



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10670.001211/2007-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.741 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de outubro de 2022
Recorrente ANTONIO CARLOS ALVES
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2006

SIMPLES. CIÊNCIA DO ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO

O ato de exclusão do SIMPLES, para que produza os efeitos legais, é necessária a ciência do contribuinte ao respectivo ato.

Cabe à administração tributária comprovar a ciência do ato de exclusão através dos meios legais cabíveis.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Thiago Duca Amoni (suplente convocado), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão nº 02-20.779 – 7ª Turma da DRJ/BHE, fls. 178 a 188.

Trata de autuação referente a contribuições sociais destinadas à Seguridade Social e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1ª Instância.

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra o contribuinte acima identificado, que, de acordo com o relatório fiscal de fls. 04 a 07, refere-se à contribuição destinada à Seguridade Social, parte dos segurados, da empresa, inclusive a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e a outras entidades (FNDE, INCRA, SEBRAE, SENAC e SESC), incidentes sobre valores pagos aos empregados a título de alimentação, no período de 01/2001 a 05/2006.

A notificada fornece alimentação *in natura* (cestas básicas) a seus empregados, sem que esteja devidamente inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) instituído pela Lei 6.321, de 1976, condição necessária para que não haja incidência de contribuições sobre os valores dispendidos a esse título, conforme artigo 28, § 9º, alínea "c" da Lei 8.212, de 1991.

O lançamento foi efetuado por aferição indireta, face a não apresentação pela empresa de notas fiscais de aquisição de alimentação, principalmente no período anterior a 06/2004, livros diário e caixa, contratos de prestação de serviços antes de 2001, apesar de solicitados através dos Termos de Intimação para Apresentação de Documentos, fls. 57/58 e 62. Foi adotado como parâmetro, o valor correspondente a vinte por cento da remuneração paga ao trabalhador, independente do número de refeições fornecidas, deduzindo-se os valores descontados dos empregados até o limite de 20% do salário contratual.

A concessão do benefício deu-se em virtude de previsão contratual, na qual a cedente de mão-de-obra obriga, em face da empresa contratante V & M Florestal Ltda, a fornecer aos seus trabalhadores alimentação, conforme contratos citados no item 6 do relatório fiscal.

A empresa optou pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES - em 01/01/1997. Em 01/11/2000, foi excluída do SIMPLES, em virtude de débito para com a Fazenda Nacional ou com a Previdência Social (art. 9º, inciso XV, da Lei 9.317, de 1999), como informado no item 1, fls. 04.

A ação fiscal foi precedida dos Mandados de Procedimento Fiscal nº 09344482F00, 09344482C01, 09344482C02, 09344482C03, 09344482C04, informados às fls. 05, dos Termos de Intimação para Apresentação de Documentos, fls. 57, 58 c 62, tendo sido encerrada em 26/03/2007, conforme Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal, fls. 63/64.

Foi constituído o crédito previdenciário no valor de R\$ 324.781,61 (trezentos e vinte e quatro mil setecentos e oitenta e um reais e sessenta e um centavos).

A empresa tomou conhecimento da notificação em 11/04/2007, fls. 65, e apresentou defesa, em 26/04/2007, fls. 68 a 72, por procuração, onde alega:

É inadequado o uso da aferição indireta para apuração da base de cálculo da contribuição previdenciária, uma vez que disponibilizou todos os documentos necessários ao levantamento dos valores devidos; agindo dessa forma, o auditor inverteu o ônus da prova, além de inexistir amparo legal para o procedimento adotado pela fiscalização.

O fornecimento das refeições tinha como objetivo viabilizar a prestação de serviços em locais distantes do município, como em carvoeiras, fazendas, etc, e não como contraprestação, não configurando, portanto, parcela salarial, como demonstram os contratos citados pela fiscalização.

Os valores pagos a título de alimentação eram descontados dos empregados.

Mesmo que fosse apropriado o procedimento de aferição, não poderia ser aplicado o percentual de 20% sobre a remuneração paga ao trabalhador, uma vez que conforme folhas de pagamento não eram todos os segurados que sofriam desconto de alimentação. Tais segurados encontram-se discriminados na GFIP por tomador.

Diz que junta ao processo, por amostragem, algumas folhas de pagamento e contratos de prestação de serviço, que comprovam o acima alegado.

Pugna pelo julgamento de improcedência da presente NFLD.

O processo foi remetido em diligência, a Delegacia Federal Regional de origem, conforme despacho de fls. 154/155, solicitando informações sobre possibilidade de estar a alimentação fornecida pela notificada enquadrada na alínea "m" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212, de 1991.

Em atendimento à solicitação acima, o auditor fiscal notificante ratifica os termos do relatório fiscal, fls. 159/160, informando que o lançamento diz respeito ao fornecimento de cestas básicas sem adesão do contribuinte no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Acrescenta que não há como admitir que o fornecimento de alimentação mediante cestas básicas, que exigem o devido preparo para consumo, subsume-se na alínea "m" do § 9º do artigo 28 da Lei 8212, de 1991.

Diz que conforme previsão nos contratos de prestação de serviços, item 2, fls. 87, 93, 96, as cestas básicas configuram salário utilidade; pois, da forma como foram oferecidas, não tinham o intuito de viabilizar a prestação dos serviços. Nesta mesma cláusula, há previsão também, do fornecimento de alimentação, justificando a diferença de tratamento em relação às cestas básicas.

A empresa, após ter ciência da informação fiscal, adita sua defesa, nos seguintes termos (fls. 153/154).

Embora, constando dos contratos de prestação de serviços, as cestas básicas não foram fornecidas aos empregados; razão porque o fiscal não encontrou nenhuma nota fiscal de aquisição ou qualquer menção a isso na contabilidade da empresa.

Como já frisado na defesa, somente forneceu alimentação aos trabalhadores que prestavam serviços em locais remotos, sendo que os valores pagos a esse título foram descontados dos segurados, inviabilizando sua configuração como fato gerador.

O fiscal insiste em mencionar que adotou a aferição indireta mesmo não tendo autorização legal para tanto, pois ao mesmo tempo em que alega que a empresa não possui PAT, sustenta que efetuou a aferição pela não exibição do comprovante de adesão a tal programa.

Ao analisar a impugnação, o órgão julgador de 1ª instância, decidiu que assiste razão em parte ao contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2001 a 30/05/2006

NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - SIMPLES. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. ALIMENTAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO NO PAT. DECADÊNCIA. ACOLHIMENTO.

A empresa excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte -

SIMPLES fica sujeita às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão.

A recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente e o uso, pelo INSS, de meios probatórios razoáveis e técnicos para fundamentar o cálculo, viabilizam o lançamento do crédito previdenciário por arbitramento.

O fornecimento de alimentação aos segurados empregados, somente não integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias se comprovada pelo contribuinte sua participação no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, aprovado pelo Ministério do Trabalho, ou se decorrer da prestação de serviço em localidade distante da residência, em canteiro de obra ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada.

A decadência das contribuições previdenciárias opera-se em 05 (cinco) anos conforme Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal.

A disposição contida em enunciado de Súmula Vinculante do STF obriga a todos os órgãos do Poder Constituído Judiciário, bem como todos os órgãos e entes da Administração Pública direta e indireta.

Lançamento Procedente em Parte

Tempestivamente, houve a interposição de recurso voluntário pelo contribuinte às fls. 232 a 236, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator

O presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciá-lo em suas alegações meritórias.

Observe, de logo que, segundo a fiscalização, a autuação foi devida ao fato de que o contribuinte não atendeu às condições legais exigidas para a exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária, os valores pagos a título do Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, além da exclusão da sistemática de apuração do Simples.

A decisão de primeira instância manteve parcialmente o lançamento, excluindo apenas os lançamentos considerados decaídos, referentes à competência de 2001.

Em seu recurso, o contribuinte demonstra insatisfação no sentido de que a fiscalização foi injusta ao levantar as bases de cálculo, inclusive em relação à tributação relacionada ao pagamento de alimentação “in natura”.

No tocante ao mérito da autuação, considerando que a principal tese de defesa era o fato de que o então impugnante não foi cientificado da decisão de exclusão do sistema SIMPLES de apuração, o julgamento inicial foi pela conversão em diligência, fls. 185 a 186, no sentido de questionar a ciência ou não do ato declaratório de exclusão.

Em resposta à solicitação de diligência, a unidade de origem informou que de fato, a correspondência constando o AR de recebimento tinha sido devolvido e que o contribuinte teria sido intimado por edital, fls. 192 a 197, porém, como o edital era eletrônico e o mesmo somente poderia ser armazenado por até 05 anos, o mesmo não estava mais disponível.

Na análise dos elementos apresentados, a decisão em ataque, considerando que o recorrente em 21/03/2007, em período após a autuação em comento, ao tomar ciência do termo de análise de inconsistência do Ato Declaratório de Exclusão, não se manifestou, optou por manter a autuação nos termos elaborados pela fiscalização, conforme os trechos da referida decisão a seguir transcritos:

Conforme resultado da diligência e documentos anexados ao processo, o contribuinte foi excluído do SIMPLES, por apresentar pendências fiscais junto ao INSS da empresa e/ou dos sócios. A comunicação do ato excludente, via postal, foi devolvida pelos correios, por isso foi emitido edital, não localizado pela unidade fiscal quando da manifestação da empresa em 2007 (fls. 94), sob o argumento de já terem passados os 5 anos de sua emissão, prazo previsto para guarda de documentos.

entretanto, o pedido de revisão do contribuinte foi analisado, sendo mantida a indicação da exclusão do SIMPLES, conforme documento de fls. 189, sob o fundamento de que, embora, tenha apresentado pendências junto ao INSS, não questionou a existência do débito 556399412, não ficando comprovada a inconsistência do Ato Declaratório de Exclusão. A empresa foi cientificada dessa decisão, bem como, que, no caso de inconformismo, poderia apresentar impugnação ao Delegado da Receita Federal de Julgamento no prazo de 30 dias da ciência, em 21/06/2007 (AR, fls. 188).

Não obstante, tal possibilidade, em pesquisa nos arquivos informatizados da Receita Federal, em 07/01/2009, não foi encontrada qualquer representação contra indeferimento do pedido de revisão do Ato Declaratório Executivo de Exclusão nº 230595, de 29/09/2000.

Ao analisar a decisão recorrida, à luz dos elementos apresentados às fls. 189 a 200, discordo da referida decisão do órgão julgador de primeira instância, pois, a partir do momento em que o mesmo elegeu como fundamento para manutenção ou não da autuação a comprovação de ciência pelo contribuinte do ato declaratório da exclusão do SIMPLES e, que a unidade de origem informou da impossibilidade desta comprovação, entendo que não merece prosperar a autuação, como também a decisão recorrida, pois, a ciência posterior à autuação da análise de inconsistência do Ato Declaratório de Exclusão, utilizada como argumento pela decisão recorrida, não tem o condão de suprir a falta da comprovação de ciência do ato de exclusão do SIMPLES.

Portanto, considerando que a exclusão do SIMPLES não seguiu o rito próprio, que a unidade de origem já se manifestou sobre a impossibilidade da comprovação da ciência do contribuinte e que não restou evidenciada a regularidade de exclusão do contribuinte do SIMPLES, não resta outra alternativa, a não ser acatar o recurso do contribuinte.

Conclusão

Assim, tendo em vista tudo o que o consta nos autos, bem como na descrição dos fatos e fundamentos legais que integram o presente, voto por conhecer do recurso voluntário, para DAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita