



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

Processo nº 10680.724493/2010-07
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2402-000.660 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 09 de maio de 2018
Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA
Recorrente REFRIGERANTES MINAS GERAIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso em diligência à Unidade de Origem, para que se verifique a existência de pedido de parcelamento total ou parcial dos créditos lançados e, em caso de pedido de parcelamento parcial, indique os créditos abrangidos nele.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Denny Medeiros da Silveira, João Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Gregorio Rechmann Junior.

Relatório

(a) AI 37.272.054-4 - PAF 10680.724493/2010-07, para a constituição das contribuições devidas a outras entidades ou fundos (contribuições destinadas ao FNDE), parte patronal, incidentes sobre as remunerações pagas aos seus empregados, relativas às despesas com alimentação, cartões de premiação, contratação de Diretor Administrativo Financeiro, reclamações trabalhistas apuradas no curso da fiscalização e aquelas resultantes do confronto entre as folhas de pagamento e as GFIPs.

(b) AI 37.272.044-7 - PAF 10680.724481/2010-74, para a constituição das contribuições devidas a outras entidades ou fundos, parte patronal, incidentes sobre as remunerações pagas aos seus empregados, relativas às despesas com alimentação, cartões de premiação, contratação de Diretor Administrativo Financeiro e aquelas atinentes às reclamações trabalhistas apuradas no curso da fiscalização;

(c) AI 37.272.043-9 - PAF 10680.724478/2010-51, para a constituição das contribuições devidas à seguridade social, correspondentes à parte dos segurados empregados, incidentes sobre as remunerações a eles pagas, relativas às despesas com alimentação, cartões de premiação e com a contratação de Diretor Administrativo Financeiro. Ainda foram constituídas as contribuições dos segurados contribuintes individuais;

(d) AI 37.272.042-0 - PAF 10680.724477/2010-14, para a constituição das contribuições devidas à seguridade social, correspondentes à parte da empresa, inclusive a alíquota GILRAT, incidentes sobre as remunerações pagas aos seus empregados, relativas às despesas com alimentação e cartões de premiação. Também foram constituídas as contribuições da mesma natureza incidentes sobre a contratação de Diretor Administrativo Financeiro, bem como aquelas resultantes do confronto entre as folhas de pagamento e as GFIPs. Por fim, também foram constituídas as contribuições patronais incidentes sobre a contratação de contribuintes individuais;

(e) AI 37.272.050-1 - PAF 10680.724489/2010-31, para a constituição de multa devida pelo descumprimento de obrigação acessória, por ter a empresa apresentado as GFIPs com informações incorretas ou omissas, mais precisamente pela falta de declaração das remunerações atinentes às despesas com alimentação, cartões de premiação, contratação de Diretor Administrativo Financeiro, bem como a remuneração de contribuintes individuais.

Para fins ilustrativos, segue uma tabela das autuações:

PAF	AI	Créditos Contribuições ou Multa	Rubricas
-----	----	---------------------------------	----------

10680.724477/2010-14	37.272.042-0	Patronal + SAT/RAT	Alimentação + Contr. Ind. + Cartões de Premiação + Diretor + Folha x GFIP
10680.724478/2010-51	37.272.043-9	Segurados	Alimentação + Contr. Ind. + Cartões de Premiação + Diretor
10680.724481/2010-74	37.272.044-7	Outras entidades ou fundos - patronal	Alimentação + Cartões de Premiação + Diretor + Reclamatórias Trabalhistas
10680.724489/2010-31	37.272.050-1	CFL 78	Informações incorretas ou omissas: Alimentação + Cartões de Premiação + Diretor + Contr. Ind.
10680.724493/2010-07	37.272.054-4	Outras entidades ou fundos - patronal	Alimentação + Cartões de Premiação + Diretor + Reclamatórias Trabalhistas + Folha x GFIP

Doravante, adota-se parte do relatório do acórdão de impugnação:

Consta no relatório fiscal [...] conforme segue:

ALIMENTAÇÃO EM DESACORDO COM O PAT

[...]

CARTÃO PREMIAÇÃO

A empresa remunerou seus empregados por meio de cartões eletrônicos oferecidos como prêmio no Programa de estímulo ao aumento de produtividade. Os cartões foram fornecidos pela Incentive House S. A, CNPJ 00.416.126/0003-03 [...]

DIRETOR EMPREGADO

Foi constatada a contratação de Fernando Luiz Gomes Filho - NIT 12288536154 – admitido em 1/10/2003 e demitido em 1/05/2008, para ocupar o cargo de diretor administrativo financeiro. Tal constatação deu-se por meio da análise do cadastro de pessoal da empresa, das folhas de pagamento apresentadas em meio digital, das informações constantes das GFIP referentes às competências 12/2003 e 05/2008, e das informações constantes dos atos constitutivos da empresa conforme segue:

[...]

As remunerações desse segurado foram apuradas, por aferição, com base nas remunerações recebidas ou creditadas para outro diretor representante legal da empresa, tendo em vista que o Sr. Fernando Luiz Gomes Filho foi incluído nas folhas de pagamento com salário zerado acompanhado da seguinte expressão "Folha Confidencial - Diretoria" (que não foi apresentada à fiscalização). Especificamente, optou-se, para fins de aferição, por utilizar como referência, as remunerações percebidas pelo diretor de logística que está menos sujeito as variações de produtividade.

[...]

RECLAMATÓRIAS TRABALHISTAS

Pela análise de informações prestadas pelo Ministério do Trabalho; dos dados declarados por meio de DIRF, bem como pela apreciação da contabilidade da empresa, verificou-se a ocorrência de pagamentos referentes a reclamações trabalhistas em valores superiores àqueles considerados, pelo contribuinte, quando do recolhimento dos valores devidos a outras entidades e fundos nas guias de recolhimento específicas (código de pagamento 2909 das GPS).

[...]

DIFERENÇAS ENTRE OS VALORES DE REMUNERAÇÃO DISCRIMINADOS NAS FOLHAS DE PAGAMENTO E NA GFIP

Foram encontradas diferenças entre a remuneração incluída nas folhas de pagamento e a remuneração incluída na GFIP. Esses fatos geradores foram identificados nos autos com o código de levantamento FG – Batimento de folha com GFIP (valores de diferenças entre folhas de pagamento e GFIP, de 01/2005 a 08/2005, 11/2005 e 13/2005).

[...]

O sujeito passivo foi cientificado da autuação em 29/11/2010, conforme assinatura aposta à fl. 3 e apresentou impugnação em 29/12/2010 [...], na qual, essencialmente:

DECADÊNCIA

Diz que parte do crédito tributário cobrado refere-se ao ano de 2005, período abrangido pela decadência nos termos do artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional – CTN. Acrescenta que, como o auto de infração foi lavrado em 12/2010, os valores referentes às competências de 01/2005 a 11/2005 encontram-se alcançados pela decadência.

AUXILIO ALIMENTAÇÃO

Diz que os auxílios de natureza alimentar fornecidos a seus empregados compreendem o gasto na manutenção de restaurante dentro de seu estabelecimento para servir refeições a empregados, gastos com o fornecimento de cestas básicas distribuídas e tickets refeição e alimentação.

Afirma que, em relação à sua exclusão do PAT, conforme se verifica dos acordos coletivos de trabalho dos anos de 2005 a 2007, apenas o pagamento do ticket alimentação estava atrelado à assiduidade do empregado (inexistência de faltas injustificadas).

Acrescenta que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ é pacífica no sentido de que o pagamento de auxílio-alimentação in natura, como no caso, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Cita jurisprudência.

Alega que não há como se cogitar a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores gastos com a manutenção de restaurante interno, bem como gastos a título de cesta básica, alimentação, lanches e ticket refeição, haja vista o inegável caráter indenizatório de tais verbas, pagas para o trabalho e não pelo

trabalho, devendo o lançamento fiscal ser julgado improcedente quanto a esses itens.

Aduz que além de estar restrita ao ticket alimentação, a condição estipulada em acordo coletivo de trabalho jamais poderia ser assemelhada a um sistema de premiação, para descaracterizar o benefício dado. Diz que não havia metas a serem recompensadas com um prêmio, mas simplesmente, cumprida a carga horária contratada o empregado fazia jus ao benefício.

Diz que condicionar o pagamento do ticket alimentação à assiduidade do empregado passa pela avaliação de que o benefício tem por objetivo alimentar o trabalhador que está efetivamente prestando serviço e não remunerá-lo pelo alcance de determinada meta de produtividade, de modo que se não comparece ao trabalho, não há que se falar em pagamento do valor necessário para se alimentar. Aduz que o fato de possuir um programa de prêmios para os empregados visando a uma maior produtividade, demonstra que o pagamento de ticket alimentação não é uma espécie de premiação ao empregado.

Afirma que não há lei ou decreto que proíba essa condição (assiduidade) para a concessão do benefício, sendo que tal vedação foi estabelecida por meio de portaria.

Disserta e cita jurisprudência sobre a não incidência de contribuições previdenciárias sobre vale transporte para subsidiar sua afirmação de que o Poder Executivo tenta, há muito tempo, implementar, sem amparo na lei, restrições às formas usualmente aceitas de pagamento de benefícios a empregados, buscando descaracterizar sua natureza indenizatória.

Diz ainda que a Portaria nº 87, que o teria excluído do PAT é datada de 19/3/2009, tendo sido publicada no Diário Oficial da União – DOU de 23/3/2009, mas pretende produzir efeitos de forma retroativa, cancelando inscrições de 1995 a 2008. Conclui que tal circunstância revela ilegalidade. Aduz que os fundamentos para a cassação das inscrições não decorrem de atos que lhes houvessem sido posteriores, justificando sua revisão, mas de disposições já existentes nos seus sucessivos acordos coletivos que não a haviam impedido. Afirma que a exclusão do PAT não se tratou de mera inovação interpretativa das normas por parte da administração pública, mas de nova limitação à permanência das empresas no programa. Cita legislação e doutrina que trata de segurança jurídica.

Conclui que deve ser julgado improcedente o lançamento no que se refere aos gastos com alimentação in natura ou, ao menos, deve-se restringir a cobrança da contribuição previdenciária aos valores gastos com a concessão de ticket alimentação a seus empregados.

DIRETOR ADMINISTRATIVO FINANCEIRO

Diz que a AFRFB absteve-se de tecer qualquer consideração a respeito dos esclarecimentos que lhe foram prestados no desenvolvimento do procedimento fiscal, decidindo arbitrar um salário mensal do Diretor Fernando Luiz Gomes Filho com base nas remunerações pagas aos demais diretores.

Alega que a autuação não tem qualquer amparo legal já que o referido diretor foi cedido à impugnante pela Recofarma Indústria do Amazonas Ltda. Diz que no documento denominado Secondment Service Agreement, a Recofarma compromete-se a ceder um diretor à impugnante, o qual continuaria vinculado a ela, responsável pelo pagamento do seu salário. Apresenta o que seria a tradução livre de um trecho do documento como segue:

[...]

RECLAMATÓRIAS TRABALHISTAS

Diz que o fiscal autuante não descreve no lançamento a quais reclamações trabalhistas ele se refere, impedindo sua ampla defesa. Aduz que consta apenas uma “planilha” com os valores consolidados que seriam devidos mês a mês sem uma individualização das reclamações trabalhistas, o que seria indispensável.

Argumenta que, no curso da fiscalização, apresentou, em resposta ao termo de intimação, cópia de dezenas de processos judiciais. Assevera que a auditora não esclarece quais os documentos solicitados por meio dos termos de intimação que não lhe teriam sido entregues, afirmando apenas que eles não teriam sido atendidos em sua totalidade.

Afirma que, pelo exame da planilha elaborada pela auditora fiscal não é possível identificar com relação a quais reclamações trabalhistas haveria débito pendente, até mesmo porque ela afirma que existiriam pagamentos a esse título que teriam sido abatidos.

Conclui que se trata de cerceamento do direito de defesa, ainda mais considerando seu porte empresarial e a quantidade de empregados e reclamações trabalhistas que possui.

Disserta sobre o devido processo legal e aponta ser impositivo que o autuante esclareça e forneça o nome dos reclamantes a que foram pagas as verbas sobre as quais incidiria a contribuição recolhida a menor, bem como o número dos processos judiciais correspondentes.

[...]

Em razão das alegações do impugnante, os autos do presente processo foram baixados em diligência para que a fiscalização prestasse esclarecimentos [...].

Em 23/12/2013 a fiscalização elaborou a informação fiscal de fls. [...] na qual, essencialmente:

Esclarece que as despesas com alimentação dos empregados, inclusive despesas com restaurante, identificada nos autos com o código de levantamento AL foram fornecidas in natura.

Conclui, após análise dos resumos de folhas de pagamentos juntados por ocasião da impugnação, que os salários de contribuição, rubrica código 8000, são divergentes dos declarados em GFIP. Elaborou quadros às fls. 301/303 indicando, por estabelecimento e competência, as retificações que devem ser efetuadas nos fatos geradores identificados nos autos com o código de levantamento FG.

Informou que apreciou todos os documentos e informações relativas a reclamações trabalhistas juntadas aos autos pelo contribuinte por ocasião da impugnação, concluindo pela exclusão das bases de cálculo referentes a: parcelas de natureza indenizatória identificadas; valores excedentes aos identificados como principal nas guias de depósitos; valores de depósitos correspondentes a cálculos que incluem as contribuições de terceiros, cujas GPS foram recolhidas com a totalidade das contribuições no campo INSS. Elaborou demonstrativos nos quais apresenta as retificações que devem ser levadas a efeito relativas ao código de levantamento RT em razão dos documentos apresentados.

[...]

O contribuinte foi cientificado da diligência e de seu resultado, [...], e se manifestou [...].

ementada: A DRJ julgou a impugnação procedente em parte, conforme decisão assim

CONTRIBUIÇÕES OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições para Outras Entidades e Fundos a seu cargo.

ALIMENTAÇÃO IN NATURA

Nos lançamentos de contribuições previdenciárias incidentes sobre despesas com alimentação in natura fornecida aos segurados empregados aplica-se o disposto no Ato Declaratório PGFN nº 3 de 20/12/2011.

MULTA RETROATIVIDADE. MOMENTO DO CÁLCULO.

A comparação para determinação da multa mais benéfica apenas pode ser realizada por ocasião do pagamento.

CONEXÃO.

Devem ser julgados em conjunto com o processo principal os processos vinculados por conexão.

O montante exonerado não desafiou a interposição de recurso de ofício.

O sujeito passivo foi eletronicamente intimado da decisão em 10/06/2014 e interpôs recurso voluntário em 18/06/2014, no qual apenas reafirmou as teses atinentes à decadência e à contratação do diretor empregado.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci - Relator

1 Da necessidade de diligência

Conforme preceitua o § 2º do art. 78 do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), o pedido de parcelamento importa a desistência do recurso, não havendo necessidade de pedido expresso de desistência:

Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

*§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, **importa a desistência do recurso.** (destacou-se)*

Como se vê, o RICARF preleciona que basta o pedido de parcelamento para que se tenha como consequência a desistência do recurso.

Desta forma, é irrelevante, para fins de aferição da desistência, se o parcelamento está ou não ativo, importando, sim, analisar se houve pedido.

Neste caso concreto, há uma informação expressa, à fl. 255 (PAF 15504.020542/2009-41), de que a empresa teria incluído a totalidade dos seus débitos no parcelamento:

3- **Consta no PAEX Declaração Total Débitos Lei 11.941, com manifestação positiva pela inclusão da totalidade dos débitos da PGFN e da RFB (FLS.250.)**

Todavia, a informação contida à fl. 254 (PAF 15504.020542/2009-41) é a de que a empresa não teria incluído a totalidade dos débitos da PGFN e da RFB no parcelamento.

**O CONTRIBUINTE MANIFESTOU-SE PELA INCLUSÃO DA
TOTALIDADE DOS DÉBITOS DA PGFN E DA RFB: NÃO**

Ou seja, tais informações aparentemente se contradizem e é necessário verificar se houve a inclusão da totalidade dos débitos, e, se não tiver havido a inclusão da totalidade, se houve pedido de inclusão dos débitos controlados neste processo no parcelamento, ainda que o parcelamento tenha sido posteriormente rescindido.

Lembre-se: é irrelevante, para fins de aferição da desistência, se o parcelamento está ou não ativo, importando, sim, analisar se houve pedido.

Realizada a diligência, o contribuinte deve ser intimado para, querendo, apresentar sua manifestação no prazo legal.

2 Conclusão

Diante do exposto, vota-se no sentido de converter o julgamento em diligência, para que a unidade de origem verifique a existência de pedido de parcelamento total ou parcial dos créditos lançados e, em caso de pedido de parcelamento parcial, indique os créditos nele abrangidos.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci