



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

Processo nº 19515.000523/2008-40
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-004.735 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de abril de 2017
Matéria ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA.
Recorrente LUA NOVA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS
ALIMENTÍCIOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2006

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

O MPF é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. Eventuais omissões ou incorreções no MPF não são causa de nulidade do lançamento.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. Entende-se por salário-de-contribuição a remuneração auferida, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, inclusive os ganhos habituais sob forma de utilidades.

ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA.

Integra a remuneração do segurado os valores recebidos a título de alimentação pagos em pecúnia.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

O processo administrativo não é via própria para a discussão da constitucionalidade das leis ou legalidade das normas. Enquanto vigentes, os dispositivos legais devem ser cumpridos, principalmente em se tratando da administração pública, cuja atividade está atrelada ao princípio da estrita legalidade.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário, e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Relatora e Presidente.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Cleberson Alex Friess, Carlos Alexandre Tortato, Márcio de Lacerda Martins, Rayd Santana Ferreira, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Andrea Viana Arrais Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD (Debcad 37.010.199-5) lavrado contra a empresa em epígrafe, referente a contribuição social previdenciária correspondente à contribuição dos segurados e contribuição da empresa, inclusive para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), e contribuição social destinada a terceiros (Salário Educação, Sesi, Senai, Incra e Sebrae), incidente sobre valores pagos a segurados empregados (caminhoneiros e pilotos de aeronaves) a título de vale refeição, no período de 01/98 a 12/06.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 114/115) os valores pagos em dinheiro, a título de vale-refeição, inseridos na folha de pagamento sob o código de evento 092, devem ser incluídos na base de cálculo dos recolhimentos da empresa à Previdência Social, aplicando-se sobre eles as mesmas alíquotas de contribuição incidentes sobre as demais parcelas remuneratórias.

Cientificado do lançamento em 27/1/07 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 116), o contribuinte apresentou impugnação, sendo proferido o Acórdão 16-48.308, fls. 325/370, com a seguinte ementa e resultado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/06/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as das respectivas remunerações, e a recolher o produto arrecadado, assim como as contribuições a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos referidos segurados, nos prazos definidos em lei.

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS TERCEIROS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos mesmos prazos definidos em lei para as contribuições previdenciárias, as contribuições destinadas aos Terceiros, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados a seu serviço.

MPF. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. CIÊNCIA. PRORROGAÇÕES.

O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administradas pela

Secretaria da Receita Federal do Brasil, devendo o sujeito passivo ser cientificado deste no início da fiscalização. Inexiste previsão legal para ciência do sujeito passivo relativamente às prorrogações e complementação do Mandado de Procedimento Fiscal inicial, não havendo, portanto, que se falar em nulidade do lançamento fiscal.

A cientificação do lançamento ao sujeito passivo após o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal MPF não acarreta nulidade do lançamento.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA PARCIAL.

Declarada pelo STF a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, 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.

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PARECER PGFN/CRJ/Nº 2.117/2011. NÃO INCIDÊNCIA CONDICIONADA.

Para que o auxílio-alimentação pago pelas empresas, inscritas ou não no PAT Programa de Alimentação do Trabalhador, não sofra a incidência de contribuições previdenciárias é necessário que o mesmo seja fornecido “in natura”. O fornecimento em espécie e de forma reiterada não afasta a tributação.

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. INCAPACIDADE DE ALTERAR OBRIGAÇÕES DEFINIDAS EM LEI.

As Convenções Coletivas comprometem empregadores e empregados, não possuindo capacidade de alterar as normas legais que obrigam terceiros, ou de isentar o contribuinte de suas obrigações definidas por Lei.

RELAÇÃO DE CORESPONSÁVEIS.

O anexo CORESP Relação de Corresponsáveis não tem como escopo incluir os sócios da empresa no polo passivo da obrigação tributária, mas sim, listar todas as pessoas físicas e jurídicas representantes legais do sujeito passivo que, eventualmente, poderão ser responsabilizadas na esfera judicial, na hipótese de futura inscrição do débito em dívida ativa.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS. TAXA SELIC. MULTA.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso incidem juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC e multa de mora, ambos de caráter irrelevável.

LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.

No âmbito do processo administrativo fiscal é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação de lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade.

PRODUÇÃO DE PROVAS. INDEFERIMENTO.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente, ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências e perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

INTIMAÇÃO. ENDEREÇAMENTO.

Por expressa determinação legal, as intimações devem ser endereçadas ao domicílio fiscal eleito pelo sujeito passivo.

*Impugnação Procedente em Parte**Crédito Tributário Mantido em Parte*

De acordo com o voto do acórdão de impugnação, foi excluído do lançamento as competências 01/98 a 11/01, em virtude da decadência, aplicando-se o disposto no CTN, art. 173, I. Para as competências mantidas, os valores lançados na rubrica seguros foram retificados.

Cientificado do Acórdão em 2/9/13 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 376), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 27/9/13, fls. 377/418, que contém, basicamente, os mesmos argumentos da impugnação, em síntese:

Preliminarmente, alega nulidade, pois entende que a emissão e a remessa da notificação fiscal ocorreram em período não coberto pelo Mandado de Procedimento Fiscal - MPF e suas prorrogações. Também não havia MPF válido para alguns períodos e prorrogação de MPF vencido.

Diz que forneceu aos seus empregados alimentação porque aderiu ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, conforme Lei 6.321/76. Contudo, a fiscalização desconsiderou o atendimento da empresa ao PAT em virtude do pagamento do benefício em dinheiro em relação às categorias motoristas caminhoneiros e pilotos de aeronaves.

Explica que pagou o benefício em dinheiro aos caminhoneiros e pilotos, pois eles se deslocam para todos os rincões do país, não tendo o empregador como garantir que os tíquetes sejam aceitos em todos os lugares.

Afirma que foi a fiscalização que entendeu que o evento 092 da folha de pagamento se refere a vale refeição, quando na verdade, refere-se a pagamento de diárias, e que estas não ultrapassam o limite de 50% da remuneração mensal, nos termos da Lei 8.212/91, art. 28, § 9º, alínea 'h'.

Acrescenta que mesmo que o benefício fosse considerado salário de contribuição, não haveria contribuições de segurados, pois todos já contribuíram sobre o teto.

Entende ser absurdo, uma vez cumprido o espírito da lei, a fiscalização desconsiderar o programa pela falta de um dever instrumental, não fixado em lei, que é a impossibilidade de pagamento de benefício em dinheiro em circunstâncias especiais de deslocamento dos segurados em viagens. Cita doutrina e jurisprudência.

Alega que a exação fiscal é inconstitucional, cita jurisprudência e decisões do CARF.

Requer a declaração de nulidade do lançamento por vício no MPF. Também requer a nulidade por erro material, pois comprovou a existência de instrumento coletivo do trabalho com previsão do benefício social, sendo que o pagamento em dinheiro não altera a natureza jurídica do benefício. Também requer a nulidade por erro material, pois o pagamento se refere a diárias. Caso assim não se entenda, requer a exclusão da contribuição de segurados, pois todos já contribuíram sobre o teto.

Conforme despacho de fl. 179, os autos foram baixados em diligência para que a fiscalização esclarecesse argumentos apresentados na impugnação.

Em informação de fl. 181 a fiscalização esclarece que o evento 92 aparece entre os proventos habituais dos carreteiros e pilotos das aeronaves, em valores fixos mensais, sob o título "vale refeição" e não como "diárias".

Os autos foram novamente baixados em diligência, despacho de fls. 183/184, para o lançamento fosse revisto, considerando o teto do salário de contribuição para os segurados envolvidos no lançamento e para que fosse informado se a empresa estava inscrita no PAT.

Em informação de fls. 204/214, a fiscalização afirma que a empresa se inscreveu no PAT em 6/5/04 e apresenta tabela com o novo cálculo da contribuição dos segurados, considerando o teto do salário de contribuição.

Em planilhas juntadas às fls. 217/246, constam a remuneração por segurado, o acréscimo do valor pago a título de vale refeição e a apuração da contribuição devida, por segurado.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier Lazarini, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

MPF

O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte, o que implica dizer que seu vencimento não constitui, por si só, causa de nulidade do lançamento e nem provoca a reaquisição de espontaneidade por parte do sujeito passivo.

O Mandado de Procedimento Fiscal, instituído pela Portaria SRF nº 1.265, de 22/11/99, é um instrumento de planejamento e controle interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que confere transparência ao processo de fiscalização.

Estando o contribuinte regulamente intimado do procedimento fiscal e com a espontaneidade suspensa, não há que se falar em vício de forma se foram seguidas as disposições legais pertinentes ao lançamento e à lavratura do auto de infração, contidas no CTN, art. 142 e no Decreto 70.235/72, art. 10.

Assim, tendo o auditor fiscal competência outorgada por lei para fiscalizar e constituir o crédito tributário pelo lançamento, eventuais omissões ou incorreções no Mandado de Procedimento Fiscal não são causa de nulidade do auto de infração.

ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA

Quanto ao pagamento de alimentação em pecúnia, não assiste razão à recorrente, especialmente quando alega que cumpriu o propósito da lei, que havia previsão em convenção coletiva e que aderiu ao PAT.

Para o segurado do RGPS, qualquer parcela destinada a retribuir o seu trabalho integra o salário de contribuição, conforme Lei 8.212/1991, artigo 28, inciso I:

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

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo

coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

Entretanto, a Lei 8.212/91, no art. 28, § 9º, exclui algumas rubricas da base de incidência das contribuições previdenciárias, contudo para que tais rubricas sejam excluídas, elas devem estar previstas no citado dispositivo legal e devem ser pagas dentro dos ditames da lei.

Na lição de Luciano Amaro (Direito Tributário Brasileiro, São Paulo: Saraiva, 2011), a isenção é técnica por meio da qual a lei tributária, ao descrever o gênero de situações sobre as quais impõe o tributo, pinça uma ou diversas espécies e as declara isentas, ou seja, excepcionadas da norma de incidência.

Nos termos do § 6º do artigo 150 da Constituição Federal de 1988, é necessário que exista lei específica para a definição de qualquer isenção relativa a impostos, taxas ou contribuições.

A relação de que trata art. 28, § 9º é exaustiva (“*Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, **exclusivamente***”).

Dessa forma, apenas as parcelas expressamente incluídas nessa relação estão fora da incidência das contribuições.

Quanto ao auxílio alimentação, o art. 28, § 9º, 'c', dispõe que:

Art. 28 [...]

§ 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;

Portanto, apenas a alimentação fornecida *in natura* está fora do conceito de salário-de-contribuição, independentemente de previsto em acordo ou convenção coletiva.

De acordo com o PARECER PGFN/CRJ/Nº 2117/2011 não há incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação. Ou seja, quando o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir verba de natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho. Entende o Colendo Superior Tribunal que tal atitude do empregador visa tão-somente proporcionar um incremento à produtividade e eficiência funcionais.

No caso em análise, o próprio sujeito passivo reconhece o pagamento da alimentação em pecúnia.

DIÁRIAS DE VIAGEM

A autuada explica que pagou o benefício em dinheiro aos caminhoneiros e pilotos, pois eles se deslocam para todos os rincões do país, não tendo o empregador como

garantir que os tíquetes sejam aceitos em todos os lugares, e que foi a fiscalização que entendeu que o evento 092 da folha de pagamento se refere a vale refeição, quando na verdade, refere-se a pagamento de diárias, e que estas não ultrapassam o limite de 50% da remuneração mensal, nos termos da Lei 8.212/91, art. 28, § 9º, alínea 'h'.

A fiscalização afirma que a autuada efetuou pagamentos a segurados empregados em valores fixos sob o título de “vale refeição” e não considerou tais valores como base de cálculo de contribuições sociais para a previdência social e para terceiros. Por isso, considerou tais valores como salário de contribuição.

Questionada, a fiscalização afirma que o evento 92 da folha de pagamento aparece entre os proventos habituais dos carreteiros e pilotos das aeronaves, em valores fixos mensais, sob o título "vale refeição" e não como "diárias".

A Lei 8.212/91, artigo 28, § 9º, alínea 'h', dispõe que:

Art. 28. [...]

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

[...]

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal; [...]

Em que pese o argumento da empresa que se trata de pagamentos feitos a caminhoneiros e pilotos que se deslocam, o que aparentemente indica que são valores pagos para cobrir despesas com alimentação fora do domicílio do trabalhador, não foram apresentadas qualquer prestação de contas de despesas, nem números de dias de viagem para o pagamento das parcelas. Não constam dos autos elementos adicionais e suficientes que demonstrassem tratar-se de valores pagos para alimentação de funcionários que efetuaram viagem ou deslocamento.

Acrescente-se, conforme planilhas juntadas às fls. 217/246, que os valores são fixos, sendo R\$ 180,00 para carreteiros e R\$ 400,00 para pilotos (alguns valores que constam das planilhas são inferiores aos citados, mas ao que parece, trata-se de pagamento proporcional, pois não há nenhum valor superior).

Caso tais valores fossem realmente diárias, mesmo que para cobrir apenas a alimentação, não teriam valor fixo, mas sim proporcionais aos dias de deslocamento do trabalhador.

Os valores pagos somente poderiam ter o tratamento de diárias, mesmo que pagas apenas para custear refeições, caso restasse comprovado que os trabalhadores efetivamente efetuaram viagens/deslocamentos, o que não consta nos autos.

Assim, não há como prosperar o argumento da recorrente nesse sentido.

CONTRIBUIÇÃO DE SEGURADOS

Descabida a alegação de que não cabe o lançamento da contribuição de segurados, pois todos recebem o teto.

Conforme descrito no Acórdão de Impugnação, fls. 356/362, tal argumento ensejou diligência fiscal e o crédito apurado já foi retificado, conforme trecho a seguir:

Considerando a exclusão das competências 01/1998 a 11/2001, face à ocorrência da decadência prevista no art. 173, inciso I, do CTN, e a retificação dos valores das contribuições dos segurados empregados, de acordo com o Relatório do Processo Administrativo nº 19515.000523/2008-40, e anexos “Cálculo da Contribuição dos Segurados Empregados Carreiros” e “Cálculo da Contribuição dos Segurados Empregados Pilotos”, emitidos no decorrer da diligência fiscal, o lançamento fica retificado conforme demonstrado a seguir:

Logo, tal questionamento já foi sanado no Acórdão de Impugnação.

INCONSTITUCIONALIDADE

Não há que se falar que a exação fiscal é inconstitucional. A validade ou não da lei, em face de suposta ofensa a princípio de ordem constitucional escapa ao exame da administração, pois se a lei é demasiadamente severa, cabe ao Poder Legislativo, revê-la, ou ao Poder Judiciário, declarar sua ilegitimidade em face da Constituição. Assim, a inconstitucionalidade ou ilegalidade de uma norma não se discute na esfera administrativa, pois não cabe à autoridade fiscal questioná-la, mas tão somente zelar pelo seu cumprimento, sendo o lançamento fiscal um procedimento legal a que a autoridade fiscal está vinculada.

Ademais, o Decreto 70.235/72, dispõe que:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

E a Súmula CARF nº 2 determina:

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

Assim, irrelevantes os argumentos de que a exação fiscal é inconstitucional.

CONCLUSÃO

Voto por conhecer do recurso, NEGANDO-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini