



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14485.000148/2007-38
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.594 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de outubro de 2021
Recorrente CARBONO LORENA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2007 a 30/09/2007

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. OBJETO DA FISCALIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE OU NULIDADE.

A expedição de Mandado de Procedimento Fiscal - MPF não objetiva limitar o alcance da ação fiscal, mas apenas instaurá-la, constituindo mero instrumento de planejamento e controle administrativo. Alterações ou prorrogações de prazos não são suficientes para efeitos de nulidades do lançamento ou para declaração de irregularidade de ato administrativo.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PREJUDICIAIS DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. PROCEDÊNCIA.

Inexiste a possibilidade de ocorrência de prescrição no processo administrativo fiscal quando o contribuinte opõe reclamações ou interpõe recursos, uma vez que tais instrumentos suspendem o crédito fiscal, segundo dispõe o artigo 151, inciso III, do CTN.

O Superior Tribunal de Justiça diante do julgamento do Recurso Especial nº 973.733-SC, em 12/08/2009, afetado pela sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento que o termo inicial da contagem do prazo decadencial seguirá o disposto no art. 150, §4º do CTN, se houver pagamento antecipado do tributo e não houver dolo, fraude ou simulação; caso contrário, observará o teor do art. 173, I do CTN.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. APLICAÇÃO DO ART. 173, Inciso I, do CTN.

Declarada pelo STF a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, sendo inclusive objeto de súmula vinculante n.º 8, que estabeleciam o prazo decenal para constituição e cobrança dos créditos relativos às contribuições sociais previdenciárias, a matéria passa a ser regida pelo Código Tributário Nacional, que determina o prazo de 5 (cinco) anos para a constituição e cobrança do crédito tributário.

Nesse sentido, verificou-se que o caso de aplicação da regra do artigo 173, inciso I, do CTN, tendo como parte do lançamento contaminado pela decadência.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GFIP. INFORMAÇÕES INEXATAS OU OMISSAS. TERMOS DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Constitui descumprimento de obrigação acessória apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Nos termos do art. 32, inciso IV, § 5,º da Lei nº 8.212 /91, a empresa é obrigada também a "declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO PAGA AOS SEGURADOS EMPREGADOS. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. PAT. ALIMENTAÇÃO *IN NATURA* ISENÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. DESNECESSIDADE.

Não integram o salário-de-contribuição os valores relativos a alimentação in natura fornecida aos segurados empregados, mesmo que a empresa não esteja inscrita no Programa de alimentação do Trabalhador PAT.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. INCENTIVO À PRODUTIVIDADE. DIREITOS DOS TRABALHADORES. PROTEÇÃO. ACORDO DE NEGOCIAÇÃO. PACTUAÇÃO PRÉVIA.

Com vista a incentivar a produtividade, garantir proteção aos direitos dos trabalhadores e o comprometimento destes com o atingimento das metas, a determinação legal quanto à pactuação prévia de acordo destinado à Participação nos Lucros ou Resultados (PLR) da empresa exige que o acordo tenha sido definido e assinado antes de começar a execução do programa para pagamento de tal verba, ou seja, antes de ter iniciado o período que será objeto de avaliação quanto ao cumprimento das metas definidas no acordo.

PLANO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. INSTRUMENTO DE NEGOCIAÇÃO. REGRAS CLARAS E OBJETIVAS. O Plano de Participação nos Lucros ou Resultados (PLR) deve trazer, no instrumento de negociação assinado, de forma clara e objetiva, todas as regras que permitam ao empregado/colaborador entender os critérios de aferição da sua produtividade e da empresa, e calcular a parcela da PLR a que terá direito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a decadência das competências 02/1999 a 11/2001 (inclusive), e excluir da base de cálculo da multa a rubrica alimentação.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Maurício Vital, Wesley Rocha, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocado(a)), Fernanda Melo Leal, Flávia Lilian Selmer Dias, Letícia Lacerda de Castro, Maurício Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa CARBONO LORENA LTDA, contra o Acórdão de Julgamento proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I- SP (12ª Turma da DRJ/SPOI), que julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário lançado.

O Acórdão recorrido de e-fls. 163 e seguintes, assim dispõe:

Trata-se de Auto de Infração - AI Debcad nº 37.120.835-1, lavrado pela fiscalização, contra a empresa em epígrafe, por infração ao artigo 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei nº 9.528/97, e no artigo 225, inciso IV e parágrafo 4º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que a mesma deixou de informar, 'nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, fatos geradores de contribuições previdenciárias, nas competências 02/1999 a 09/2006, conforme discriminado no Relatório Fiscal da Infração, fls. 15:

- Na GFIP de 12/2005, informou a menor a base de cálculo da folha de pagamento, por ter descontado do total das remunerações a primeira parcela do décimo-terceiro salário. Na matriz, o montante do salário-de-contribuição foi de R\$ 223.272,53 e na filial de Ribeirão Pires de R\$ 145.436,24;

- Não declarou na GFIP de dez/05 o valor das despesas com alimentação dos trabalhadores, no total de R\$ 85.132,15. Entretanto, como não estava inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, o benefício "in natura" deveria integrar o salário-de contribuição dos empregados e estar declarado em GFIP;

- Da mesma forma, o seguro de vida pago pela empresa em benefício de alguns funcionários, correspondente a R\$ 2.205,14 no mês de dezembro/2005, também deve ser considerado salário-de-contribuição e compor valor informado em GFIP, pois o benefício foi concedido sem previsão em Convenção Coletiva de Trabalho e não foi estendido a todos os empregados;

- Não incluiu em GFIP os valores pagos aos empregados como Participação nos Resultados sem observância dos requisitos legais, conforme planilha anexa.

Foi aplicada a multa no valor de R\$ 240.674,21 (duzentos e quarenta mil, seiscentos e setenta e quatro reais e vinte e um centavos), de acordo com o previsto no artigo 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, na redação do Decreto nº 4.729/2003 e do artigo 32, inciso IV, §5º, da Lei nº 8.212/91, conforme demonstrado no anexo "Cálculo da Multa Aplicada", fls. 18/19, e Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fls. 17, que informa:

- Foi observado o limite mensal máximo da multa, previsto no inciso II do artigo 284 do RPS, correspondente a um multiplicador sobre o valor mínimo em função do número de segurados da empresa, conforme tabela constante do inciso I do mesmo artigo;

- O valor mínimo está previsto nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91, c/c o artigo 283, “caput”, e §3º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 e corresponde a R\$ 1.195,13, conforme atualização feita pela Portaria MPS nº 142, de 11/04/2007, por força do artigo 373 do RPS;`

- Não constam Autos de Infração lavrados contra a empresa e não ocorreram outras circunstâncias agravantes.

Às fls. 16 consta planilha “Participação nos Resultados - Fato Gerador Não Declarado em GFIP” e às fls. 18/19 a planilha “Cálculo da Multa Aplicada”.

Relatório do auto de infração na e-fl. 17.

Diante do Acórdão de julgamento de primeira instância ter julgado procedente ação fiscal, a contribuinte apresenta o Recurso Voluntário nas e-fls 201 e seguintes, alegando o seguinte:

Preliminarmente

- i) Preclusão administrativa por não ter cumprido a legalidade ao prorrogar o MPF, alegando nulidade e invalidade do ato;
- ii) Nulidade da decisão recorrida: alega que a decisão de primeira instância indeferiu pedido de juntada de documentos; alega que não teve deferido pedido de sustentação oral em sede de primeira instância;
- iii) Aduz que é também nula a decisão de primeira instância porque não respeitou o disposto no art. 93, inciso IX, da CF;
- iv) Prescrição da penalidade de multa;

Mérito:

- v) Aduz a inocorrência do auto de infração, uma vez que sempre apresentou os sempre informou por meio de GFIP, na forma e prazo prescritos, todos os fatos geradores das contribuições, o que não foi diverso para as competências compreendidas no período de 1999 a 2006;
- vi) Alega que em relação às parcelas descritas no acórdão e que não foram objeto de declaração em GFIP – alimentação fornecida aos trabalhadores, prêmios de seguro de vida e distribuição de participação nos resultados - está amplamente demonstrado e comprovado neste processo que referidas verbas não constituem, nem poderiam constituir, fatos geradores das contribuições não foram informados em GFIP, não constituem fatos impositivos das contribuições previdenciárias;
- vii) A alimentação fornecida na competência 12/2005 não pode ser exigida, pela simples não inscrição da empresa no PAT, já que estaria inscrita no PAT no ano-calendário de 2004;
- viii) Insubsistência do crédito sobre seguro de vida: entende ser indevida a informação na GFIP dos prêmios de seguro de vida pagos aos empregados na competência 12/2005;

- ix) com relação à inclusão em GFIP dos pagamentos a título de participação nos lucros ou resultados, também não ocorreu qualquer infração ao artigo 32, IV, da Lei nº 8.212/91; alegando que a participação dos lucros ou resultados dos empregados cumpriram os requisitos previstos na legislação específica;
- x) Duplicidade de multas aplicadas, diante da obrigação principal e acessória.

Diante dos fatos narrados, é o presente relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

DAS PRELIMINARES

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Entendeu a recorrente ter sido cerceada em sua defesa, em razão de não ter sido deferida sustentação oral em sede de primeira instância.

Entretanto, não há previsão legal para sustentação oral em decisões do colegiado de primeiro grau em processo administrativo fiscal federal, diferente do que se tem em sede recursal, onde o recorrente tem direito a sustentar sua defesa, conforme as regras do PAF.

No processo administrativo fiscal as causas de nulidade se limitam às que estão elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972:

"Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei 8.748, de 1993".

Já o art. 60 da referida Lei, menciona que as irregularidades, incorreções e omissões não configuram nulidade, devendo ser sanadas se resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio:

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio".

Nesse sentido, está pacificado em nossos Tribunais o princípio de *pas nullité sans grief*, ou seja: não há nulidade sem prejuízo.

No presente caso, verifica-se que as recorrentes tiveram ciência de todos os fatos que estavam sendo apontados, pois responderam a todo questionamento da fiscalização, bem como indicaram elementos solicitados para as conclusões do lançamento ou da formação de grupo econômico. Apresentaram defesa e tiveram ciência dos demais atos, incluindo recurso e demais manifestações quanto ao que foi apurado no processo administrativo fiscal.

Assim, não há falar em cerceamento do direito de defesa

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

No que diz respeito ao Mandado de Procedimento Fiscal MPF verifica-se que essa é a ordem específica que instaura o procedimento fiscal, e que deverá ser apresentado pelos Auditores Fiscais da Receita Federal na execução deste procedimento, nos termos do art. 2º, do Decreto nº 6.104, de 30 de abril de 2007 (**DECRETO Nº 6.104, DE 30 DE ABRIL DE 2007.**), *in verbis*:

“Art. 2º . Os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil serão executados, em nome desta, pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil e somente terão início por força de ordem específica denominada Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), instituído mediante ato da Secretaria da Receita Federal do Brasil”

Eventual "falha" ou "omissão" no MPF não acarreta em nulidade do auto de infração. Isso porque o Mandado de Procedimento fiscal é o meio pela qual a administração Tributária se utiliza para o procedimento e controle dos atos fiscais, sendo que eventual irregularidades na emissão, alteração, prorrogação ou ausência de elementos formais não são causas suficientes a ensejar o cerceamento de defesa, desde que o contribuinte consiga elaborar sua defesa, sem vícios e sem dificuldades. O que é o caso dos autos, pois interpôs defesa e recurso, diante dos elementos que está sendo apontado como irregular.

Ainda, em análise do Conselho de Recursos da Previdência Social, por meio de sua Câmara Superior, especializada em matéria de custeio, editou, com lastro em normas semelhantes, o Enunciado n.º 25:

Enunciado nº 25 (Resolução CRPS nº 1, de 2006, DOU 06/03/06) A notificação do sujeito passivo após o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal MPF não acarreta nulidade do lançamento.

Da constatação dos autos não verifico ato que possa ensejar nulidades por meio de não cumprimento de alguma formalidade do MPF, e, tampouco, por emissão de novo Mandado para perfectibilizar o procedimento fiscal.

Ademais a recente **Súmula n.º 171 do CARF**, assim dispõe:

Súmula CARF nº 171. Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do MPF não acarreta a nulidade do lançamento.

Os prazos estabelecidos no referido Mandado não trouxeram nenhum prejuízo para a defesa do contribuinte. Assim, sem razão o recorrente.

No processo administrativo fiscal as causas de nulidade se limitam às que estão elencadas no artigo 59, do Decreto 70.235, de 1972:

"Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei 8.748, de 1993.)".

Mais, o art. 60 da referida Lei, do Decreto 70.235/1972 menciona que as irregularidades, incorreções e omissões não configuram nulidade, devendo ser sanadas se não resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio:

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio".

Assim, verificando que os atos administrativos foram devidamente respeitados e sem mácula nos procedimentos adotados, não acolho o pedido da recorrente.

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA

Aduz a recorrente que a decisão recorrida seria nula por não conter fundamentação legal ou motivação para amparar a conclusão do julgador.

Sem razão a recorrente.

A decisão de e-fls. 163/197 está amplamente fundamentada, expondo motivação de todos os itens e rubricas levantadas ao presente processo, indicando dispositivos e normas tributárias a serem observadas pela contribuinte ou que incorreu a recorrente em erro, ao menos na interpretação dada pelo julgador de primeira instância.

Portanto, não acolho a nulidade arguida.

DA ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO (DECADÊNCIA)

Inicialmente cumpre destacar que inexistente prescrição no processo administrativo fiscal, já que o instituto em questão significa o prazo da fazenda ajuizar crédito fiscal devidamente constituídos, ao passo que o prazo para constituir o direito devido do seu crédito a fazenda tem o prazo decadencial.

Assim, a recorrente solicita a decadência das competências 02/1999 a 09/2002. A intimação da contribuinte se deu em 05/09/2007.

A decisão de primeira instância aplicou a regra decadência de 10 anos, declarada inconstitucional pelo STF.

Em 11 de junho de 2008, o Plenário do Supremo Tribunal julgou o Recurso Extraordinário 559.943, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, e concluiu que apenas lei complementar pode dispor sobre normas gerais em matéria tributária, incluída a relativa às contribuições previdenciárias, onde a inconstitucionalidade dos Arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, nos quais havia sido fixado o prazo de dez anos para a prescrição das contribuições da seguridade social e a decadência do direito à sua cobrança. Segundo a conclusão da Corte Suprema, apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, b, da Constituição Federal,

Após, o STF aprovou o Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nestes termos:

Súmula Vinculante nº 8 São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Publicada no DOU de 20/6/2008, Seção 1, p.1.

Cumprido ressaltar que o art. 62, caput do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF, do Ministério da Fazenda, Portaria MF nº 256 de 22.06.2009, veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade.

Assim, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN.

Por outro lado, O Superior Tribunal de Justiça consolidou seu entendimento no Recurso Especial nº 973.733, de 12/08/2009, julgado sob o regime dos recursos repetitivos, de aplicação obrigatória a este Tribunal. Nesse sentido, o prazo decadencial para o Fisco lançar o crédito tributário é de cinco anos, contados: *i)* a partir da ocorrência do fato gerador, quando houver antecipação de pagamento e não houver dolo, fraude ou simulação (art. 150, §4º, CTN); ou *ii)* a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, no caso de ausência de antecipação de pagamento (art. 173, I, CTN).

No caso das obrigações acessórias, a regra a ser aplicada é a da Súmula CARF 148, *in verbis*:

Súmula CARF nº 148. No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Assim, dos períodos autuados estariam decaído as competências 02/1999 a 11/2001, tendo em vista que a intimação se deu no ano de 2007, estando, portanto, dentro do prazo decadencial para exigibilidade quinquenal dos períodos de dezembro de 2001 em diante.

DO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

A recorrente foi autuada no presente processo por descumprimento de obrigação acessória, uma vez que não apresentou GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, gera penalidade.

Conforme se constata da legislação em vigor, é dever da contribuinte de elaborar ou apresentou GFIP com dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. Na sua falta, incorre a recorrente em infringência ao disposto no artigo 32 , IV , §5, da Lei nº 8.212 /91, combinado com art. 225, inc. IV e §4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, *in verbis*:

"Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS;

§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

()"

RPS

"Art. 225. A empresa é também obrigada a:

(ml

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto;

§ 4º O preenchimento, as informações prestadas e a entrega da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social são de inteira responsabilidade da empresa.

A Lei, que é taxativa, não permite mera liberalidade de não aplicar a pena para os casos dos autos, sendo, portanto, devida a aplicação da multa pelo descobrimento da obrigação acessória, constituindo infração aos dispositivos já citados.

Ocorre que a contribuinte entendeu que não estaria obrigada a atender as obrigações acessórias tendo em vista que compreendeu que não deveria proceder o recolhimento das verbas tributárias sobre as rubricas principais que passo a analisar.

DA ACUSAÇÃO FISCAL.

O relatório fiscal de e-fl. 17 dispõe das seguintes acusações:

1. Em ação fiscal desenvolvida na empresa, foi constatada infração ao disposto no parágrafo 5º do artigo 32, IV, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, em razão de a empresa ter deixado de informar em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social o total dos fatos geradores de contribuição previdenciária, conforme detalhamos nos Itens seguintes: 0

a) Na GFIP de dez/05, informou a menor a base-de-cálculo da folha de pagamento, por ter descontado do total da **remuneração a primeira parcela do décimo-terceiro salário.** Na matriz, o montante do **salário-de-contribuição omitido** foi de R\$ 223.272,53; e, na filial de Ribeirão Pires, R\$ 145.436,24.

b) Não declarou na GFIP de dez/05 o valor das despesas com **alimentação dos trabalhadores**, no total de R\$ 85.132,15. Entretanto, como não estava inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, o benefício "*in natura*" deveria integrar o salário-de-contribuição dos empregados e estar declarado em GFIP.

c) Da mesma forma, **o seguro de vida pago** pela empresa em benefício de alguns funcionários, correspondente a R\$ 2.205,14 no mês de dezembro/2005, também deve ser considerado salário-de-contribuição e compor o valor informado em GFIP, pois o benefício foi **concedido sem previsão em Convenção Coletiva de Trabalho e não foi estendido a todos os empregados.**

d) Não incluiu em GFIP os seguintes valores pagos aos empregados como **Participação nos Resultados** sem observância dos requisitos legais, conforme planilha anexa.

A) OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA SOBRE O SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO

Nesse item, o recorrente deixa de impugnar a matéria em sede recursal. Portanto, a matéria resta preclusa.

B) OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA SOBRE ALIMENTAÇÃO DOS TRABALHADORES

Concluiu-se que na competência 12/2005, a empresa fornecia alimentação aos seus empregados sem possuir inscrição no Programa de Alimentação ao Trabalhador (PAT).

Nota-se que a única acusação fiscal nessa rubrica pauta-se pela empresa recorrente não estar escrita no PAT.

O parágrafo 9, item c, do artigo 28, da lei 8.212/91, determina que não integram o salário-contribuição as parcelas *in natura*:

“§ 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](#)

Nesse contexto, a empresa que fornece alimentação aos seus empregados, em sede de refeitório próprio, e que deseja a exclusão da incidência previdenciária, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.321, de 14/04/76, regulamentada pelo Decreto nº 78.676, de 08.11.76 (DOU de 09/11/76) deveria estar devidamente inscrita e aprovada no Programa de Alimentação do Trabalhador, nos moldes estabelecidos no Decreto nº 05, de 14/01/91 e Portarias do Ministério do Trabalho e Emprego- MTE.

Entretanto, diante das interpretações tanto no poder judiciário quanto a este Conselho, entendo ser possível a retirada desta rubrica da base de cálculo. Isso porque está pacificado que a falta de inscrição no PAT não é capaz unicamente de fazer incidir as contribuições sobre as rubricas exigidas, senão vejamos as decisões desse colendo tribunal:

Ementa(s)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/2004
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LEVANTAMENTO DE DÉBITO. NFLD. REMUNERAÇÃO PAGA AOS SEGURADOS EMPREGADOS. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. PAT. ALIMENTAÇÃO IN NATURA ISENÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. DESNECESSIDADE.

Não integram o salário-de-contribuição os valores relativos a alimentação in natura fornecida aos segurados empregados, mesmo que a empresa não esteja inscrita no Programa de alimentação do Trabalhador PAT.

(Acórdão, 2202-007.357, julgado em 07/10/2020, de relatoria do Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima).

Ementa(s)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/01/2007 a 31/07/2007

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. FORNECIMENTO IN NATURA. ISENÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. PRESCINDÍVEL. O fornecimento de alimentos “*in natura*” não se reveste de natureza salarial, porquanto é isento da contribuição social previdenciária, independentemente da regularidade do fornecedor perante o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT).

(2402-008.768, sessão de julgamento 03/08/2020, de relatoria do Conselheiro Francisco Ibiapino Luz).

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já pacificou que o descumprimento da mera formalidade de adesão ao PAT, por si só, não afasta a isenção referente à contribuição social previdenciária que incidiria sobre dito auxílio-alimentação se pago “*in natura*”. Tratam-se de decisões vistas nos EREsp 603.509/CE; REsp 1.196.748/RJ; AgRg no REsp 1.119.787/SP; AgRg no AREsp 5.810/SC; AgRg no REsp 1.426.319/SC; REsp 827.832/RS; REsp 1.467.236/CE e RESP 977.238/RS, deste último, transcrevo excerto: A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

Nessa perspectiva, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) editou o Ato Declaratório nº 03, de 20 de dezembro de 2011, aprovado pelo Ministro da Fazenda, dispensando a apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, contemplando discussão acerca da incidência de contribuições sociais previdenciárias sobre o auxílio alimentação concedido *in natura*, independentemente de inscrição do fornecedor no PAT, nestes termos:

Ato Declaratório PGFN nº 3, de 2011: A PROCURADORA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/Nº 2117/2011, desta Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 24/11/2011, 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 outros fundamentos relevantes: “nas ações judiciais que visem obter a declaração de que sobre o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação não há incidência de contribuição previdenciária”. JURISPRUDÊNCIA: Resp nº 1.119.787-SP (DJe 13/05/2010), Resp nº 922.781/RS (DJe 18/11/2008), EREsp nº 476.194/PR (DJ 01.08.2005), Resp nº 719.714/PR (DJ 24/04/2006), Resp nº 333.001/RS (DJ 17/11/2008), Resp nº 977.238/RS (DJ 29/ 11/ 2007)

Registra-se que o entendimento sobre a questão vincula as decisões deste Conselho, e é de aplicação obrigatória, conforme preceitua o art. 62, §1º, inciso II, alínea “c”, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Assim, a rubrica referente ao lançamentos ALI-Valor de alimentação fornecida sem inscrição no PAT. – deve ser retirada da base de cálculo.

C) OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA SOBRE O SEGURO DE VIDA PAGO

A contribuinte entendeu que não teria necessidade de prestar informações na GFIP dos prêmios de seguro de vida pagos aos empregados na competência 12/2005, do estabelecimento matriz.

A contrariedade se dá em razão de que de acordo com o Relatório Fiscal, o referido benefício foi concedido sem previsão em Convenção Coletiva de Trabalho e não teria sido estendido a todos os empregados.

O Regulamento do RPS, por meio do Decreto 3.048/99, excluir o prêmio de seguro de vida em grupo do salário-de-contribuição, desde que atendidas as condições previstas no art. 214, parágrafo 9º, inciso XXV, do referido Regulamento - entre elas previsão em acordo ou convenção coletiva do trabalho - caso contrário, o prêmio deve sujeitar-se à incidência das contribuições previdenciárias.

Conforme se constata da disposição do parágrafo 10 do mesmo artigo 214 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

“Art. 214

(M)

§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.

Ocorre que a contribuinte não obrou afastar a acusação fiscal, em especial a constatação da DRJ de origem, senão vejamos:

“A fim de comprovar suas alegações, a Impugnante anexa à defesa apresentada face à citada NFLD, cópia de Proposta de Seguro de Vida em Grupo, datada de 05/03/2002, sem qualquer assinatura da empresa, e solicita apresentação posterior da Convenção Coletiva de 2005, a qual afirma que está providenciando junto ao Sindicato dos Trabalhadores.

Em seu recurso apesar das alegações da contribuinte, ficou faltando a informação que pudessem contrariar as constatações pela DRJ de origem e também pela fiscalização.

Assim, a referida verba deve ser mantida na base de cálculo da obrigação acessória.

C) OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA SOBRE A PLR

A Participação nos Resultados teria sido concedida sem observância dos requisitos legais.

A participação de lucros e Resultados possui previsão Constitucional, senão vejamos inciso XI do artigo 7º da Constituição Federal de 1988 é uma norma de eficácia limitada, ou seja, depende de lei ordinária para sua eficácia plena. Isso porque a outorga da isenção é condicionada pela própria CF, conforme o dispositivo citado *in verbis*:

“Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XI - participação nos lucros ou resultados desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei”.

A referida Lei diz respeito à Lei n.º 10.101, de 19/12/2000, que assim dispõe:

Lei nº10.101 de 19/12/2000.

A 1º Art. Esta Lei regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7º, inciso XI, da Constituição.

Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I - comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;

II - convenção ou acordo coletivo;

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições;

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente;

§ 2º O instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade sindical dos trabalhadores.

A DRJ de origem reproduziu as condições que não foram atendidas pela recorrente:

- a empresa não apresentou os programas relativos à parcela paga em 01/1998 e aquelas correspondentes aos anos de 1999, 2000 e 2004, para a filial de Ribeirão Pires, motivo pelo qual os valores pagos estão sendo considerados salário-de-contribuição.

- Em relação aos programas apresentados, a empresa não comprovou o ajuste prévio com os empregados, mediante a apresentação das atas de negociação do programa ou qualquer outro documento que pudesse comprovar que houve real negociação. Também não apresentou a memória de cálculo relativa aos valores pagos para comprovação dos resultados e do valor devido aos empregados.

- Os prêmios são pagos em razão do alcance de metas fixadas para os meses seguintes ao da assinatura do acordo, geralmente agosto a dezembro. Para o período anterior, janeiro a julho, não há estabelecimento prévio de metas, ou seja, os acordos não condicionam pagamento do prêmio à obtenção de um resultado combinado antecipadamente entre a empresa e os empregados.

- Os programas não abrangem apenas o período para o qual especificam metas mensais, mas são anuais e têm vigência retroativa a janeiro, conforme cláusula nele inserida.

Em consonância, a provisão contábil é feita todos os meses, a partir do início do ano. Desta forma, o prêmio, em boa parte, independe da obtenção de quaisquer resultados, tanto assim que os empregados demitidos entre a data de assinatura do acordo (meados de julho, geralmente), e o pagamento da primeira parcela (final de julho) recebem o valor integral sem terem participado da execução do programa e concorrido para a obtenção dos resultados pactuados.

Também verificou-se empregados recém admitidos, que não participaram da execução do programa, e mesmo assim, receberam o prêmio.

Cabe ressaltar que os Acordos Coletivos - PLR, referentes aos anos de 1999, 2000 e 2004, da filial de Ribeirão Pires, CNPJ 61.403.218/0007-77, não foram apresentados no decorrer da ação fiscal, e tampouco anexados à impugnação.

Todos os Acordos Coletivos apresentados na impugnação à NFLD, e já verificados pela fiscalização, têm como cláusula que o Acordo terá o início de sua vigência retroativo a 1º de janeiro de cada ano, ou “a critério das partes

Diante das informações prestadas pela recorrente, e ainda que fosse juntados novos documentos em sede recursal, verifico que não foram preenchidos os requisitos necessários da norma vigente.

PEDIDO SUPERVENIENTE DE MULTA MAIS BENÉFICA.

Solicitou a recorrente após a interposição do recurso a aplicação de multa mais benéfica. Entretanto, o pedido restou precluso, segundo as normas do PAF.

As multas foram aplicadas respeitando as normas tributárias tanto para obrigação principal e acessória, não havendo duplicidade na aplicabilidade da multa.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, para não acolher as preliminares arguidas e no mérito DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para que seja acolhida a decadência das competências 02/1999 a 11/2001 (inclusive), e excluir da base de cálculo do lançamento da obrigação acessória a rubrica alimentação, mantendo-se as demais disposições da autuação.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator