



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14041.001192/2008-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-008.488 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de outubro de 2020
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE COMUNICAÇÃO S/A- RADIOBRÁS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004

NULIDADE. REQUISITOS DO AUTO DE INFRAÇÃO. DESCRIÇÃO DOS FATOS. DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA.

Não há que se falar em decretação da nulidade do auto de infração quando o ato administrativo encontra-se revestido dos requisitos exigidos para o lançamento fiscal.

AUXÍLIO-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA.

Os valores pagos a título de vale-transporte aos segurados empregados, mesmo que em pecúnia, não integram a base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros, haja vista a natureza indenizatória dessa verba.

PENALIDADES. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449, DE 2008, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941, DE 2009. RETROATIVIDADE BENIGNA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 14, DE 2009.

Para efeito de retroatividade benigna em matéria de penalidade no lançamento de contribuições destinadas a terceiros, com aplicação da multa mais favorável ao autuado, a comparação será efetuado em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 4 de dezembro de 2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para: (i) excluir a parcela referente ao auxílio-transporte pago em pecúnia; e (ii) determinar o cálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Alex Friess - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleber Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo e André Luís Ulrich Pinto (suplente convocado).

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília (DRJ/BSB), por meio do Acórdão nº 03-33.511, de 29/09/2009, cujo dispositivo considerou procedente em parte a impugnação, mantendo parcialmente a exigência do crédito tributário (fls. 139/145):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/12/2004

AIOP DEBCAD Nº37.150.828-2

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO RECOLHIMENTO E NÃO DECLARAÇÃO EM GFIP. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. AUXÍLIO TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. ABONO DO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. AUXÍLIO EXCEPCIONAL. QUANTITATIVO ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO DE ALUGUEL A DIRETOR. EXPRESSOS EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO.

Entende-se por salário de contribuição para o empregado a remuneração auferida, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título e destinados a retribuir o trabalho.

ISENÇÃO.

Nos termos do art. 11 c/c art. 176, ambos do CTN, a isenção, como forma de exclusão do crédito tributário, é matéria plenamente vinculada à lei, que especifica as condições e requisitos para a concessão, devendo ser interpretada sempre de forma restritiva.

Impugnação Procedente em Parte

Extrai-se do Relatório Fiscal que foi lavrado o **Auto de Infração (AI) nº 37.150.828-2**, para o período de 01/2004 a 12/2004, no qual são exigidas contribuições destinadas a terceiros, assim entendido outras entidades e fundos, no código FPAS 566-0 (fls. 02/31 e 32/40).

Segundo a autoridade tributária, a empresa não declarou na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) as seguintes parcelas integrantes do salário-de-contribuição dos segurados empregados a seu serviço: (i) auxílio-alimentação pago em pecúnia; (ii) auxílio-transporte pago em pecúnia; (iii) abono previsto em acordo coletivo de trabalho; (iv) auxílio excepcional; (v) quantitativo alimentação; e (vi) aluguel pago a diretores.

Os fatos geradores são referentes à Empresa Brasileira de Comunicação S/A – Radiobrás, CNPJ 00.464.073/0001-34, posteriormente incorporada por Empresa Brasil de Comunicação S/A – EBC, CNPJ 09.168.704/0001-42.

No mesmo procedimento fiscal, o agente fazendário lavrou o AI nº 37.150.826-6 e o AI nº 37.150.827-4, relativos à parte dos segurados empregados e à parte das contribuições previdenciárias a cargo da empresa, respectivamente.

Cientificada da autuação no dia 17/11/2008, a empresa impugnou a exigência fiscal (fls. 02, 50/51 e 120/125).

Em 04/11/2009, por via postal, foi dada ciência do acórdão de primeira instância, tendo sido apresentado recurso voluntário no dia 20/11/2009, conforme carimbo de protocolo, no qual a empresa recorrente repisa os argumentos de fato e direito da sua impugnação, a seguir resumidos (fls. 154/155 e 156/161):

(i) a documentação que acompanha o auto de infração não discrimina a quais empregados se refere o lançamento fiscal, tampouco detalha com precisão a origem das diferenças de contribuições previdenciárias apuradas, obstaculizando todos os argumentos de defesa;

(ii) está havendo a cobrança de vários débitos sobre o mesmo fato gerador, o que configura inaceitável e inconstitucional bitributação; e

(iii) o lançamento fiscal exige contribuição previdenciária a cargo dos diretores empregados acima do limite do salário-de-contribuição, ou seja, ultrapassando o teto estabelecido na legislação de regência.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 2401-008.488 - 2ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 14041.001192/2008-65

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess, Relator

Admissibilidade

Uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Julgamento em Conjunto

Com o propósito de evitar decisões despidas de congruência, estão sendo julgados nesta sessão do colegiado os Processos nº 14041.001192/2008-65, nº 14041.001193/2008-18, nº 14041.001194/2008-54 e nº 14041.001195/2008-07, formalizados com base nos mesmos fatos e elementos de provas.

