, encontra-se fulminado pela decadência.

Caso reste vencida nesse ponto, necessário se faz a apreciação dos demais argumentos aduzidos na peça recursal.

Demais argumentos do Recurso

Vale Transporte

Em seu Recurso voluntário o contribuinte pleiteia a não incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de vale transporte, na medida em que não possuem natureza remuneratória e não integram o salário de contribuição.

Trata-se de matéria com trânsito em julgado no Supremo Tribunal Federal em 24/02/2012, que, em sua composição plenária firmou entendimento no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia, tendo em vista a sua natureza indenizatória.

Trago à colação trechos dos Votos prolatados no RE 478.410/SP:

Ministro Luiz Fux: Em outras palavras, o que consta do acórdão embargado é a afirmação de que o só pagamento em dinheiro do vale-transporte não modifica a natureza do benefício, de modo que não se mostra válida, apenas por conta disso, a pretensão de incidir a contribuição previdenciária prevista no art. 195, I, da CF, que, reitera-se, pressupõe rendimento do trabalho (CF, art. 195, I), o que é repetido, em termos relativamente distintos, pelo teor do § 4º do art. 201 da CF [...] Daí se compreende a menção, nos votos dos Mins. Cezar Peluso e Eros Grau, à infringência ao princípio da legalidade tributária.

Ministro Eros Grau: 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. Pois é certo que, 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.

Ministro Cezar Peluso: Estou de absoluto acordo não apenas com a fundamentação teórica do Ministro Relator, mas também com a conclusão de que o fato de a lei prever determinado instrumento para cumprimento da obrigação de pagar não altera essa obrigação e não descaracteriza a natureza do instituto. Ele continua sendo vale-transporte, seja pago mediante pedacinho de papel escrito "vale-transporte", ou seja paga em dinheiro. [...]

O descumprimento da norma legal pode conduzir, em defesa, vamos dizer assim, da verdade salarial, da verdade do pagamento, a outro tipo de sanção, não, porém, a uma que equivaleria a cobrar tributos sem lei que o preveja.

Ministro Ayres Brito: E cobrar tributos sobre uma verba que não é salarial. Tem caráter indenizatório, tanto que não integra os benefícios do trabalhador quando da aposentadoria nem a pensão dos seus dependentes.

Ministra Cármen Lúcia: [...] independentemente da forma de pagou do meio pelo qual se dá esse pagamento, parece-me que isso não muda realmente a natureza, que é uma natureza de ressarcimento.

Ministro Ricargo Lewandowski: Entendo que, tal como fez o Ministro Eros Grau e outros que o acompanharam, o vale-transporte, ainda que pago em dinheiro, tem natureza indenizatória, não remuneratória - aliás, o Ministro Ayres Britto já referiu esse tema-; portanto, ele não integra o salário para efeito do cálculo da contribuição previdenciária, ainda que pago habitualmente.

Destarte, a discussão acerca de eventual natureza salarial do vale transporte pago em dinheiro encontra-se definitivamente solucionada por ocasião da publicação da Súmula 89 deste Conselho, a qual dispõe:

Súmula CARF nº 89: A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia.

Assim, entendo que assiste razão a recorrente, razão porque devem ser cancelados os lançamentos efetuados a esse título.

Das diferenças apuradas a título de RAT

Insurge-se a Recorrente contra o lançamento da diferença das contribuições para o RAT decorrente da aplicação de alíquota de 3% (três por cento).

Ocorre que as alegações de defesa devem ser acompanhadas de provas minimamente capazes de atestar o que se pretende comprovar. Portanto, não devem ser aceitas apenas alegações vazias e sem qualquer fundamento, razão porque rejeito o pleito recursal nesse tocante.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso Voluntário para dar-lhe PROVIMENTO, exonerando a totalidade do crédito tributário contido no lançamento por força da decadência.

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto

Voto Vencedor

Conselheira Miriam Denise Xavier Lazarini, redatora designada.

DECADÊNCIA

Discordo da relatora quanto à declaração de decadência de todo o crédito tributário.

Para verificar se houve decadência, quando se tratar de crédito tributário o qual o sujeito passivo tenha antecipado o pagamento do tributo, aplica-se o disposto no CTN, art. 150, § 4º:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Por outro lado, quando ocorrer lançamento de ofício de crédito tributário que o sujeito passivo não tenha antecipado o pagamento, aplica-se o disposto no CTN, art. 173, I:

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

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

No presente caso, houve princípio de recolhimento, pois foram lançadas as contribuições adicionais relacionadas aos valores pagos, e segundo a fiscalização foram analisadas guias de recolhimento, portanto, deve-se observar o disposto na Súmula CARF nº 99:

Súmula CARF nº 99: Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração. (grifo nosso)

Assim, como o lançamento se refere ao período de 12/01 a 02/06, tendo sido o sujeito passivo cientificado da NFLD em 13/12/06 (fl. 3), não se operou, à época do lançamento, a decadência em relação aos valores originalmente lançados.

Contudo, para aperfeiçoamento do lançamento efetuado, os autos foram baixados em diligência com determinação para confecção de relatório substitutivo (inclusive com a proposta de retificações, item 17.4 da diligência de fls. 366/370).

Em resposta à diligência foi elaborado o relatório substitutivo, juntado às fls. 393/397 e planilhas, às fls. 398/424, do qual o sujeito passivo foi cientificado em 18/6/08 (fl. 425), com reabertura do prazo de defesa.

O lançamento regularmente notificado tem suas hipóteses de alteração limitadas ao CTN. Embora tenha efeitos de um novo lançamento, é desnecessário constar o valor total do crédito retificado.

Caso fosse de interesse do sujeito passivo pagar ou parcelar, pelo menos parte do crédito tributário remanescente que concordava, ele poderia, dentro do prazo de trinta dias que lhe fora concedido, comparecer à RFB e apresentar seu requerimento, situação em que seriam efetuados os cálculos necessários e emitida a guia para pagamento.

Logo, considera-se que o lançamento ocorreu na data em que foi aperfeiçoado, com a devida ciência, 18/6/08, podendo retroagir a 06/05, nos termos do CTN, art. 150, § 4º.

Quanto ao mérito, concordo com a relatora que deve ser excluído do lançamento os valores relativos ao vale transporte pago em dinheiro.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso voluntário, dando-lhe provimento parcial para reconhecer a decadência até a competência 05/03 e excluir do lançamento os valores relativos ao vale transporte pago em dinheiro.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini