



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10510.000872/2010-51
Recurso Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº **9202-009.357 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 23 de fevereiro de 2021
Recorrentes FAZENDA NACIONAL E NEDL CONSTRUÇÕES DE DUTOS DO NORDESTE LTDA

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 12/03/2010

OBRIGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA ACESSÓRIA VINCULADA A OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. OMISSÃO DE FATOS GERADORES EM GFIP.

Tendo as questões relacionadas à incidência dos tributos sido decididas nos lançamentos das obrigações principais, o Auto de Infração pela omissão de fatos geradores em GFIP segue a mesma sorte.

MULTA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RETROATIVIDADE BENIGNA. SÚMULA CARF Nº 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 nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 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 nº 9.430, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, em dar-lhe provimento para aplicar o que foi decidido no processo nº 10510.000873/2010-04. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Marcelo Milton da Silva

Risso, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Tratam-se de Recursos Especiais interpostos pela Fazenda Nacional e pelo Sujeito Passivo.

Na origem, cuida-se de lançamento (DEBCAD 37.195.204-2) para cobrança de multa por descumprimento de **obrigação acessória** (CFL 68), por ter a empresa deixado de apresentar a GFIP com os dados correspondentes a todos os fatos geradores, sendo, no caso, os valores correspondentes ao fornecimento de alimentação sem adesão ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT e habitação, inclusive com pagamento de condomínio e a seus empregados e Colaboradores. O crédito tributário correspondente foi levantado e formalizado no processo 10510.000873/2010-04 – DEBCAD 37.195.213-1.

O relatório fiscal encontra-se à fl. 8.

Impugnado o lançamento às fls. 90/94, a DRJ em Salvador/BA julgou-o procedente. (fls. 131/136).

Cientificado do acórdão, o autuado apresentou o recurso de fls. 142/145.

De sua vez, a 3ª Turma Especial deu parcial provimento ao recurso por meio do acórdão 2803-002.570, julgado na sessão de **13/8/13** - fls. 150/160.

Inconformada, a União interpôs Recurso Especial às fls. 162/171, pugnano, ao final, pelo seu provimento, para que fosse prevalectido o entendimento de que deve ser verificado, na fase de execução, qual norma mais benéfica ao contribuinte: se a soma das duas multas anteriores (art. 35, II, e 32, IV, da norma revogada) ou aquela prevista no art. 35-A da MP 449/2008 (Lei 11.941/2009).

Em 22/3/16 - às fls. 174/178 foi dado seguimento ao recurso da Fazenda Nacional para que fosse rediscutida a matéria “**cesta de multas**”.

De sua vez, o sujeito passivo também aviou Recurso Especial às fls. 184/198, propugnando, ao final, pelo seu conhecimento e provimento para excluir do lançamento os valores dos aluguéis pagos pela recorrente e indicados em planilha gerencial com a sigla – RESIDÊNCIA, tendo em conta que teria ficado demonstrado que os empregados em questão residiam em locais do território nacional distinto ao da realização da evidenciada obra de construção civil, incidindo para o caso concreto o disposto na súmula 367 do TST, bem como o disposto no artigo 28, §9º alínea “m” da Lei 8.212/91.

Em 30/11/16 - às fls. 290/294 foi negado seguimento ao recurso do contribuinte.

Às fls. 304/312, consta Embargos de Declaração opostos pelo autuado contra a decisão que não deu seguimento ao seu recurso, que foi recebido e analisado como Agravo.

Por meio do Despacho em Agravo de fls. 318/323, a presidente desta CSRF deu seguimento ao recurso do sujeito passivo, para que fosse reexaminada a matéria “**não incidência das contribuições previdenciárias sobre os desembolsos relativos aos aluguéis das denominadas residências**”.

Intimada do recurso interposto pelo autuado em 22/8/18 (processo movimentado em 23/7/18 – fl. 324), a Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões tempestivas em 7/8/18 (fls.

331), às fls. 325/330, propugnando pelo não conhecimento do recurso, ou caso assim não entenda o colegiado, seja desprovido, mantendo-se o acórdão recorrido.

Sem contrarrazões da parte do sujeito passivo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti - Relator

A Fazenda Nacional tomou ciência do acórdão recorrido em 26/9/13 (processo movimentado em 26/8/13 (fl. 161) e apresentou seu recurso tempestivamente em 23/9/13, consoante se denota de fl. 172. Não havendo questionamento quanto ao conhecimento por parte da recorrida e preenchido os demais requisitos para a sua admissibilidade, dele passo a conhecer.

Já o Sujeito Passivo tomou ciência do acórdão recorrido em 13/4/16 (fl. 181) e apresentou seu recurso também tempestivamente em 26/4/16 (fl. 183). Preenchido os demais requisitos para a sua admissibilidade, dele também passo a conhecer.

Como já relatado, os recursos tiveram seu seguimento admitido para que fossem rediscutidas as matérias “**cesta de multas**”, por parte da Fazenda Nacional, e “**não incidência das contribuições previdenciárias sobre os desembolsos relativos aos aluguéis das denominadas residências**”, pela do contribuinte.

O acórdão vergastado foi assim ementado, naquilo que foi devolvido à apreciação deste Colegiado:

ALUGUÉIS. PAGAMENTO SEM HABITUALIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Enquadra-se no conceito de salário de contribuição as verbas habituais pagas a título de aluguéis residenciais dos segurados consoante art. 28,I da lei 8.212/91. Imóveis alugados para a logística pontual de deslocamento, servindo a diversos empregados, configurando-se em verdadeira “república”, não se enquadram no conceito de salário de contribuição.

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO. GFIP. APRESENTAÇÃO COM INFORMAÇÕES INEXATAS, INCOMPLETAS OU OMISSAS.

Apresentar a empresa GFIP com informações inexatas, incompletas ou omissas, constitui infração à legislação previdenciária.

MULTA APLICÁVEL. LEI SUPERVENIENTE MAIS BENÉFICA. APLICABILIDADE

O artigo 32 da lei 8.212/91 foi alterado pela lei 11.941/09, traduzindo penalidade, em tese, mais benéfica ao contribuinte, a qual deve ser aplicada, consoante art. 106, II “c”, do CTN, se mais favorável. Deve ser efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32A, I, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto, para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente.

A decisão foi no seguinte sentido:

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo os valores pagos a título de vale alimentação. Igualmente devem ser excluídas da presente autuação os valores de aluguéis pagos referentes aos imóveis com destinação “república”, conforme planilha de fls 24 e ss. Após, seja efetuado o cálculo da multa de acordo com o art. 32-A, I, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09, e comparado aos valores que constam do presente auto,

para que seja aplicado o mais benéfico à recorrente. A comparação dar-se-á no momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte e, na inexistência destes, no momento do ajuizamento da execução fiscal, conforme art.2º. da portaria conjunta RFB/PGFN no. 14, de 04.12.2009. Vencidos os Conselheiros Amílcar Barca Teixeira Júnior e Gustavo Vettorato. Declaração de Voto Conselheiro Eduardo de Oliveira.

Do mérito. Recurso do sujeito passivo.

Como já relatado, estes autos tratam da multa por descumprimento de obrigação acessória – não declaração de todos os fatos geradores em GFIP (CFL 68) – relacionada às **obrigações principais** lançadas e controladas no processo 10510.873/2010-04, *DEBCAD 37.195.213-1*, **também julgado nesta sessão.**

O julgamento acima citado disse respeito, apenas, à retroatividade benigna relacionada à multa por descumprimento de obrigação principal, sendo que a controvérsia atinente às matérias “**habitação fornecida a empregados e a contribuintes individuais**” e “**fornecimento de alimentação sem PAT**” já se encontrava dirimida por conta do julgamento pelo colegiado ordinário em 19/2/14, ocasião em que o contribuinte sagrou-se vencedor apenas com relação à rubrica "aluguel", paga nos moldes da letra "m" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse ponto e no que toca à **temática da habitação fornecida pela empresa**, esclareceu a redatora do voto vencedor do acórdão do recurso voluntário, nos termos a seguir, que:

Os gastos relacionados com os alugueis possuíam três denominações: canteiros de obras, repúblicas e residências. Todas elas foram extraídas da planilha apresentada pelo próprio contribuinte. Os valores correspondentes aos canteiros de obras não foram objeto de lançamento. Quanto às repúblicas, foram excluídos por ocasião do julgamento da Impugnação na Delegacia Regional de Julgamento.

Permaneceu incólume a cobrança dos gastos relacionados com as residências. Isto porque, no entender do autuante, os imóveis residenciais alugados destinavam-se a verdadeiro benefício concedido ao empregado.

Em contrapartida, no recurso, afirmou o contribuinte que os alugueis pagos aos imóveis residenciais estavam caracterizados como custos operacionais e, como tal, deveria ser excluído do lançamento.

Por outro lado, no que tange ao **fornecimento de alimentação sem PAT**, aquele colegiado entendeu por manter a autuação.

Veja-se a ementa e decisão daquele julgamento: Acórdão nº 2302-003.013, processo 10510.873/2010-04, julgado na sessão de 19/2/14.

PAGAMENTO DE ALUGUEIS E TAXAS CONDOMINIAIS TEMPORÁRIAS. NÃO INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO PARA INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O pagamento de alugueis e taxas condominiais para a moradia de empregados, de forma habitual, configura salário utilidade ou in natura, que compõe sua remuneração para efeitos de incidência da contribuição social.

No caso, havendo demonstração que os pagamentos foram efetuados de forma temporária, não deve esta verba integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

[...]

