



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18050.007502/2008-05
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-009.176 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 3 de fevereiro de 2021
Recorrente POSTO IPANEMA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. OMISSÃO DE FATOS GERADORES. CFL 68. SUBSISTÊNCIA DA APLICAÇÃO.

Deixar a empresa de informar em GFIP, todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias.

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO PAT. PAGAMENTO EM PECÚNIA. CONFIGURAÇÃO DE SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Não integram o salário de contribuição os valores relativos à alimentação fornecida aos segurados empregados, ainda que a empresa não esteja inscrita no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT, desde que o fornecimento seja in natura, não pago em pecúnia.

Os valores a título de ajuda alimentação pagos em pecúnia não configuram indenização e devem ser incluídos no salário de contribuição.

MULTA CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 02.

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

EXIGÊNCIA DA MULTA. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 8.212/1991. REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008 (CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/2009). PORTARIA PGFN/RFB Nº 14 DE 04 DE DEZEMBRO DE 2009.

O cálculo da penalidade deve ser efetuado em conformidade com a Portaria PGFN/RFB nº 14 de 04 de dezembro de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo (Súmula CARF nº 119).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar o recálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Andréa Viana Arrais Egypto, Rodrigo Lopes Araújo, Matheus Soares Leite, Rayd Santana Ferreira, Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador - BA (DRJ/SDR) que, por unanimidade de votos, julgou PROCEDENTE o lançamento, conforme ementa do Acórdão n.º 15-21.547 (fls. 134/139):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP - OMISSÃO DE FATOS GERADORES.

Constitui infração à legislação previdenciária apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

ALIMENTAÇÃO EM DESACORDO COM O PAT.

A concessão de alimentação aos segurados empregados em desacordo com a legislação que regula o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) configura-se salário *in natura* e, por extensão, fato gerador de contribuições sociais previdenciárias.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ARGUIÇÃO. AFASTAMENTO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE. INSTANCIA ADMINISTRATIVA. INCOMPETÊNCIA.

A instância administrativa é incompetente para afastar a aplicação da legislação vigente em decorrência da arguição de sua inconstitucionalidade, ilegalidade ou de violação aos princípios constitucionais.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O presente processo trata do Auto de Infração - DEBCAD n.º 37.198.797-0 (fls. 02/10), consolidado em 08/10/2008, relativo ao Período de Apuração 01/01/2004 a 31/12/2004, no valor de R\$ 5.696,78, referente à multa aplicada em razão do contribuinte ter apresentado

Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, infringindo o disposto no art. 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com o art. 225, inciso IV e parágrafo 4º do RPS (Regulamento da Previdência Social), aprovado pelo Decreto 3048/99.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração (fl. 46), temos que, o contribuinte deixou de:

1. Declarar em GFIP os fatos geradores correspondentes à totalidade da remuneração e das contribuições descontadas dos segurados empregados conforme folha de salários apresentada;
2. Incluir o salário-utilidade pago aos empregados contabilizado na rubrica AJUDA ALIMENTAÇÃO - cód. 1238;
3. Lançar na GFIP a remuneração dos segurados contribuintes individuais que lhe prestaram serviço, conforme lançamentos na conta PRÓ-LABORE - 3.2.1.01.007.

O contribuinte tomou ciência do Auto de Infração, pessoalmente, em 16/10/2008 (fl. 02) e, em 17/11/2008, apresentou tempestivamente sua Impugnação de fls. 86/114, cujos argumentos estão sumariados no relatório do Acórdão recorrido.

Em 16/07/2009 foi anexado às fls. 124/132 nova impugnação onde, com relação à multa aplicada, em síntese, requer que seja aplicada a redação da Lei 11.941, de 2009, por se tratar de legislação mais benéfica ao contribuinte, conforme preceitua o art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN).

O Processo foi encaminhado à DRJ/SDR para julgamento, onde, através do Acórdão n.º 15-21.547, em 03/11/2009 a 7ª Turma julgou no sentido de considerar PROCEDENTE o Auto de Infração.

O Contribuinte tomou ciência do Acórdão da DRJ/SDR, via Correio, em 05/04/2010 (fl. 144) e, inconformado com a decisão prolatada, em 20/04/2010, tempestivamente, apresentou seu RECURSO VOLUNTÁRIO de fls. 148/173, onde, em síntese:

1. Alega que não houve descumprimento de obrigação principal, uma vez que foi firmada Convenção Coletiva que obrigava o contribuinte a pagar aos seus empregados os valores fixados no referido instrumento;
2. Afirma que na Convenção Coletiva há previsão expressa de não incidência da contribuição previdenciária sobre tal parcela, por se revestir de caráter indenizatório e não remuneratório;
3. Assevera acerca da razoabilidade e constitucionalidade da multa aplicada.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

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.

Mérito

O presente processo trata da exigência da multa por descumprimento de obrigação acessória, tendo em vista que a empresa não declarou nas GFIP - Guias de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social, a totalidade da remuneração dos segurados empregados e contribuinte individuais, conforme estabelecido no art. 32, §5º, da Lei 8.212/91; e Art. 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999.

Segundo a fiscalização, não estão declarados os valores pagos de ajuda alimentação, contribuições descontadas dos segurados empregados, bem como a remuneração dos contribuintes individuais.

Em Recurso Voluntário a Recorrente alega que não houve descumprimento de obrigação principal, vez que foi firmado acordo coletivo, através de convenção coletiva, onde a empresa ficou obrigada a pagar aos seus empregados os valores fixados no referido instrumento. Afirma que na própria convenção há previsão expressa de não incidência da contribuição previdenciária sobre tal parcela, por se revestir de caráter indenizatório e não remuneratório.

Assevera ainda acerca da razoabilidade e constitucionalidade da multa aplicada.

Pois bem.

Inicialmente, cabe registrar que o presente processo está diretamente relacionado aos autos de obrigação principal (18050.007563.2008-64) que já foi devidamente analisado e julgado nesta mesma sessão de julgamento.

Dessa forma, passamos à análise do fato gerador relacionado à obrigação principal e contestado pela Recorrente.

No Levantamento PAT - Alimentação em pecúnia sem PAT, o Relatório Fiscal esclarece que na Convenção Coletiva de Trabalho ano 2003/2004, assinada pelo Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo do Estado da Bahia (SINDCOMBUSTÍVEIS) e o Sindicato dos Trabalhadores em Postos de Serviços de Combustíveis e Derivados de Petróleo no Estado da Bahia (SINPOSBA), consta no Capítulo VI, estabelecendo que as empresas fornecerão a partir da assinatura da Convenção, a todos os seus empregados, ajuda alimentação, no valor de R\$ 30,00 (trinta reais) por mês. Assevera ainda que a empresa não está inscrita no PAT – Programa de Alimentação do Trabalhador.

Com efeito, o entendimento pacificado no âmbito do STJ é de que, em se tratando de pagamento *in natura*, o auxílio alimentação não sofre incidência de contribuição

previdenciária, independentemente de inscrição no PAT, visto que ausente a natureza salarial da verba (AgRg no REsp nº 1.119.787/SP).

Com base no entendimento firmado no âmbito do STJ, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional editou o Ato Declaratório nº 03/2011, publicado no Diário Oficial da União (DOU) de 22/12/2011, tendo como fundamento no Parecer PGFN/CRJ nº 2117/2011, aprovado pelo Ministro da Fazenda, que autoriza a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, “nas ações judiciais que visem obter a declaração de que sobre o pagamento in natura do auxílio-alimentação não há incidência de contribuição previdenciária, independentemente de inscrição no PAT”.

Por outro lado, relativamente ao auxílio alimentação pago em pecúnia, a jurisprudência dos Tribunais Superiores, bem como, a jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, não reconhece a natureza indenizatória, mormente por não encontrar amparo na legislação de regência, a qual prescreve as hipóteses de não incidência de contribuições previdenciárias.

De acordo com o estabelecido na Lei nº 8.212/91, as importâncias que não integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias estão expressamente listadas no seu artigo 28, § 9º, o qual estabelece os pressupostos legais para que não se caracterizem como salário-de-contribuição, visando garantir os direitos dos empregados, como segue:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

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

[...]

c) a parcela “*in natura*” recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976; (Grifamos).

A partir da leitura dos textos legais, conclui-se que somente a parcela referente à alimentação *in natura* fornecida pela empresa aos seus empregados é excluída do campo de incidência da contribuição previdenciária.

Ocorre que na hipótese dos autos, a contribuinte forneceu o auxílio alimentação através de pagamento em pecúnia, não se enquadrando, portanto, no permissivo legal acima transcrito, o qual contempla o benefício da não incidência de contribuições previdenciárias somente quando concedido *in natura*.

Dessa forma, não merece acolhida as alegações da contribuinte.

Cabe ainda destacar que compete à autoridade administrativa aplicar as normas nos estritos limites de seu conteúdo, em face da ocorrência dos fatos dispostos em lei. As questões atinentes à razoabilidade, ocorrência de efeito confiscatório, inconstitucionalidade de lei tributária não são oponíveis na esfera do contencioso administrativo, haja vista que demanda o exame da incompatibilidade da lei aplicável com preceitos de ordem constitucional, conforme dispõe o enunciado da Súmula CARF nº 2, assim redigida:

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

Dessa forma, restando desatendidas as obrigações legais, correta é a manutenção da penalidade aplicada.

Ainda no que tange à aplicação da multa, por força do art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, o recálculo da multa aplicada deve levar em consideração as disposições previstas na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 2009, a qual lastreou o art. 476-A da IN RFB n.º 971, de 2009, incluído pela IN RFB n.º 1.027, de 2010.

Isso porque, em face do disposto no art. 57 da Lei n.º 11.941, de 2009, a aplicação da penalidade mais benéfica deve observar regramento a ser traçado em portaria conjunta da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e da Secretaria da Receita Federal do Brasil, no caso a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo, de acordo com o que preceituado na Súmula CARF n.º 119:

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória n.º 449, de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para determinar o recálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto