



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

Processo nº 44023.000002/2006-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-002.020 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de abril de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente BRASTUBOS CONSTRUÇÕES METÁLICAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/2004

EMENTA

DECADÊNCIA PARCIAL

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer as disposições da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, no que diz respeito a prescrição e decadência.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA DE ANTECIPAÇÃO DO TRIBUTO.

Não havendo recolhimento antecipado da contribuição previdenciária devida incidente sobre a remuneração paga pela empresa aos segurados a seu serviço, aplica-se o prazo decadencial previsto no art. 173, do CTN, pois trata-se de lançamento de ofício.

PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO AO TRABALHADOR

As formalidades que prendem o empresariado em inscrição é desnecessária, mormente quando se trata de renovação, como é o caso em tela, já que havia inscrição anterior

No caso em tela, houve inscrição inicial no PAT, acudindo as exigências estatuídas pela lei vigente. Houve alteração nas regras, e esta alteração é que trouxe prejuízo à Recorrente, sendo considerada pela fiscalização irregularidade, ensejadora de penalidade tributária.

Se o Contribuinte possui PAT que atinge o objeto maior que é alimentar o trabalhador, mas não possui inscrição regular, não enseja recolhimento previdenciário.

SALÁRIO INDIRETO - AUXÍLIO TRANSPORTE - INCIDÊNCIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/12/2012 por BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Assinado digitalmente em 14

/02/2013 por WILSON ANTONIO DE SOUZA CORREA, Assinado digitalmente em 19/12/2012 por BERNADETE DE OL

IVEIRA BARROS, Assinado digitalmente em 22/02/2013 por MARCELO OLIVEIRA

Impresso em 07/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

As verbas intituladas vale-transporte, pagas em pecúnia e em desacordo com a legislação própria, integram o salário de contribuição por possuírem natureza salarial.

REMUNERAÇÃO - CONCEITO

Remuneração é o conjunto de prestações recebidas habitualmente pelo empregado pela prestação de serviços, seja em dinheiro ou em utilidades, provenientes do empregador ou de terceiros, decorrentes do contrato de trabalho.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado I) Por voto de qualidade: a) em dar provimento parcial ao recurso, para excluir - devido à regra decadencial expressa no Inciso I, Art. 173 do CTN - as contribuições apuradas até 12/2000, anteriores a 01/2001, nos termos do voto da Redatora Designada. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes, Wilson Antônio de Souza Correa e Damião Cordeiro de Moraes, que votaram em aplicar a regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN; b) em negar, no mérito, provimento às alegações de não incidência de contribuições sobre o auxílio transporte pago em dinheiro, nos termos do voto da Redatora Designada. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes, Wilson Antonio de Souza Correa e Damião Cordeiro de Moraes, que votaram em dar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira- Presidente.

(assinado digitalmente)

Wilson Antônio de Souza Correa - Relator.

(Assinado digitalmente)

Bernadete de Oliveira Barros – Redatora Designada

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira, Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Wilson Antonio de Souza Corrêa e Damião Cordeiro de Moraes.

Relatório

Débito consolidado em 20.SET.2006 referente a parte dos segurados empregados da empresa Brastubo Construções, financiamento da complementação das prestações por acidentes de trabalho – SAT (para competências até 06/1997), financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho - RAT (para competências a partir de 07/1997), e as destinadas aos **TERCEIROS: SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA.**

Consta do Relatório Fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD sob nº **37.013.682-9**, que os lançamentos dos débitos foram distribuídos por estabelecimento e período, assim distribuídos:

<i>ESTABELECIMENTO</i>	<i>PERÍODO</i>	<i>LEVANTAMENTOS</i>
<i>Matriz – CNPJ 60.853.124/0001-41</i>	<i>01/1996 a 12/2005</i>	<i>PAT, VT1, VT2, ABO, RT (Salário Alimentação, Vale-Transporte, Abono Pecuniário e Reclamação Trabalhista)</i>
<i>FILIAL - CNPJ 60.853.124/0009-07</i>	<i>01/1996 a 12/2005</i>	<i>VT1, VT2, ABO (Vale-Transporte e Abono (Pecuniário))</i>
<i>MATRIZ - CNPJ 56.032.956/0001-20</i>	<i>01/1996 a 02/1998</i>	<i>VR1 (Vale-Transporte)</i>
<i>FILIAL - CNPJ 56.032.956/0002-00</i>	<i>08/1997 a 08/1999</i>	<i>VR2, ABR (Vale-Transporte e Abono Pecuniário)</i>

Conforme AGE de 31.08.1998, registrada na JUCESP sob nº 154.105/98-3, a "Brastubo Construções Metálicas Ltda." - CNPJ 60.853.124/0001-41 incorporou a "Brastubo Revestimentos e Montagens Industriais Ltda." - CNPJ 56.032.956/0001-20, em 02.10.1998. Com a incorporação os estabelecimentos da empresa incorporada passaram a integrar o CNPJ da empresa incorporadora da seguinte forma:

Estabelecimento 56.032.956/0001-20: Encerrado em 02.10.1998.

Estabelecimento 56.032.956/0002-00: Passou a ser o CNPJ sob nº 60.853.124/0009-07 da incorporadora.

Estabelecimento 56.032.956/0003-91: Encerrado em 23.07.1997.

Constituíram fatos geradores do débito lançado: i) salário-alimentação em período sem inscrição no PAT - ref. Empresa beneficiária; ii) pagamento de vale transporte em dinheiro; iii) as remunerações pagas aos Segurados Empregados em: a) abono pecuniário de férias; b) termo de rescisão de contrato de trabalho e c) recibo de férias.

Para Consolidação do débito foram analisados os seguintes documentos: i) **Folhas de Pagamento dos Segurados Empregados**; ii) **Ações trabalhistas**; iii) **GPS - Guias da**

Previdência Social específicas das ações trabalhistas examinadas; iv) Livros Diários de nº 87 a 143 no período 01/1998 a 12/2005, sendo o último registrado na JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo sob nº 152.508, em 22.08.2006, escriturado até fls. 347; v) Contas do Livro Diário.

A empresa apresentou GFIP referente a Reclamações Trabalhistas. Quanto aos demais fatos geradores objeto da NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (Salário-Alimentação, Vale-Transporte e Abono Pecuniário), a GFIP não foi apresentada.

A Recorrente apresentou defesa tempestiva onde, em síntese, alega em preliminar o prazo decadencial, com aplicação do artigo 173, I, do CTN e no mérito, assim distribui sua defesa:

Quanto ao PAT, diz que a primeira Defendente aderiu ao Programa de Alimentação ao Trabalhador, em 1992, tendo se recadastrado anualmente no mesmo, conforme previsão legal, até 2000, quando a validade da inscrição passou a ser por prazo indeterminado, nos termos da Portaria 05, de 30 de novembro de 1999. (Juntou documento)

Diz que não estava obrigada a proceder a adesão no ano de 2004, por força do artigo 3º da Portaria 05, já que está claro que o prazo da inscrição é indeterminado.

Respeitando o princípio da eventualidade, argumenta: ainda que não estivesse inscrita no PAT, ainda assim não daria ao Fisco o direito de lançamento da NFLD, porque optou por manter serviço de refeição próprio, inclusive com refeitório. E da mesma forma a concessão de cesta-básica nos anos de 1999 e 2004. Junta Jurisprudência neste sentido.

Quanto a filial localizada em Cubatão, diz que no ano de 2004, em cumprimento ao Acordo Coletivo de Trabalho, celebrado com o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Siderúrgicas, Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico e Eletrônico, Indústria Naval de Cubatão e outras localidades, forneceu ajuda de custo alimentação aos empregados.

Alega que o Acordo Coletivo de Trabalho tem força de lei, obrigando-a ao seu cumprimento, não integrando o salário do trabalhador, eximindo o empregador do recolhimento previdenciário. Também junta vasta Jurisprudência a cerca do assunto, corroborando sua tese.

Finaliza este quesito dizendo que a qualquer enfoque que se analise a questão, seja pela inscrição no PAT, pelo fornecimento de alimentação 'in natura', ou nos termos da norma coletiva, outra sorte não restará a notificação senão a decretação de insubsistência.

Mas, sendo outro entendimento, pede que sejam descontados dos valores devidos os descontos efetivamente realizados pela Recorrente dos empregados, e que isto não foi considerado pela fiscalização.

Quanto ao vale transporte, alega que benefício foi instituído pela Lei nº 7.418 de 16.12.85, regulamentada pelo Decreto nº 95.247, de 17.11.87, e consiste em benefício que o empregador antecipará ao trabalhador para utilização efetiva em despesas de deslocamento residência-trabalho e vice-versa, por meio do sistema de transporte coletivo público.

Diz que não infringiu a legislação supra, pois não há na lei proibição de que o vale-transporte seja substituído.

Mas, reconhece que o artigo 5º do Decreto 95.247/87, vedou a substituição do vale-transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento. Mas alega que a referida norma está confrontando com a legislação em vigor, já que não possui condão de criar obrigações não previstas na Lei 7.418/85.

Tenta demonstrar que o Decreto 95.247/87 é inovador e contrario a legislação específica, com contornos de afronta constitucional.

Pugna pelo reconhecimento de que o pagamento em dinheiro do vale transporte não tem natureza salarial. Também juntou Jurisprudência no sentido defendido.

Quanto ao abono pecuniário de férias, alega que à fiscalização não assiste razão, porque o artigo 195 da Constituição Federal da República impede a instituição de nova fonte de custeio da seguridade social por meio de medida provisória ou de lei ordinária. A fonte somente poderia vir a ser instituída por lei complementar, já que se trata de matéria reservada, o que não foi o caso, de forma que é indevida a contribuição exigida.

Argumenta que os dispositivos das medidas provisórias 1.523, 1.596 e suas reedições, que acrescentaram os abonos e as verbas indenizatórias à base de cálculo da contribuição incidente sobre a folha de salários, quando da conversão da medida provisória 1.596 na Lei 9.528/97, foram objeto de veto presidencial, deixando de existir no ordenamento jurídico.

Diante disto, leva a reconhecer que na vigência da mencionada lei não há de se falar em exigência da contribuição sobre o abono de férias.

E, quando da vigência das MP's suscitadas, por força de liminar concedida pelo STF, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1659-8, liminar essa que suspendeu a eficácia dos artigos 22, § 2º, e 28, § 9º, "d" e "e" da Lei 8.212/91, com a redação dada pelas referidas medidas provisórias.

Colacionou Jurisprudência e Doutrina.

Das ações trabalhistas reconheceu os não recolhimentos realizados em uns casos, mas, decidiu pagar tudo argüido pela fiscalização, juntando o comprovante de recolhimento.

Após a defesa apresentada a Delegacia da Receita Previdenciária de São Paulo elaborou novos cálculos referente as ações trabalhistas. E, quanto a Brastubo Construções Metálicas Ltda. - CNPJ 60.853.124/0001-41, informou que a mesma não estava inscrita no programa nos anos de 1999 e 2004.

Esclarece ainda que as inscrições efetuadas em 2000 tinham prazo indeterminado; no entanto, o MTE efetuou recadastramento em 2004, e por este motivo as inscrições referente a 2000 foram validadas até 31.12.2003.

Feita as considerações por parte da fiscalização, foi intimada a ora Recorrente para apresentar adendo à defesa, que tempestivamente o fez, nos termos de ratificar o que antes realizado em peça inicial defendente.

Foi julgado procedente em parte o lançamento, cancelando o crédito referente ao Levantamento "RT — RECL.TRAB — DECL. GFIP" nas competências 06/2002 a 05/2003 e 04/2004 a 08/2004 de forma parcial nas competências 06/2003 a 03/2004. De forma que se alterou o lançamento de R\$1.080.868,80 para R\$ 1.080.193,82, consolidado em 20/09/2006.

Inconformado, interpôs recurso.

Eis em apertada síntese o relato dos fatos.

Voto Vencido

Conselheiro Wilson Antônio de Souza Correa, Relator

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo análise de item a item, conforme de transcreve abaixo.

DECADÊNCIA

Argumenta a Recorrente a aplicação do artigo 150, § 4º do CTN, o que lhe assiste razão.

A decadência é questão de ordem pública e deve ser examinada de ofício, ainda que não argumentada pelo Recorrente, o que não é o caso ora examinado.

Nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. *In verbis*:

Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN.

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69.

É como voto.

Súmula Vinculante nº 08:

“São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91,

que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Lei nº 11.417, de 19/12/2006:

Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

...

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciais ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Assim, a partir da publicação na imprensa oficial, que se deu em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

Desta forma, cedo à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08 para acatar o prazo decadencial exposto no Código Tributário Nacional artigo 150, § 4º, já que considero que os valores lançados foram objeto de recolhimento previdenciário, ainda que parcial e ou incompleto, mas o fato é que a Recorrente de alguma forma antecipou, nesta rubrica, parte da contribuição previdenciária.

Diante disto, urge dizer que se encontram atingidos pela fluência do prazo decadencial os fatos geradores apurados pela fiscalização ocorridos anteriormente à competência novembro de 1999, inclusive esta.

Assim, da aplicação da decadência no prazo de cinco anos, assiste razão a Recorrente, aplicando-lhe ao caso o artigo 150, §4º do CTN, conforme requerido, porque, **houve antecipação do recolhimento**.

DO PAT – PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO AO TRABALHADOR

Penso não ser apropriada a forma com que a administração Pública trata o empresariado com relação ao PAT.

É que as formalidades que prendem o empresariado em inscrição e não inscrição, renovação de certo período, noutro período a desnecessária renovação, no meu modesto pensar é um desrespeito do Estado para com aqueles e, *'permissa venia'*, chega a raia de afrontar até mesmo o princípio da legalidade. Sim, porque o que é legal dentro de pouco tempo passa ser ilegal, haja vista que a própria administração pública mudou a regra em diversas fase da existência do PAT, não informando devidamente os empregadores.

A desordem e o desmando na administração pública causa ingerência ao empresariado, que se vê à mercê desta balbúrdia, perdendo mercado à concorrência, sendo execrado na Justiça do Trabalho e ainda tendo que pagar multas exorbitantes quando não acode a determinação de recadastramento.

No caso em tela, tenho que houve uma inscrição inicial no PAT, onde a Recorrente atendeu, ao menos naquele momento, as necessidades estatuídas pela lei vigente. Tenho que houve alteração nas regras, e esta alteração é que trouxe prejuízo á Recorrente, sendo considerada pela fiscalização irregularidade, ensejadora de penalidade tributária.

Seja como for, mesmo não acudindo a determinação de recadastramento a Recorrente continuou a ser executado o Programa de Alimentação ao Trabalhador, razão pela qual tenho que entendeu a fiscalização haver necessidade de cumprir formalidades, independente de se saber se o programa vinha sendo executado ou não. Mas, como ficou evidenciado nos autos, a Recorrente realizava o programa quando foi autuada, injustamente.

E neste sentido, o conspícuo Superior Tribunal de Justiça, por diversas vezes tem se manifestado, acolhendo a tese de que o Programa tem que atender as suas finalidades, independente de ter acudido suas formalidades. *'In verbis'*:

RECURSO ESPECIAL 1.051.294/PR - 2008/0087373-0

Ministra ELIANA CALMON

T2 - SEGUNDA TURMA – 10/02/2009

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - SALÁRIO IN NATURA - DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Quando o pagamento é efetuado in natura, ou seja, o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, com o objetivo de proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se a empresa está ou não inscrita no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT.

2. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.119.787 - SP (2009/0112976-2)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. ALIMENTAÇÃO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA.PRECEDENTES.

1. O pagamento do auxílio-alimentação in natura, ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, razão pela qual não integra as contribuições para o FGTS. Precedentes: REsp 827.832/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ10/12/2007 p. 298; AgRg no REsp 685.409/PR, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2006, DJ 24/08/2006 p. 102; REsp 719.714/PR, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 24/04/2006 p. 367; REsp 659.859/MG, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 171.

2. Ad argumentandum tantum, esta Corte adota o posicionamento no sentido de que a referida contribuição, in casu, não incide, esteja, ou não, o empregador, inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

3. Agravo Regimental desprovido

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. ALIMENTAÇÃO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o pagamento do auxílio-alimentação in natura, ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Pela mesma razão, não integra a base de cálculo das contribuições para o FGTS.

2. Recurso especial desprovido.

(REsp 827.832/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 298)

Assim, coaduno o meu modesto pensar com o Superior Tribunal de Justiça, onde mais vale atender a finalidade do Programa de Alimentação ao Trabalhador, ou seja, alimentar o trabalhador, do que cumprir as formalidades.

Isto posto, acolho os fortes argumentos da Recorrente, para julgar que ela estava, ainda que precariamente, inscrita no PAT, portanto não deve incidir contribuição previdenciária.

DO VALE TRANSPORTE

Antes pensava este Conselheiro que este benefício, quando pago em dinheiro constituía fato gerador, ensejando salário contribuição.

Todavia, numa melhor análise fulcrada em sentença ainda não transitada em julgado perante o Tribunal Excelsior, evoluo a tese antes defendida e penso que o vale transporte quando pago em dinheiro e previsto em Convenção Coletiva do Trabalho, **não enseja salário contribuição**.

Isto porque, o artigo 5º II da Carta Magna reza que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer, senão em virtude de lei (Princípio da Legalidade). Mas esta mesma Constituição diz que faz parte do direito do trabalhador o reconhecimento das convenções coletivas do trabalho.

É bem verdade que o artigo 5º do Decreto 95.247/87, vedou a substituição do vale-transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, que não seja o vale-transporte.

Todavia, no escólio do eminente Ministro Eros Grau, Relator do Recurso Extraordinário sob nº 478.410, exarado em seu voto, quando trata do artigo do Decreto supra, julga-o inconstitucional, porque incompatível com o sistema tributário da Constituição de 1988.

Assim, em havendo previsão na Convenção Coletiva do Trabalho o pagamento de vale transporte, penso que não incide a Contribuição Previdenciária, nesta rubrica.

DO ABONO DE FÉRIAS E DOS RECIBOS DE FÉRIAS.

Abono de férias é tão somente a conversão parcial em dinheiro, correspondente a, no máximo, 1/3 da remuneração que seria devida ao empregado, dos dias correspondentes às férias, que pode ser requerido, facultativamente, ao empregador, até 15 dias antes do término do período aquisitivo.

Portanto a natureza jurídica do abono de férias é o mesmo das férias, ou seja, indenizatória e por isto não deve incidir contribuição previdenciária.

Ementa

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FÉRIAS EM DOBRO.

Constituindo indenização o pagamento em dobro de férias não gozadas ou gozadas posteriormente ao período aquisitivo, bem assim o de férias proporcionais na rescisão, não incluem os valores pagos a este título o salário de contribuição na forma da LET-E do PAR-1 do ART-41 do DEC-80081/79 - RCPS.
Sentença confirmada. Apelação e remessa oficial improvidas.

Neste quesito, tenho que assiste razão a Recorrente, não devendo incidir contribuição previdenciária a este título.

Diante do exposto tenho que tempestivo o recurso, e, portanto, deve ser recepcionado, para no mérito dar-lhe parcial provimento para reconhecer que no PAT, quando cumpre seu objeto não incide contribuição previdenciária, assim como também não incide contribuição previdenciária o abono de férias e as férias, e que o prazo decadente segue a inteligência do artigo 150, § 4º do CTN, haja vista que houve antecipação de recolhimentos.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Wilson Antonio de Souza Corrêa - Relator

Voto Vencedor

Conselheira Bernadete de Oliveira Barros – Redatora Designada

Permito-me divergir do entendimento manifestado pelo Conselheiro Relator, em relação ao prazo decadencial e à incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, pelas razões a seguir expostas.

Com relação à decadência, o Relator vota por aplicar a regra contida no art. 150, § 4º, do CTN.

De fato, o STJ pacificou o entendimento de que nos casos de lançamento em que o sujeito passivo antecipa parte do pagamento da contribuição, aplica-se o prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos passa a contar da ocorrência do fato gerador, uma vez que resta caracterizado o lançamento por homologação.

Todavia, no caso em tela, entendo que aplica-se a regra contida no art. 173, I, do CTN, uma vez que não houve recolhimento antecipado da contribuição devida incidente sobre a remuneração paga aos segurados empregados, objeto do lançamento.

Em que pese esta Conselheira entender que, para a competência 12/2000, o tributo poderia ter sido recolhido em 01/2001, iniciando-se a contagem do prazo em 01/01/2002, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do dispositivo legal citado acima (art. 173, I, CTN), deixo de aplicá-lo tendo em vista o disposto no art. 62-A, do Regimento deste CARF, que obriga a todos os Conselheiros reproduzir as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STJ, julgados na sistemática do art. 543-C..

Dessa forma, considerando que o débito se refere às competências compreendidas entre 01/1996 a 12/2005, e considerando que o STJ julgou, em maio de 2009, o Recurso Especial 973.933 – SC como recurso repetitivo, entendo que devam ser excluídos todos os débitos lançados até a competência 12/2000, inclusive.

Relativamente ao vale-transporte, o Relator argumenta que o vale transporte, quando pago em dinheiro e previsto em Convenção Coletiva do Trabalho, não integra o salário contribuição, e fundamenta seu entendimento em sentença ainda não transitada em julgado perante o Tribunal Excelsior,.

Contudo, o art. 28, § 9º, f, da Lei 8.212/91 exclui do salário de contribuição apenas a parcela concedida a título de vale-transporte na forma da legislação própria, o que não é o caso em tela, já que a fiscalização constatou que o pagamento da mencionada verba se dá em desacordo com o que determina a Lei 7.418/85 e seu regulamento (Decreto 95.247/87), instituidora do vale-transporte

O art. 2º, da Lei 7.418/85 estabelece critérios para que a contribuição do empregador referente ao Vale-Transporte não possua natureza salarial e não constitua base de

incidência de contribuição previdenciária, e um deles é que ele seja concedido **nas condições e limites definidos na referida Lei**.

Ou seja, o pagamento do vale-transporte em pecúnia desnatura o caráter indenizatório da referida verba, que passa a ter caráter salarial, com todos os seus reflexos em férias, 13º salário etc. e, com isso, torna-se fato gerador das contribuições previdenciárias.

Assim, está correto o procedimento fiscal em incluir na base de cálculo da contribuição previdenciária os valores pagos pela recorrente a título de vale-transporte, como está correta a decisão recorrida em manter o lançamento em sua integralidade.

Nesse sentido, voto por dar provimento parcial ao recurso, penas apara que se exclua, do valor do débito, por decadência, o valor lançado até a competência 12/2000, inclusive.