



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

Processo nº 11516.000768/2010-70
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-001.943 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/11/2008

PREVIDENCIÁRIO.SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO - ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA.

O auxílio-alimentação pago em pecúnia integra o salário-de-contribuição, independentemente de empresa estar ou não inscrita no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o conselheiro Marcelo Magalhães na questão da alimentação

Carlos Alberto Mees Stringari-Presidente

Ivacir Júlio de Souza-Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Carolina Wanderley Landim e Maria Anselma Coscrato dso Santos.

Relatório

A instância “*ad quod*” produziu o relatório abaixo quer li, compusei com os autos e o transcrevi na íntegra:

*“ Por meio do Auto de Infração de **Obrigação Acessória (AIOA)** DEBCAD nº 37.004.242-5, lavrado contra o sujeito passivo acima qualificado, por infringência ao art. 32, inciso IV, § 3º da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, acrescentado pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, em razão do sujeito passivo ter apresentado Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, pelo que foi aplicada a multa no valor de R\$ 4.080,83 (quatro mil, oitenta reais e oitenta e três centavos).*

*Consta do Relatório Fiscal da Infração (fl.05), o **Órgão deixou de informar em GFIP as remunerações pagas a título de auxílio-alimentação em pecúnia, que se constitui em salário-de-contribuição, no período de 01/2005 a 01/2007 e 11/2008.***

Explicam que a remuneração paga aos segurados empregados a título de auxílio-alimentação, instituído pela Lei Estadual nº 11.647, de 28/12/00, é paga em pecúnia e não possui a prévia aprovação no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), tendo sido incluída na base de cálculo das contribuições por não encontrar guarida nas hipóteses de exclusão de incidência previstas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Esclarecem que, em relação à multa aplicada, elaboraram planilha (fl. 07) para demonstrar o comparativo do cálculo da multa aplicada com base na Lei nº 8.212/91, vigente à época do fato gerador ocorrido, e a legislação atual, estabelecida no art. 35-A, por força da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Salientam que, em obediência ao princípio da retroatividade de lei, previsto no art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN), aplicaram a multa pela legislação atual, nas competências em que foi mais benéfica.

Ressaltam que as competências 01/2008 a 10/2008, não foram incluídas no presente Auto, haja vista que houve lançamento de ofício da obrigação principal (a multa aplicada penalizou a conduta de não recolher as contribuições, bem como, declarar em GFIP com omissões/incorreções). Quanto a competência 11/2008, em que pese constar do ANEXO, aplicaram a legislação atual, visto que, a GFIP foi entregue na vigência da MP nº 449/2008.

DA IMPUGNAÇÃO

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

Autenticado digitalmente em 23/09/2013 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES, Assinado digitalmente em 22/10/2013 por IVACIR JULIO DE SOUZA, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO MEE S STRINGARI

Impresso em 10/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Tempestivamente, o sujeito passivo apresentou impugnação de fls. 19-20, após ser intimado no dia 24/03/2010 (fls. 17-18), alegando inexistência de fato gerador da contribuição previdenciária em relação ao Auxílio Alimentação.

a) Inexistência da Obrigação Principal Assevera que não são devidas as contribuições em exigência, pois os valores pagos a título de auxílio-alimentação não se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

Colaciona jurisprudência do STJ (AgRg no Resp 333001/RS), concluindo pela inexistência dos débitos apurados nos autos de infração nº 37.004.238-7 e 37.004.239-5.

b) Inexistência das Obrigações Acessórias

Conclui que se não há obrigação principal, não há obrigações acessórias, e, conseqüentemente, não há que se cogitar da incidência de multa cobrada nos autos de infração nº 37.004.241-7 e 37.004.242-5.

c) Inexistência da multa por "não manter laudo técnico atualizado

com referência aos agentes nocivos no ambiente do trabalho Expõe como razões para a inexigibilidade do Laudo Técnico a ausência de regular notificação para a apresentação do Laudo e a ausência de descrição da hipótese que justifica a apresentação.

Salienta que a falta desses requisitos afasta o débito descrito no auto de infração nº 37.004.240-9.

Alega, ainda, que o cálculo da penalidade é excessivo, devendo - caso seja rejeitada as razões acima expostas - ser reduzido aos valores devidos.

Por fim, requer o reconhecimento da inexistência dos débitos em questão e a conseqüente extinção do procedimento administrativo.

É o relatório."

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Após analisar aos argumentos da impugnante, na forma do registro de fls.29, a 5ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em Florianópolis - (SC) - DRJ/FNS, em 03 de junho de 2011, exarou o Acórdão nº 07-24.770, mantendo procedente o lançamento.

DO RECURSO

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário de fls.33 onde reiterou as alegações que fizera em instância "ad quod".

É o Relatório

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza - Relator

DA TEMPESTIVIDADE

O recurso é tempestivo. Aduz que reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Argüindo tão-somente o crédito constituído sobre os valores pagos em pecúnia a título de auxílio-alimentação, a empresa interpôs o Recurso em tela.

Em sede de impugnação, a interessada, também, apenas alegara que não eram devidas as contribuições em exigência, porque os valores pagos a título de auxílio-alimentação não se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

Em grau de recurso reiterou que a Lei Estadual nº 11.647/2008 albergaria seu procedimento:

“ Aduz que trata-se de auxílio-alimentação previsto na Lei Estadual nº 11.647/2008, que dispõe:

Art. 1º - O Poder Executivo disporá sobre a concessão mensal de auxílio alimentação por dia trabalhado aos servidores públicos civis e militares ativos da administração pública estadual direta, autárquica e fundacional.

§ 1- A concessão de auxílio-alimentação será feita em pecúnia e terá caráter indenizatório.

§ 2º O auxílio-alimentação não será:

a) incorporado ao vencimento, remuneração, provento ou pensão;

b) configurado como rendimento e nem sofrerá incidência de contribuição para o Plano da Seguridade Social do servidor público; e

c) caracterizado como salário-utilidade ou prestação salarial in natura.”

É cediço que na forma do art. 3º da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, que trata do Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) apenas não se observa a incidência previdenciária na hipótese de o pagamento do auxílio ser feito “ *in natura*”:

“Art. 3º Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga 'in natura' pela empresa, nos programas.”

Conforme Hans Kelsen lecionou, escalonam-se as normas segundo certa hierarquia.

COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA

Justamente para evitar conflitos do gênero, também a Constituição Federal estabeleceu **competência tributária** individuada aos entes políticos do Estado (União, governos estaduais, municípios e Distrito Federal) da prerrogativa de instituir os tributos. Não é da competência estadual legislar sobre incidência previdenciária. A competência tributária é indelegável, irrenunciável, intransferível e não pode ser usurpada sob pena de se instituir o caos jurídico.

A competência para dispor sobre a organização da Seguridade Social, instituir Plano de Custeio, e outras providências, se observa a teor da Lei n 8.212/91 regulamentada pelo Decreto 3.048/91.

Assim, a Lei nº 8.212/91 ao tratar das parcelas excludentes dispondo sobre a matéria enfrentada definiu na letra “c” do § 9º do art. 28, que não integra o salário-de-contribuição, 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; ”

No mesmo sentido, complementado pelo preceituado no § 10 seguinte, dispôs o inciso III do § 9º do art. 214 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999:

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

(...)

III - a parcela in natura recebida de acordo com programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

(...)

§ 10. As parcelas referidas no parágrafo anterior, quando pagas ou creditadas em desacordo com a legislação pertinente, integram o salário-de-contribuição para todos os fins e efeitos, sem prejuízo da aplicação das cominações legais cabíveis. ”

A Procuradoria Geral da fazenda vinha de opor resistência também aos pagamentos “*in natura*” mas na forma do Ato Declaratório nº 3/2011, declara : “ que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem obter a declaração de que sobre o pagamento **in natura** do auxílio-alimentação não há incidência de contribuição previdenciária”.

Assim, de tudo que foi exposto, tendo assumidamente descumprido a obrigação com fulcro em norma estadual, não se vislumbra dar provimento às alegações da Recorrente.

No item 8.1 do Relatório Fiscal as Autoridades autuantes registram que **teriam contemplado a Recorrente com o estabelecido no Princípio da Retroatividade Benigna.**

CONCLUSÃO

Conheço do recurso para NO MÉRITO , NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Ivacir Julio de Souza - Relator