ALIMENTAÇÃO. PARCELA FORNECIDA NA FORMA DE TICKET, VALE ALIMENTAÇÃO OU EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Os valores despendidos pelo empregador em dinheiro ou na forma de ticket/vale alimentação fornecidos ao trabalhador integram o conceito de remuneração, na forma de benefícios, compondo assim o Salário de Contribuição dos segurados favorecidos para os específicos fins de incidência de contribuições previdenciárias, eis que não encampadas expressamente nas hipóteses de não incidência tributária elencadas *numerus clausus* no §9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário no que concerne à rubrica alimentação fornecida em tickets, sem a inscrição no PAT, vencidos o Conselheiro Relator e as Conselheiras Bianca Delgado Pinheiro e Juliana Campos de Carvalho Cruz. Por voto de qualidade, em dar provimento parcial ao recurso, devendo a multa aplicada ser calculada considerando as disposições do art. 35, II, da Lei nº. 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, para o período anterior à entrada em vigor da Medida Provisória nº 449/2008, ou seja, até a competência 11/2008, inclusive. Vencidos na votação os Conselheiros Bianca Delgado Pinheiro, Juliana Campos de Carvalho Cruz e Leonardo Henrique Pires Lopes, por entenderem que a multa aplicada deve ser limitada ao percentual de 20%, em decorrência das disposições introduzidas pela MP nº 449/2008 (art. 35 da Lei nº 8.212/91, na redação da MP nº 449/2008 c.c. art. 61 da Lei nº 9.430/96). O Conselheiro Arlindo da Costa e Silva fará o voto divergente vencedor. **Por voto de qualidade em dar provimento ao recurso voluntário relativamente à rubrica "aluguel", paga nos moldes da letra "m" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.** Vencidos o Conselheiro Relator e os Conselheiros Arlindo da Costa e Silva e André Luís Mársico Lombardi, que votou por excluir do lançamento os pagamentos de

aluguéis para a habitação fornecida sob a denominação de “repúblicas”. A Conselheira Juliana Campos de Carvalho Cruz fará o voto divergente vencedor.

Nesse contexto, nota-se que no julgamento **das obrigações principais** teria sido mantida apenas parcela do lançamento, em especial aquela que dizia respeito ao fornecimento de alimentação sem PAT.

Já no julgamento do recurso voluntário destes autos, que se dera **em data anterior ao das obrigações principais** e que tratam, repise-se, **do lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória**, também teria havido o enfrentamento, a bem de se definir a base de incidência das multas, das mesmas matérias acima citadas, contudo, com diferentes desfechos: **manteve-se** parcela do lançamento referente ao fornecimento de habitação, notadamente aquela relacionada às “residências” e **exonerou-se** a parte atinente aos valores pagos a título de vale alimentação.

Pois bem.

Não há como negar a relação de causa e efeito existente entre os lançamentos, sobretudo no que diz respeito à manutenção da multa aqui em exame – objeto do recurso do sujeito passivo - a considerar a obrigação principal então definitivamente mantida.

Em outras palavras, este colegiado tem entendido que deve se aplicar ao julgamento das obrigações acessórias o resultado do julgamento que se operou para as obrigações principais conexas.

Nesse rumo, encaminhado por dar provimento ao recurso para aplicar ao caso, o decidido no processo Conhecer e dar provimento para aplicar o decidido no processo 10510.873/2010-04.

Do mérito. Recurso da Fazenda Nacional.

Nesse ponto, o colegiado recorrido assentou que para se aferir a retroatividade benigna, a multa aqui lançada deveria ser comparada com a prevista no artigo 32-A, I, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/09.

De sua vez, a União sustenta que deveria ser verificado, na fase de execução, qual norma mais benéfica ao contribuinte: se a soma das duas multas anteriores (art. 35, II, e 32, IV, da norma revogada) ou aquela prevista no art. 35-A da MP 449/2008 (Lei 11.941/2009).

Pois bem.

O assunto não comporta maiores discussões, tendo em vista o Enunciado de Súmula CARF 119, de observância obrigatória por este colegiado, forte no artigo 72 do RICARF. Confira-se:

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

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Vale dizer, quando da execução do julgado, a multa então aplicada à luz do dispositivo hoje revogado deve ser somada àquela prevista no também revogado artigo 35 da Lei 8.212/91 e comparado com a multa de 75% prevista no artigo 44 da Lei 9.430/96, cabendo à unidade de origem efetuar os ajustes cabíveis em função dos valores das obrigações principais eventualmente consideradas impropriedades e que guardam relação com o presente lançamento.

Forte no exposto, VOTO no sentido de CONHECER do recurso do sujeito passivo e DAR-LHE provimento para aplicar o decidido no processo 10510.000873/2010-04 e CONHECER do recurso da Fazenda Nacional para DAR-LHE provimento para determinar a aplicação da Súmula CARF n.º 119.

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti

