



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

Processo nº 11831.002188/2007-49
Recurso nº 000.001 Voluntário
Acórdão nº 2403-001.744 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de novembro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente HDSP COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2007

DECADÊNCIA

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial das Contribuições Previdenciárias é de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, quando houver antecipação no pagamento, mesmo que parcial, por força da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - PAGAMENTO EM ESPÉCIE - ALIMENTAÇÃO - EMPRESA NÃO INSCRITA NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

O pagamento, em espécie, de alimentação aos segurados empregados por empresa não inscrita no PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, integra o salário de contribuição e se constitui em fato gerador de contribuições sociais previdenciárias.

MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da Súmula nº 2 do CARF.

TAXA SELIC. SÚMULA 03

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

CORRESPONSABILIDADE SÓCIOS. ART. 135 DO CTN

Não havendo nos autos prova de cometimento de atos abusivos ou ilícitos por parte dos responsáveis legais da empresa, cabe afastar expressamente a

responsabilidade dos mesmos pelos débitos tributários, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, na preliminar, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência em relação ao período compreendido entre 01/2002 a 05/2002, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para determinar a retirada do nome dos sócios como corresponsáveis, uma vez que não estão presentes os requisitos do art. 135 do CTN, bem como para determinar o recálculo da multa de mora com base na redação dada pela Lei 11.941/2009 ao art. 35 da Lei 8.212/91 prevalecendo a mais benéfica ao contribuinte. Vencido o conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, relator, Carolina Wanderley Landim e Maria Anselma Coscrato dos Santos na questão da tributação da alimentação. Vencido Paulo Maurício Pinheiro Monteiro na questão da multa. Vencidos os conselheiros Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Carlos Mees Stringari na questão dos Corresponsáveis.

Designado para redigir o voto vencedor Paulo Maurício Pinheiro Monteiro

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Marcelo Magalhães Peixoto – Relator

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro – Redator Designado

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Maria Anselma Coscrato dos Santos, Marcelo Magalhães Peixoto, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro e Carolina Wanderley Landim.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, DEBCAD nº 37.096.051-3, cuja notificação ocorreu em 25/06/2007 (fl. 02 da numeração digital), lavrado em face da HDSP COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA, no valor de R\$ 806.791,09 (oitocentos e seis mil, setecentos e noventa e um reais e nove centavos), por ter deixado de recolher **contribuições previdenciárias (Contribuição da empresa, inclusive para o financiamento de benefícios em razão da incapacidade laborativa – SAT/RAT)**, incidentes sobre os valores pagos a título de alimentação aos empregados, sem a devida inscrição no Programa de Alimentação ao Trabalhador – PAT, no período compreendido entre 01/2002 a 03/2007.

Segundo o Relatório Fiscal de fls. 128/132, *in verbis*:

“3.1 A empresa forneceu, aos seus segurados empregados, valores a título de refeição e alimentação sem estar inscrita no PAT (programa de alimentação ao trabalhador). Em anexo, segue o comprovante de inscrição no PAT somente a partir de 08/05/2007.”

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada com o lançamento, a empresa contestou o presente Auto de Infração por meio do instrumento de fls. 154/176.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar os argumentos da Recorrente, a 11ª Turma da Delegacia da Receita do Brasil de Julgamento de São Paulo, DRJ/SPOI, prolatou o Acórdão nº 16-15.348, de fls. 207/237, mantendo procedente o lançamento, conforme ementa que abaixo se transcreve, *in verbis*:

**“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2007

NFLD nº 37.096.051-3 de 30/05/2007

LANÇAMENTO FISCAL - Ato administrativo emitido de acordo com o disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional e no artigo 37 da Lei nº 8.212/91.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – Os diretores são solidariamente e subsidiariamente responsáveis pelos débitos junto à Seguridade Social (art. 13, parágrafo único da Lei 8.620/93 c art. 268 do Decreto 3.048/99), na hipótese de deixar de recolher o tributo, pois agem com

descumprimento de dever jurídico, decorrente de lei. A relação de representantes legais atende ao disposto no inciso I, do parágrafo 5º do artigo 2º da Lei 6.830/80, na hipótese de futura inscrição do débito em dívida ativa.

LANÇAMENTO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE.

Não procede a arguição de nulidade do lançamento quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72 e no art. 27 da Portaria RFB nº 10.875, de 16 de agosto de 2007.

LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO.

A empresa é obrigada a prestar informações necessárias ao desenvolvimento da Auditoria Fiscal, sob pena de inscrição de ofício de importância reputada devida pelo órgão fiscalizador, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

ÔNUS DA PROVA - *Ao contestar fatos geradores apurados em documentos cabe à Impugnante o ônus da prova de suas alegações.*

LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

1. Considera-se salário-de-contribuição 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. Art. 28, inc. I, da Lei 8.212/91.

2. A remuneração recebida ou creditada a qualquer título, inclusive os ganhos habituais em forma de utilidades integram o salário de contribuição e sobre estes valores incidem as contribuições sociais. Artigo 28, I, da Lei 8.212/91 e art. 214, I do Decreto 3.048/99.

SAT/RAT

A contribuição da empresa, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, varia de 1% a 3%, de acordo com

o risco de acidentes do trabalho de sua atividade preponderante.

A cobrança do SAT reveste-se de legalidade –os elementos necessários à sua exigência foram definidos em lei, sendo que os decretos regulamentadores em nada a excederam.

TERCEIROS. INCRA.

A contribuição destinada ao INCRA é devida tanto pela empresa urbana como pela empresa rural.

TERCEIROS. SEBRAE.

É devida pelas empresas a contribuição destinada ao SEBRAE, arrecadada como adicional às contribuições do SESC e SENAC.

MULTA. JUROS. TAXA SELIC.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso incidem, a partir de 01.04.1997, juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - e multa de mora, todos de caráter irrelevável.

REGIME DE COMPETÊNCIA.

A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às normas estabelecidas no artigo 30 da Lei nº 8.212/91 na redação dada pela Lei nº 8.620, de 05/01/93.

PRODUÇÃO DE PROVAS. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS

A apresentação de provas, inclusive provas documentais, no contencioso administrativo previdenciário, deve ser feita juntamente com a impugnação ocorrendo a preclusão do direito de fazê-lo em outro momento, salvo se fundamentado nas hipóteses expressamente previstas.

Lançamento Procedente”

DO RECURSO

Inconformada, a empresa interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário de fls. 241/295, requerendo a reforma do Acórdão da DRJ, com os seguintes argumentos, após resumir os fatos, em suma:

Preliminarmente

1. Da Improcedência do Ato Administrativo de Lançamento. Presunção.

Incerteza e Iliquidez.

Segundo a Recorrente, a Fiscalização se utilizou de mera presunção para realizar o lançamento, sem qualquer embasamento jurídico. Traz doutrina nesse sentido.

Para a Recorrente, a NFLD é ilíquida e incerta, pois não está de acordo com o art. 142 do CTN. Traz doutrina para fundamentar o alegado.

2. Ilegitimidade dos Sócios da Recorrente para Figurar como Co-responsáveis pelo Débito por Suposta Dívida de Origem Tributária (art. 135, caput e inciso III do CTN).

Para que os sócios sejam responsabilizados para configurarem como co-responsáveis, mister se faz que seja observada a disposição constante no art. 135, III do CTN.

Da leitura do citado artigo, percebe-se que o simples inadimplemento não é capaz de ensejar a responsabilidade do sócio, sendo necessária a efetiva comprovação de que o diretor ou gerente tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

A inclusão dos sócios como co-responsáveis têm como suporte o art. 13 da Lei n. 8.620/93, contudo, esse artigo é inconstitucional, vez que contraria o art. 146, III, “b” da Constituição Federal.

Logo, comprovado o vício formal, deve o lançamento ser anulado.

3. Da Base de Cálculo

Segundo a Recorrente a base de cálculo precisa ser revista, vez que se encontra viciada. A DRJ não analisou de forma criteriosa a documentação apresentada com a Impugnação.

Dessa forma, não respeitou os princípios da igualdade e legalidade, ocasionando o enriquecimento sem causa da Administração. Tornando, por conseguinte, viciado o lançamento, por violação ao art. 142 do CTN.

4. Da Ilegalidade do Lançamento do Crédito Previdenciário sobre o Fornecimento aos seus Segurados Empregados dos Valores a Título de Refeição e Alimentação sem estar Inscrito no PAT – Programa de Alimentação ao Trabalhador

A simples falta no envio do formulário dirigido ao MTPS não pode ser requisito essencial para o gozo da isenção. A Lei n. 6.312 não condiciona o direito à isenção ao atendimento da formalidade de inscrição no PAT. Sendo esse o entendimento do STJ. Cita doutrina nesse sentido.

Por ser um ato meramente declaratório, uma vez concedida a inscrição no PAT, seus efeitos devem ser retroativos para todo o período anterior.

Prevalecendo esse entendimento, o maior prejudicado seria o trabalhador, vez que a empresa não mais teria nenhum estímulo para fornecer a referida alimentação.

5. Da Decadência do Direito de Lançar

Como a NFLD foi lavrada em 30/05/2007, decaiu o período anterior a 30/05/2002, qual seja, 01/01/2002 à 05/2002.

A Recorrente traz a Súmula Vinculante n. 8 para fundamentar o alegado.

Do Direito

Da Inconstitucionalidade da Multa – Da Ofensa dos Direitos Constitucionais.

Sustenta a Recorrente que o art. 35, II e III da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99 e o art. 239, III, “b”, 6º e 7º do Decreto n. 3.048/99, com redação dada pelo Decreto n. 3.265/99 são inconstitucionais por violarem o disposto no art. 146, III, “b” da CF. Vez que a lei ordinária e o decreto não são veículos adequados para dispor sobre normas gerais em matéria tributária.

Multa nesse valor constitui um confisco e uma ofensa aos direitos constitucionais de todos os contribuintes. Traz jurisprudência no sentido de que as multas moratórias que possuírem caráter confiscatório devem ser reduzidas.

Não se pode alegar que o INSS seria juridicamente prejudicado com a não aplicação desta multa, ou com sua redução, tendo em vista que a correção monetária, os juros de mora e a taxa SELIC já se prestam para manter o valor do crédito apurado no momento do efetivo recolhimento.

A Lei n. 9.298/96 dispõe que a multa de mora decorrente no inadimplemento de obrigações deve ser de apenas 2% sobre o montante efetivamente devido.

Deve ser aplicada a MP n. 1.571/97, que dispôs sobre a amortização e parcelamento de dívidas oriundas de contribuições sociais, nos termos do art. 106, II, “c” do CTN.

Do Confisco

A multa aplicada pela Fiscalização caracteriza nítido confisco e ofensa aos direitos constitucionais de todos os contribuintes, que só podem ser compelidos a pagar a multa que esteja prevista em lei e em harmonia com os princípios constitucionais.

Dos Juros de Mora – Da Impossibilidade de Aplicação de Juros sobre Correção Monetária

A correção monetária e os juros moratórios têm a mesma natureza moratória, logo, uma não pode ser calculada sobre a outra, sob pena de implicar numa duplicidade de sanções sobre o mesmo fato. Traz jurisprudência.

Da Inaplicabilidade da Taxa SELIC

A aplicação da Taxa SELIC para correção afronta diversos princípios constitucionais tributários, tais como: legalidade, isonomia e da segurança jurídica. Traz jurisprudência.

Da Inconstitucionalidade da Contribuição para o INCRA, SEBRAE, SENAI e Sesi

A Recorrente traz um histórico legislativo, onde colaciona várias jurisprudências para concluir serem inconstitucionais as contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI e SESI.

Da Inexigibilidade do SAT

A Lei n. 8.212/91 previu as alíquotas da contribuição para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho – SAT. Logo, não poderia deixar a cargo de decreto a aferição das diferentes classes de risco e a definição de atividade preponderante.

Sendo, portanto, omissa a lei, não cabe ao Poder Executivo, por meio de decreto, suprimir a lacuna legal por afronta ao princípio da estrita legalidade. Traz doutrina nesse sentido.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

DA TEMPESTIVIDADE

Conforme documento de fl. 303, tem-se que o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

PRELIMINARMENTE

DECADÊNCIA

O Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária de 12 de Junho de 2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 8**, nos seguintes termos:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Referida Súmula declara inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que impõem o prazo decadencial e prescricional de 10 (dez) anos para as contribuições previdenciárias, o que significa que tais contribuições passam a ter seus respectivos prazos contados em consonância com os artigos 150, § 4º, 173 e 174, do Código Tributário Nacional:

CTN - Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa. (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (...)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

De acordo com o art. 103-A, da Constituição Federal, a Súmula Vinculante nº 8 vincula toda a Administração Pública, inclusive este Colegiado:

CF/88 - Art. 103-A. *O Supremo Tribunal Federal, poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder a sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

In casu, como se trata de contribuições sociais previdenciárias que são tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º do CTN, caso se verifique a **antecipação** de pagamento (mesmo que parcial) ou, nos termos do art. 173, I, do CTN, quando o pagamento não foi antecipado pelo contribuinte.

Nesse diapasão, mister destacar que para que seja aplicado o prazo decadencial nos termos do art. 150, § 4º do CTN, basta que haja a antecipação no pagamento de qualquer Contribuição Previdenciária, ou seja, não é necessária a antecipação em todas as competências. Havendo a antecipação parcial em uma única competência, já se aplica as regras do art. 150, § 4º do CTN.

Também é entendimento deste Relator, que a antecipação a título de Contribuição Previdenciária abrange o pagamento para todas as rubricas relacionadas, tais como: destinadas a outras entidades e fundos — Terceiros (Salário-educação e INCRA), dentre outras.

Analizando o Termo de Encerramento da Ação Fiscal – TEAF constante nas fls. 126/127 da numeração digital, verifico que a Fiscalização examinou os “Comprovantes de Recolhimento”. Logo, concluo que houve pagamento de contribuições previdenciárias, mesmo que parcial, razão pela qual aplico o prazo decadencial com base no art. 150, § 4º do CTN.

O período de apuração compreendeu as competências 01/2002 a 03/2007. A notificação ocorreu em 25/06/2007 (fl. 2 da numeração digital).

Logo, o prazo decadencial ocorreu em relação ao período compreendido entre 01/2002 a 05/2002, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, conforme explicado.

DO MÉRITO

DA INCONSTITUCIONALIDADE ALEGADA

Ao contrário do que pretende a Recorrente, não cabe ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, afastar a aplicação de uma lei sob a alegação de inconstitucionalidade, nos termos da Súmula n. 2 do CARF, *verbis*:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.”

Mister destacar que os incisos I e II do Parágrafo único do art. 62 do Regimento Interno do CARF trazem exceções a essa regra, contudo, não sem aplicam ao caso em tela, *verbis*:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Por esses motivos, este julgador não irá se pronunciar acerca das alegações que inconstitucionalidades se não estiverem nas exceções acima, *in casu*, da suposta inconstitucionalidade da contribuição para o INCRA, SEBRAE, SENAI e SESI.

NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O FORNECIMENTO DE VALORES A TÍTULO DE ALIMENTAÇÃO SEM A COMPROVAÇÃO DE INSCRIÇÃO NO PAT

A Recorrente foi autuada por não incluir na base de cálculo da contribuição previdenciária os valores referentes ao alimento fornecido aos seus segurados empregados, sem estar inscrita no PAT, nos termos da Lei n. 6.321/76.

A DRJ, no seu r. acórdão, julgou como procedente o lançamento no que se refere a essa autuação, por entender que a inscrição no PAT é condição essencial para que tais verbas possam ser excluídas do conceito de remuneração.

É pacífica a jurisprudência do Colendo STJ, no sentido de que não incide contribuição previdenciária quando a empresa fornece valores para seus funcionários adquirirem alimentação, mesmo sem a inscrição no PAT, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/88. TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. VALE-ALIMENTAÇÃO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O valor concedido pelo empregador a título de vale-alimentação não se sujeita à contribuição previdenciária, mesmo nas hipóteses em que o referido benefício é pago em dinheiro.

2. A exegese hodierna, consoante a jurisprudência desta Corte e da Excelsa Corte, assenta que o contribuinte é sujeito de direito, e não mais objeto de tributação.

3. O Supremo Tribunal Federal, em situação análoga, concluiu pela inconstitucionalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago em espécie sobre o vale-

transporte do trabalhador, mercê de o benefício ostentar nítido caráter indenizatório. (STF - RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.03.2010, DJe 14.05.2010)

4. *Mutatis mutandis*, a empresa oferece o ticket refeição antecipadamente para que o trabalhador se alimente antes e ir ao trabalho, e não como uma base integrativa do salário, porquanto este é decorrente do vínculo laboral do trabalhador com o seu empregador, e é pago como contraprestação pelo trabalho efetivado.

5. É que: (a) "o pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir 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" (REsp 1.180.562/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010); (b) **o entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que pago o benefício de que se cuida em moeda, não afeta o seu caráter não salarial;** (c) **'o Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (...), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória';** (d) "a remuneração para o trabalho não se confunde com o conceito de salário, seja direto (em moeda), seja indireto (in natura). Suas causas não são remuneratórias, ou seja, não representam contraprestações, ainda que em bens ou serviços, do trabalho, por mútuo consenso das partes. As vantagens atribuídas aos beneficiários, longe de tipificarem compensações pelo trabalho realizado, são concedidas no interesse e de acordo com as conveniências do empregador. (...) Os benefícios do trabalhador, que não correspondem a contraprestações sinalagmáticas da relação existente entre ele e a empresa não representam remuneração do trabalho, circunstância que nos reconduz à proposição, acima formulada, de que não integram a base de cálculo in concreto das contribuições previdenciárias". (CARRAZZA, Roque Antônio. fls. 2583/2585, e-STJ).

6. *Recurso especial provido.*

(REsp 1185685/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2010, DJe 10/05/2011)

Ademais, também é pacífico no STJ o entendimento de que não incide contribuição previdenciária em relação à alimentação *in natura* fornecida pela empresa aos seus empregados, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR. PAGAMENTO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/01/2013 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 02/01/2013 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 15/01/2013 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 01/02/2013 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI
Impresso em 08/02/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

**INSCRIÇÃO NO PAT. DESNECESSIDADE.
PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.**

1. Caso em que se discute a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas recebidas a título de auxílio-alimentação in natura, quando a empresa não está inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/6/2010.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 5.810/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011) (grifo nosso)

Da análise do recente acórdão, verifica-se que o Tribunal Superior aplicou a Súmula 83 do STJ, *verbis*:

NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL PELA DIVERGÊNCIA, QUANDO A ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DA DECISÃO RECORRIDA.

Em outras palavras, por ser matéria pacífica, o STJ nem conhece Recursos em sentido contrário.

Em 20 de dezembro de 2011, a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editou o Ato Declaratório n. 03/2011 autorizando “a dispensa de apresentação de contestação de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexistam 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.’”

Nesse diapasão, o mesmo entendimento deve ser aplicado quando a empresa fornece alimentação em pecúnia aos seus segurados empregados, vez que destinado para a obtenção de refeições.

Razão pela qual, não deve incidir contribuição previdenciária em relação ao alimento fornecido em pecúnia aos empregados.

DA EXIGIBILIDADE DO SAT

Alega o recorrente, fl. 287, que a Lei n. 8.212/91 previu as alíquotas da contribuição para o financiamento da complementação das prestações por acidentes do trabalho

– SAT, porém, deixou a cargo de decreto aferição das diferentes classes de risco e a definição de atividade preponderante, o que feriria o princípio da legalidade.

No entanto, não merece guarida a razão recursal.

Quanto ao Decreto 612/92 e posteriores alterações (Decretos 2.173/97 e 3.048/99), que, regulamentando a contribuição em causa, instituída pela lei 8.212/91, art. 22, II, estabeleceram os conceitos de “atividade preponderante” e “grau de risco leve, médio ou grave”, afasta-se a alegação de contrariedade ao princípio da legalidade, uma vez que a lei fixou padrões e parâmetros, deixando para o regulamento a delimitação dos conceitos necessários à aplicação concreta da norma.

Assim, os conceitos de atividade preponderante, de risco de acidente de trabalho leve, médio ou grave não precisariam estar definidos em lei. O Decreto é ato normativo suficiente para definição de tais conceitos, uma vez que tais conceitos são complementares e não essenciais na definição da exação.

O Supremo Tribunal Federal assim já decidiu, em acórdão bastante lembrado pela doutrina em razão da aparente adoção do fenômeno da deslegalização, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais. III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. **O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I. IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. V. - Recurso extraordinário não conhecido. (RE 343446, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04-04-2003 PP-00040 EMENT VOL-02105-07 PP-01388)**

Este conselho, como não poderia deixar de ser, vem decidindo pela legalidade da exação, conforme Acórdão 2302-01.684 - 3a Câmara/2a Turma Ordinária, prolatada nos autos do processo n 19839.006280/2010-15, de 13 de março de 2012, que bem ilustra o entendimento pacificado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/01/2013 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 02/01

/2013 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 15/01/2013 por PAULO MAURICIO PINHEIRO

MONTEIRO, Assinado digitalmente em 01/02/2013 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 08/02/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*Período de apuração: 01/03/2004 a 31/05/2005***SAT. LEGALIDADE. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE.**

Quanto ao argumento da ilegalidade da cobrança da contribuição devida em relação ao SAT - Seguro de Acidente de Trabalho, pois o dispositivo legal não estabeleceu os conceitos de atividade preponderante, nem de risco de acidente de trabalho leve, médio ou grave; que são elementos essenciais na definição do tributo, não confiro razão à recorrente. A exigência da contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho é prevista no art. 22, II da Lei n.º 8.212/1991, alterada pela Lei n.º 9.732/1998; Quanto ao Decreto 612/92 e posteriores alterações (Decretos 2.173/97 e 3.048/99), que, regulamentando a contribuição em causa, estabeleceram os conceitos de “atividade preponderante” e “grau de risco leve, médio ou grave”, repele-se a arguição de contrariedade ao princípio da legalidade, uma vez que a lei fixou padrões e parâmetros, deixando para o regulamento a delimitação dos conceitos necessários à aplicação concreta da norma. Assim, os conceitos de atividade preponderante, de risco de acidente de trabalho leve, médio ou grave; não precisariam estar definidos em lei, o Decreto é ato normativo suficiente para definição de tais conceitos, uma vez que tais conceitos são complementares e não essenciais na definição da exação.

JUROS/SELIC

As contribuições sociais e outras importâncias, pagas com atraso, ficam sujeitas aos juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, nos termos do artigo 34 da Lei 8.212/91, e à multa moratória, artigo 35 da mesma Lei. Recurso Voluntário Negado Crédito Tributário Mantido

RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS

A Recorrente entende que não deve constar no Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD a lista dos Sócios Co-Responsáveis.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, nos termos do art. 543-B do CPC declarou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93, *verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas “as pessoas expressamente designadas por lei”, não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores – de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) – pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O “terceiro” só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193) (grifo nosso)

Da mesma forma já havia decidido o Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo, art. 543-C, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

(...)

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

Assim determinava o art. 13 da Lei n. 8.620/93, *verbis*:

Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem

solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa.

Do julgamento em sede de repercussão geral, extraem-se as seguintes lições:

- (i) As Contribuições Previdenciárias estão sujeitas às normas gerais do Direito Tributário;
- (ii) Para que haja a desconsideração da Personalidade Jurídica da empresa, mister se faz que haja a ocorrência de uma das circunstâncias do art. 135, quais sejam: atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

No caso em tela, a fiscalização não demonstrou que a Recorrente tenha agido com excesso de poder ou de forma contrária à lei.

Logo, demonstrado o apontamento irregular dos Sócios, a relação constante nas fls. 131/132, devendo ser desconsiderada e desentranhada dos autos.

DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

A Recorrente entende como ilegal a incidência da taxa Selic na correção do crédito tributário lançado. Ocorre que, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do Conselho de Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, os julgamentos dos conselheiros estão vinculados aos acórdãos do STF e STJ, quando prolatados nos termos dos arts. 543-B e 543-C do CPC, *verbis*:

Art. 62-A do Regimento Interno do CARF:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Nesse diapasão, o Colendo STJ já se manifestou acerca da possibilidade de atualização monetária pela Taxa SELIC, nos termos do art. 543-C do CPC, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996.

Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009) (grifo nosso)

Ademais, além do referendo Judicial em sede de Recurso Repetitivo, essa matéria consta na Súmula n. 3 do CARF, *verbis*:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade na aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária.

CONCLUSÃO

Do exposto, preliminarmente reconheço a decadência parcial em relação ao período compreendido entre 01/2002 a 05/2002, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. No mérito **dou parcial provimento** ao Recurso, para excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária a alimentação fornecida em pecúnia aos segurados empregados, bem como para determinar o desentranhamento do nome dos corresponsáveis por não estar configurados os requisitos legais para tanto e, por fim, determina o recálculo da multa de mora com base na redação dada pela Lei 11.941/2009 ao art. 35 da Lei 8.212/91 prevalecendo a mais benéfica ao contribuinte.

Marcelo Magalhães Peixoto - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Redator Designado

Não obstante o posicionamento do Ilustre Relator, em relação à não tributação do auxílio-alimentação pago em pecúnia, divirjo do mesmo.

Conforme o Relatório Fiscal, o Recorrente fornece alimentação aos empregados, por meio de pagamento em espécie, sem estar inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), requisito este disposto expressamente na legislação.

A Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, que trata do Programa de Alimentação do Trabalhador:

Art.3º. Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga 'in natura' pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho.

O Decreto nº 5, de 14 de janeiro de 1991, que regulamenta a Lei nº6.321/76:

Art. 1º. A pessoa jurídica poderá deduzir, do imposto de renda devido, valor equivalente a aplicação da alíquota cabível do imposto de renda sobre a soma das despesas de custeio realizadas, no período-base, em Programas de Alimentação do Trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social - MTPS nos termos deste regulamento.

(...) § 4º para os efeitos deste Decreto, entende-se como prévia aprovação pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, a apresentação de documento hábil a ser definido em Portaria dos Ministros do Trabalho e Previdência Social, da Economia, Fazenda e Planejamento e da Saúde.

(...)

Art. 4º. Para a execução dos programas de alimentação do trabalhador, a pessoa jurídica beneficiária pode manter serviço próprio de refeições, distribuir alimentos e firmar convênio com entidades fornecedoras de alimentação coletiva, sociedades civis, sociedades comerciais e sociedades cooperativas. (Redação dada pelo Decreto n. 0 2.101, de 23 de dezembro de 1996).

Art. 6º. Nos programas de alimentação do trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência: Social a parcela paga natura' pela empresa não tem natureza salarial, não se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos, não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e nem se configura como rendimento tributável do trabalhador.

Desta forma, de acordo com a legislação de regência do PAT, o fornecimento de alimentação não integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuições previdenciárias, quando, nos termos da Lei nº6.321, de 1976, atenda os requisitos do programa de alimentação previamente aprovado pelo Ministério do Trabalho.

Conforme o disposto na legislação previdenciária, art. 28, § 9º , c, Lei 8.212/1991, o fornecimento de alimentação integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuições previdenciárias quando não atenda os requisitos do programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho.

(Lei 8.212/1991) Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...) § 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...) 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;

Ademais, embora existam decisões judiciais em sentido contrário, o Poder Judiciário também apresenta posicionamentos neste sentido da exigibilidade da contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTOS A FUNCIONÁRIOS DO BANCO. ACORDO COLETIVO. HABITUALIDADE E FINALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA. EXIGIBILIDADE. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA PARCIAL.

I - Os pagamentos habituais efetuados pelo banco aos seus funcionários empregados, tais como ajuda de custo para supervisor de contas, prêmio produção, salário, licença prêmio, gratificação semestral, auxílio creche-babá e ajuda de custo aluguel/alimentação/transporte compõem a remuneração e integram o salário de contribuição, donde exigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas (Lei CF, art. 201 § 11º c Lei 8212/91, art. 28, I). II - O acordo coletivo e a convenção coletiva de trabalho não têm o condão de afastar a lei, dispondo sobre a natureza jurídica de verbas percebidas pelo empregado, nem tampouco exclui-las da incidência da contribuição previdenciária. (TRF3 — REO — REMESSA EX-OFICIO 429742 - Processo nº 98030621629 SP. Decisão 28/05/2002. 2º Turma. Relatora Des. Marianina Galante. DJU 28/02/2002).

Ademais, não se aplica ao presente processo o Ato Declaratório 03/2011 da PGFN porque o presente processo trata de tributação incidente nos valores pagos em pecúnia a título de alimentação aos segurados e não de alimentação fornecida in natura:

*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 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”.

Desta forma, não prospera a argumentação da Recorrente pois a legislação aponta expressamente a incidência de contribuição previdenciária na parcela em pecúnia recebida a título de alimentação em desacordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social Programa de Alimentação do Trabalhador.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de, NO MÉRITO, manter a tributação dos valores pagos em pecúnia a título de alimentação.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Redator Designado