Preliminar

Afirma o recurso voluntário que o auto de infração não discrimina a quais empregados se refere o lançamento fiscal e dá uma vaga ideia sobre a origem das diferenças de contribuições destinadas a outras entidades e fundos, o que acabou prejudicando o exercício do direito de defesa.

Pois bem. O relatório fiscal, e seus anexos, que integram o auto de infração, detalham minuciosamente a origem e natureza das rubricas que a empresa deixou de incluir na base de cálculo das contribuições.

A partir dos dados extraídos das folhas de pagamento e da contabilidade da empresa, a autoridade fiscal assinalou os códigos de proventos utilizados nas fichas financeiras para identificação das diferentes verbas pagas aos segurados empregados e, ao final, deixou registrado em separado os valores mensais consolidados.

Nesse cenário de descrição dos fatos a falta de individualização dos nomes dos segurados não é impeditiva ao exercício pleno do direito de defesa, levando em consideração a possibilidade concreta de impugnar a base de cálculo do lançamento fiscal.

A propósito, no caso do pagamento de aluguel de imóvel residencial, a fiscalização listou os nomes dos dirigentes beneficiados com o salário indireto.

Em suma, não há que se falar de nulidade quando o ato administrativo encontra-se revestido dos requisitos exigidos para o lançamento de ofício.

Mérito

Quanto à natureza das parcelas elencadas pela autoridade fiscal, o recurso voluntário é genérico, destituído de contestação específica para refutar que os valores pagos não integram o salário-de-contribuição e remuneração do trabalhador para fins de incidência de contribuição previdenciária.

De qualquer modo, é dever do ofício afastar a incidência da tributação sobre o vale-transporte pago em pecúnia, haja vista a firme jurisprudência administrativa e judicial sobre a matéria.

Nesse sentido, o enunciado nº 89 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

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

Vale anotar que a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros é a mesma das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração paga, creditada ou devida aos segurados empregados.

Destarte, cabe decotar do lançamento fiscal os valores relativos ao Levantamento “ATR – Auxílio Transporte pago em pecúnia”.

Em outra parte do apelo recursal, a recorrente defende que há duplicidade da cobrança de tributo sobre o mesmo fato gerador.

Não lhe assiste razão. O procedimento fiscal anterior compreendeu a fiscalização dos meses de 09/2011 a 01/2004. A decisão de primeira instância excluiu do presente lançamento fiscal os valores apurados na competência 01/2004, ficando livre de dupla cobrança no mesmo período (fls. 144).

Com relação ao AI nº 37.150.823-1, controlado no Processo nº 14041.001195/2008-07, refere-se à multa pelo descumprimento de obrigação acessória, calculada com base nos valores das contribuições previdenciárias não declaradas, resultado da omissão de parcelas remuneratórias na GFIP.

Em que pese formalizados no mesmo procedimento, com base nos mesmos elementos de prova, não se confundem, visto que o presente processo, composto do AI nº 37.150.828-2, cuida da exigência de contribuições destinadas a terceiros não recolhidas, nem declaradas em GFIP.

Com supedâneo no regime jurídico vigente na data da lavratura dos autos de infração, efetivou-se o lançamento de ofício pela apuração de diferenças de contribuições destinadas a terceiros e, concomitantemente, a penalidade pela falta de apresentação da GFIP com todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias (art. 32, inciso IV, e §§ 4º a 6º, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991).

A Medida Provisória (MP) nº 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, alterou a legislação previdenciária no tocante às penalidades pelo descumprimento de obrigação tributária.

A retroatividade benigna em matéria de penalidade nos lançamentos de ofício relativos às contribuições destinadas a outras entidades e fundos, com aplicação sanção pecuniária mais favorável ao autuado, será implementada a partir de cálculo efetuado em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 4 de dezembro de 2009.

No caso em apreço, para efeito de avaliação da retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte, o percentual da multa estará limitado ao regramento do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991 (art. 4º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009).

Confira-se a ementa do Acórdão nº 9202-005.568, de 28/06/2017, de lavra da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/08/2007

APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 8.212/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PORTARIA PGFN/RFB Nº 14 DE 04 DE DEZEMBRO DE 2009.

Na aferição acerca da aplicabilidade da retroatividade benigna, não basta a verificação da denominação atribuída à penalidade, tampouco a simples comparação entre dispositivos, percentuais e limites. É necessário, antes de tudo, que as penalidades sopesadas tenham a mesma natureza material, portanto que sejam aplicáveis ao mesmo tipo de conduta.

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.

Por fim, a recorrente afirma que o lançamento fiscal deixou de respeitar o limite máximo do salário-de-contribuição dos segurados empregados, conforme definido em portaria ministerial (art. 28, § 5º, da Lei nº 8.212, de 1991).

Nada obstante, trata-se de matéria alheia ao presente processo, eis que vinculado exclusivamente ao lançamento de contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre a remuneração do trabalhador. Como sabido, a base de cálculo da contribuição patronal não se submete a limite.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, REJEITO a preliminar e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO PARCIAL para: (i) excluir do lançamento fiscal os valores relativos ao Levantamento “ATR – Auxílio Transporte pago em pecúnia”; e (ii) determinar o cálculo da multa em conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess