



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10620.000915/2007-56
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.301 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de maio de 2021
Recorrente ITAMAGNESIO NORDESTE S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2005

INTIMAÇÃO DIRIGIDA AO MANDATÁRIO DA PARTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº110. ART. 23 DO DECRETO Nº 70.235/72

Não é possível acatar o pedido para que as intimações sejam dirigidas ao advogado do sujeito passivo, sob pena de violação ao art. 23 do Decreto nº 70.235/72 e à Súmula CARF Nº 110.

SUSTENTAÇÃO ORAL. POSSIBILIDADE.

Não há óbice para realização de sustentação oral em sede recursal, desde que respeitado o disposto no art. 58 do Regimento Interno do CARF.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RELAÇÃO DE VÍNCULOS. RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS. SÚMULA CARF Nº 88.

O Relatório de Vínculos e a Relação de Co-responsáveis, anexos ao auto de infração, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali listadas, tendo finalidade meramente informativa, nos termos da Súmula CARF nº 88.

CERCEAMENTO DE DEFESA. JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, III, e §4º, VI. PRECLUSÃO.

Todas as razões de defesa e provas devem ser apresentadas na impugnação, nos ditames do art. 16, III, do Decreto nº 70.235/72, sob pena de preclusão - “ex VI” do § 4º, salvo quando se tratar de documentos que sirvam para robustecer tese já apresentada e/ou quando verificadas as hipóteses do art. 16 §4º do Decreto n. 70.235/1972. Não tendo sido juntados outros documentos, preclusa a oportunidade do recorrente.

DECADÊNCIA. SÚMULA STF Nº 8.

É inconstitucional o prazo decadencial decenal previsto no parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 99. CONFIGURAÇÃO.

Tendo o sujeito passivo recolhido parcialmente as contribuições devidas, aplica-se a Súmula CARF nº 99, de observância obrigatória, que estabelece que o recolhimento, mesmo que parcial, do valor considerado como devido pela contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, ainda que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração, caracteriza pagamento antecipado, atrair a aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN.

PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

É inquestionável - por força do disposto na al. “c” do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/1991, bem como no art. 3º da Lei nº 6.321/76 - não integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária parcela referente à alimentação “in natura” paga de acordo com o Programa de Alimentação do Trabalhador. Pacificado tanto no âmbito do CARF, quanto do col. Superior Tribunal de Justiça a não inclusão da parcela, ainda que não tenha havido a adesão ao PAT.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente.

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ronnie Soares Anderson (Presidente), Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Sônia de Queiroz Accioly e Virgílio Cansino Gil (Suplente Convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por ITAMAGNESIO NORDESTE S/A contra decisão-notificação, prolatada pela Delegacia da Receita Previdenciária em Governador Valadares, que *rejeitou* a impugnação apresentada para manter a exigência de R\$ 1.866.819,55 (um milhão, oitocentos e sessenta e seis mil, oitocentos e dezenove reais e cinquenta e cinco centavos), por ter deixado de recolher as contribuições destinadas à Seguridade Social correspondentes a parte devida pelo segurado e pela empresa, inclusive as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e as destinadas a outras entidades (SESI,

SENAI, SEBRAE, INCRA e SALARIO EDUCAÇÃO), incidentes sobre custo líquido da alimentação fornecida aos trabalhadores, nas competências 01/1999 a 12/2005.

Segundo Relatório Fiscal (f. 105/106), a recorrente forneceu alimentação aos seus empregados sem o prévio requerimento para adesão ao Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), de modo que os valores correspondentes ao benefício integrariam o salário, nos termos do art. 458 da CLT, inc. I, do art. 28 da Lei nº 8.212/91, além do inc. III, do § 9º e § 10 do art. 214 do Decreto nº 3.048/99. Para apuração do custo líquido da alimentação fornecida aos trabalhadores, foram abatidos do total dos custos com alimentação, os valores descontados dos segurados empregados referentes à utilidade e os valores descontados das empresas prestadoras de serviços com cessão de mão-de-obra, relativos às refeições fornecidas pelo tomador segurados empregados.

Em sua impugnação (f. 114/137) arguiu, *em caráter preliminar*, **(i)** a decadência do crédito tributário quanto às competências compreendidas entre 01/1999 a 07/2001, uma vez que inaplicável o prazo decenal estabelecido no art. 45 da Lei nº 8.212/91; e, **(ii)** a impossibilidade de imputação de responsabilidade aos diretores, porquanto não demonstrada a prática das condutas descritas nos arts. 134 e 135 do CTN. *Quanto ao mérito*, afirma que **(i)** em hipótese alguma parcelas *in natura* devem integrar o salário-de-contribuição, nos termos da al. c, do §9º, do art. 28 da lei nº 8.212/91 e do art. 3º da Lei nº 6.321/76; **(ii)** pacífica a jurisprudência no sentido de ser prescindível a inscrição no PAT; **(iii)** descabida a exorbitante multa aplicada, porque afronta os princípios da proporcionalidade, da capacidade contributiva, do não confisco, da continuidade do exercício das atividades da empresa e do direito de propriedade; e, **(iv)** inaplicável da taxa SELIC. Protestou por todos os meios de prova admitidos, inclusive juntada posterior de documentos.

A decisão recorrida houve por bem rechaçar todas as teses suscitadas, arvorada nos argumentos assim sumarizados: **(i)** ausente a inscrição no PAT, os valores pagos a título de refeições sofrem a incidência de contribuições previdenciárias, conforme al. "c" do § 9º, do art. 28 da Lei nº 8.212/91 e art. 758 da Instrução Normativa SRP nº 03 de 14/07/2005; **(ii)** a exigência não foi fulminada pela decadência, já que o art. 45 da Lei nº 8.212/99 traz prazo decenal para a causa extintiva da exigência; **(iii)** aplicabilidade da Taxa Selic em consonância com o art. 13 da Lei nº 9.065/95; **(iv)** impossibilidade de apreciação de teses de inconstitucionalidade e de ilegalidade na esfera administrativa; **(v)** legalidade da multa aplicada, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.212/91; **(vi)** carência de imputação de responsabilidade, tratando-se apenas da identificação dos dirigentes, conforme previsto no art. 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80; e, **(vii)** impossibilidade de acatar o lacônico pedido de produção de provas.

Intimada do acórdão, a recorrente apresentou, em 26/12/2006, recurso voluntário (f. 188/215), replicando as teses trazidas na peça impugnatória. Acrescentou que “[n]ão permitir que se defenda por meio de todas as provas que julgar necessário, especialmente pela juntada de documentos, caracteriza, claramente, cerceamento de defesa” (f. 214).

Pediu fosse “(...) efetuada a intimação dos subscritores da presente para procederem a sustentação oral das razões anteriormente expostas (...)” (f. 215)

Por não estar devidamente acompanhado do depósito de valor correspondente a trinta por cento da exigência fiscal, conforme exigido pelo art. 126 da Lei nº 8.213/91, negado seguimento ao recurso (f. 263) e inscrita a exigência em dívida ativa (f. 276).

Às f. 412/413 informou a Procuradoria Seccional de Montes Claros que deveria ser processado o recurso administrativo, porque concedida segurança pleiteada nos autos de nº 2007.38.13.000065-8, determinando o recebimento do recurso voluntário sem depósito prévio (f. 414, 426, 435).

Os autos, em cumprimento à decisão judicial, foram remetidos a este eg. Conselho (f. 437).

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

Com a edição do verbete sumular vinculante de nº 21, o exc. Supremo Tribunal Federal declarou “inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévio de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo”. **O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.**

Registro, por oportuno, ser o art. 23 do Decreto nº 70.235/72 hialino ao dispor que as intimações são dirigidas ao sujeito passivo, e nunca aos seus mandatários. Este eg. Conselho, inclusive, em seu verbete sumular de nº 110, determina ser incabível, no processo administrativo fiscal, dirigir a intimação ao endereço de advogado do sujeito passivo.

No tocante ao pedido de realização de sustentação oral, certo inexistir óbice para que seja ultimada em sede recursal, desde que respeitado o disposto no art. 58 do Regimento Interno deste eg. Conselho.

I – DAS PRELIMINARES

I.1 – DA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES

A recorrente se insurge contra a inclusão dos sócios e diretores no polo passivo, vez que não restariam identificadas as hipóteses estabelecidas pelos art. 134 e 135 do CTN (f. 215 e 203/207). Seu equívoco está em crer que estariam os sócios sendo pessoalmente responsabilizados quando, em verdade, apenas constam na Relação de Co-responsáveis (CORESP) – “vide” f. 69 – e Relação de Vínculos – “vide” f. 70.

Indigitados documentos esclarecem tão-somente “lista[r] todas as pessoas físicas ou jurídicas representantes legais do sujeito passivo, indicando sua qualificação e período de atuação” (f. 69) e “lista[r] todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão de seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente.” (f. 70)

O receio de inclusão das pessoas físicas listadas às f. 69/70 fica claramente afastado com o disposto na Súmula CARF nº 88, que esclarece que

[a] Relação de Co-Responsáveis - CORESP”, o “Relatório de Representantes Legais – RepLeg” e a “Relação de Vínculos –

VÍNCULOS”, anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa.

Rejeito a tese.

I.2 – DO CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NEGATIVA DE APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE PROVAS

Em suas razões recursais assevera que “não permitir que (...) se defenda por meio de todas as provas que julgar necessário, especialmente pela juntada de documentos, caracteriza, claramente, cerceamento de defesa.” (f. 214) O inc. III do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 determina que a impugnação conterà “os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões de prova que possuir”. Desta feita, caberia ao sujeito passivo apresentar todas as razões de defesa e provas que julgasse necessárias ao deslinde da questão junto à impugnação.

Por óbvio não pode pretender *ad aeternum* produzir provas, Caso assim fosse, obstado estaria o andamento da marcha processual, além ferido o duplo grau de jurisdição. Salvo as hipóteses previstas no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, a prova documental há de ser acostada quando da apresentação da peça impugnatória, sob pena de preclusão.

Por fim, registro não ter a parte acostado quaisquer documentos novos ao recurso voluntário, razão pela qual, ainda que acatada sua tese, nenhuma utilidade processual se revelaria. **Deixo de acolher o pedido.**

I.3 – DO PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL

Após a interposição do recurso voluntário, o exc. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula vinculante de nº 08, que dispõe que “[s]ão inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.”

Ainda sobre as balizas para a aferição da decadência, o verbete sumular de nº 99 deste eg. Conselho determina ainda que

[p]ara fins de aplicação da regra (...) prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

No caso, a autuação se deu exclusivamente por não ter recolhido contribuições sobre a alimentação *in natura* ofertada, o que evidencia estar-se diante de recolhimento a menor, apto a atrair a aplicação da regra prevista no § 4º do art. 150 do CTN. Assim, considerando que a cientificação do lançamento data de **16/08/2006** (f. 109), restam fulminados os créditos tributários referentes às competências 01/1999 a 07/2001. **Acolho a preliminar.**

II – DO MÉRITO: DA (NÃO) INCIDÊNCIA DA CSP SOBRE ALIMENTAÇÃO “IN NATURA”

Remanesce ainda discussão acerca das competências 08/2001 a 12/2005, não atingidas pela causa extintiva prevista no inc. V do art. 156 do CTN.

De acordo com o relatório fiscal,

2 — Como a empresa forneceu alimentação aos seus empregados sem o prévio requerimento para adesão ao Programa de Alimentação do Trabalhador — PAT, foi lançado o crédito previdenciário das contribuições incidentes sobre o custo líquido dessa utilidade, no período de 01/1999 a 12/2005, conforme Demonstrativo dos Lançamentos dos Custos da Alimentação, Demonstrativo dos Lançamentos dos Descontos da Alimentação e Demonstrativo da Apuração do Custo Líquido da Alimentação.

(...)

3 — As parcelas in natura fornecidas aos empregados em desacordo com o PAT (...) constitui complementação salarial e a ele se integra para todos os efeitos (...).

4 — Cabe salientar que a alimentação é fornecida em restaurante próprio da empresa. (f. 105/106)

A questão sobre a desnecessidade de adesão ao PAT para fins de não incidência da contribuição previdenciária é matéria pacificada – seja no âmbito deste eg. Conselho (“vide” acórdãos da Câmara Superior nº 9202-008.442, de 16/12/2019; 9202-005.257, de 28/03/17; 9202-008.209, de 25/09/2019), quanto do col. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1815004, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13.09.2019; AgInt no REsp nº 1.694.824/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no REsp nº 1.617.204/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 3.2.2017; REsp nº 1.072.245/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14.11.2016). Inclusive, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editou, em dezembro de 2011, o Ato Declaratório nº 3, que “(...) dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexista 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.’”

Conforme autoriza a al. “c” do inc. II do § 1º do art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF no 343/2015, a aplicação de lei pode ser afastada com arrimo em ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522/2002, como o supratranscrito ato declaratório de nº 3/2011. **Acolho, por essas razões, o pleito da recorrente.**

III– DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso.**

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira