



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

**Processo n°** 12269.002125/2010-92  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2403-001.929 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 21 de fevereiro de 2013  
**Matéria** CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA  
**Recorrente** LEOCADIA CENSI & CIA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/08/2007 a 30/08/2008

GFIP. DECLARAÇÃO COM OMISSÃO/INCORREÇÃO.

Constitui infração à legislação previdenciária a apresentação de GFIP com informações inexatas, incompletas ou omissas, nos dados não relacionados aos fatos geradores.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao Recurso para determinar o recálculo da multa, de acordo com o determinado no art. 32-A, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009, prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte. Por voto de qualidade, manter a tributação sobre a alimentação. Vencidos o Relator Marcelo Magalhães Peixoto e as conselheiras Maria Anselma Coscrato dos Santos e Carolina Wanderley Landim que votaram pela exclusão dos valores relativos à alimentação. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari.

Carlos Alberto Mees Stringari – Presidente e Redator Designado

Marcelo Magalhães Peixoto – Relator

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

CÓPIA

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em face de Acórdão proferido pela DRJ/CPS que manteve multa lançada por meio do Auto de Infração DEBCAD 37.290.809-8, no importe de R\$ 64.430,55 (sessenta e quatro mil quatrocentos e trinta reais e cinquenta e cinco centavos).

A autuação se deu por ter, segundo a fiscalização, fls. 6/7, deixado a empresa de informar, nas GFIP os valores pagos aos segurados empregados a título de remuneração pelos serviços prestados; valores pagos a sócia administradora a título de remuneração; bem como o pagamento aos empregados a título de auxílio alimentação.

Os fatos e fundamentos para apuração do crédito previdenciário foram especificados pelo auditor autuante que os descreveu da seguinte maneira:

### **RELATÓRIO FISCAL DA INFRAÇÃO**

1. *Em fiscalização na empresa ora autuada, verificou-se que o contribuinte deixou de informar, nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência – GFIP:*
  - 1.1. *Os valores pagos aos segurados empregados a título de remuneração pelos serviços prestados, obtidos nas Folhas de Pagamento, conforme Planilha 1, em anexo;*
  - 1.2. *Os valores pagos a segurada contribuinte individual (sócia administradora), a título de remuneração pelos serviços prestados, conforme Planilha 2, em anexo;*
  - 1.3. *Os valores pagos aos segurados empregados a título de auxílio alimentação, aferidos indiretamente através da aplicação do percentual de 20% sobre o salário de contribuição da folha de pagamento, descontado o valor referente ao “desconto refeição” informado na folha de pagamento, conforme Planilha 3, em anexo.*
  - 1.4. *Os valores pagos aos segurados empregados em Reclamações Trabalhistas, conforme Planilha 4, em anexo.*
2. *A empresa declarou apenas as contribuições descontadas dos segurados empregados e contribuinte individual, nas GFIP entregues, antes do início da ação fiscal. As contribuições patronais (empresa e contribuições para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT), não foram declaradas, uma vez que preencheu Campos com informações que alteraram o valor devido, no período de 07/2007 a 11/2008, quais sejam:*
  - a) *Campo SIMPLES: a empresa informou o código “2 – optante pelo SIMPLES”*
  - b) *Campo Alíquota RAT: informou 0,00 enquanto que o correto é 1,00%.*
3. *Desta forma, o contribuinte apresentou GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores das contribuições previdenciárias.*

1. *A multa corresponde a cem por cento (100%) do valor devido, relativo à contribuição não declarada em GFIP, limitada aos valores previstos no quadro constante no parágrafo 4º do art. 32 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528/97, atualizada pela Portaria Interministerial MPS/MF/N 333, de 29.06.2010, publicada no DOU em 30.06.2010. A multa possui um valor máximo mensal (limite) que varia em função do número de segurados que prestaram serviço à Empresa em cada competência. O número total de segurados na empresa variou na faixa de 16 a 50, nas competências de 12/2007, 13/2007 e 02/2008 a 04/2008, e na faixa de 51 a 100, nas competências de 08/2007 a 11/2007, 05/2008, 06/2008 e 08/2008.*
2. *Em razão da Medida Provisória – MP 449/08, convertida na Lei n. 11941/09, elaboramos o cálculo da multa pela legislação vigente à época dos fatos e pela atual, a fim de estabelecer o valor mais benéfico ao contribuinte.*
  - 2.1. *A eficácia imediata da MP 449/08 provocou efeitos tributários a todos os fatos geradores ocorridos após a sua edição. Ressalta-se, entretanto, que a Lei 5172/66, denominada Código Tributário Nacional – CTN, prevê, em seu art. 106, inciso II, a retroatividade da aplicação da lei tributária mais benéfica ao contribuinte, abrangendo a obrigação tributária principal e também a acessória.*
  - 2.2. *Assim, comparadas as multa de acordo com a Lei 8212/91, antes da alteração promovida pela Lei 11941;09, de 27.05.09 e a multa a ser aplicada a partir da edição da Lei, verifica-se que nas competências 08/2007 a 13/2007, 02/2008 a 06/2008 e 08/2008, a primeira é a mais benéfica ao contribuinte, conforme demonstrado na planilha “SAFIS – Comparação de Multa”, em anexo.*

### **DA IMPUGNAÇÃO**

Inconformada com o lançamento, a empresa contestou o presente Auto de Infração por meio do instrumento de fls. 60/65.

### **DA DECISÃO DA DRJ**

Após analisar os argumentos da Recorrente, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre (RS) – 7ª Turma DRJ/POA, prolatou Acórdão de fls. 75/81, julgando procedente o lançamento, conforme ementa que abaixo se transcreve, *verbis*:

#### ***ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS***

*Período de apuração: 01/08/2007 a 30/08/2008*

*INFRAÇÃO. GFIP. FATOS GERADORES.*

*Constitui infração apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.*

#### ***EMPRESA NÃO OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL.***

*A microempresa e a empresa de pequeno porte que não ingressaram no regime previsto na Lei Complementar nº*

*123/2006 ficaram sujeitas às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.*

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

*Período de apuração: 01/08/2007 a 30/08/2008*

**APLICAÇÃO DA MULTA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.**

*A multa obedece à legislação de regência, exceto quando a nova previsão legal de multa, for mais benéfica ao contribuinte.*

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

*Período de apuração: 01/08/2007 a 30/08/2008*

**EFEITO SUSPENSIVO. IMPUGNAÇÃO TEMPESTIVA.**

*A impugnação tempestiva suspende a exigibilidade do crédito tributário.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido*

**DO RECURSO**

Inconformada, a empresa interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário de fls. 84/89, requerendo a reforma do Acórdão, com os seguintes argumentos, em suma:

- A autuação é inexigível uma vez que a empresa era tributada pelo SIMPLES, portanto não haveria de se falar em pagamento das contribuições previdenciárias;
- O auxílio-alimentação é parcela indenizatória não podendo ser objeto da base de cálculo de contribuição previdenciária pela mero fato de não estar a empresa inscrita no PAT.
- O ônus de demonstrar que os valores pagos aos empregados em reclamatórias trabalhistas são remuneratórios e não indenizatórios é da fiscalização;
- A multa aplicada não procede uma vez que o auto é nulo.

É o relatório.

## Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto, Relator

### DA TEMPESTIVIDADE

De acordo com o documento de fl. 92, tem-se que o recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

### DO MÉRITO

A Recorrente foi atuada por ter deixado de informar na GFIP os valores pagos aos segurados empregados a título de: remuneração pelos serviços prestados dos empregados; remuneração da sócia administradora; valor pago a título de auxílio alimentação; valores pagos aos empregados em reclamações trabalhistas.

A multa abrange as competências de 12/2007 a 08/2008, conforme o relatório fiscal da multa, a qual foi aplicada tendo como base o art. 32, IV, parágrafo 4º, *in verbis*:

*Art. 32. A empresa é também obrigada a:*

(...)

*IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.*

*§ 4º A não apresentação do documento previsto no inciso IV, independentemente do recolhimento da contribuição, sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente a multa variável equivalente a um multiplicador sobre o valor mínimo previsto no art. 92, em função do número de segurados, conforme quadro abaixo: (Parágrafo e tabela acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97). (Revogado pela Medida Provisória nº 449, de 2008) (Revogado pela Lei nº 11.941, de 2009)*

0 a 5 segurados	1/2 valor mínimo
6 a 15 segurados	1 x o valor mínimo
16 a 50 segurados	2 x o valor mínimo
51 a 100 segurados	5 x o valor mínimo
101 a 500 segurados	10 x o valor mínimo
501 a 1000 segurados	20 x o valor mínimo
1001 a 5000 segurados	35 x o valor mínimo
acima de 5000 segurados	50 x o valor mínimo

O fiscal citou o advento da MP 449/08 e da Lei 11.941/2009 e alegou estar utilizando a multa mais benéfica ao contribuinte, em obediência ao art. 106 do CTN.

No relatório de Comparação de Multas, constante nas fls. 193/194 dos anexos ao processo principal, n. 12269.002119/2010-35, percebe-se a fundamentação na planilha comparativa de cálculo, conforme segue:

## 2. PLANILHA COMPARATIVA DE CÁLCULO

Ao se examinar a coluna "MULTA MENOS SEVERA", poderemos encontrar quatro diferente situações, que são:

- a) "ANTERIOR" - o débito da competência foi lavrado considerando-se a multa de mora de 24% ou 12% calculada sobre o montante da contribuição previdenciária devida, inclusive compensação indevida, somada com os Autos de Infração com códigos de fundamentação legal 67, 68 e 69, quando existentes;
- b) "ATUAL" - o débito da competência foi lavrado considerando-se a multa de ofício de 75% e ou a multa de mora por compensação indevida, calculada com a alíquota de 0,33% ao dia, limitada a 20%, somando com os Autos de Infração com códigos de fundamentação legal 77 e 78, quando existentes;
- c) "AI 78 E MULTA ANTERIOR" - houve entrega de GFIP após 03/12/2008 e o débito da competência foi lavrado, considerando-se a multa de mora de 24% ou 12% e mais o AI 78, porém desprezando-se os valores dos AI 68 e 69, mesmo que listados;
- d) "AI 78 E MULTA ATUAL" - houve entrega de GFIP após 03/12/2008 e o débito da competência foi lavrado, considerando-se a multa de ofício de 75% e ou a multa de mora por compensação indevida, calculada com a alíquota de 0,33% ao dia, limitada a 20%, e mais o AI 78.

No entanto, a fiscalização se equivoca na aplicação da multa atual e, mais benéfica ao contribuinte pois, conforme narrado acima, considera a multa de ofício de 75%, quando não o deveria, já que a data do fato gerador é anterior à MP 449/2008 e portanto, deve-se ater apenas ao recálculo da multa de mora, limitada a 20%. O art. 32-A da Lei n. 8.212/91, que trata da multa por erro em GFIP, etc, informa o seguinte:

*Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado **ou que a apresentar com incorreções ou omissões** será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).*

*I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).*

*II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, **limitada a 20% (vinte por cento)**, observado o disposto no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).*

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Portanto, não se pode afastar a aplicação da novel legislação no que toca ao recálculo da multa de mora, uma vez que anteriormente não existia a multa em razão do lançamento de ofício. Deve prevalecer o cálculo do art. 32-A, II em face do art. 32, parágrafo quarto.

### **DA NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO IN NATURA SEM A COMPROVAÇÃO DE INSCRIÇÃO NO PAT**

No cálculo realizado para considerar a multa aplicada, estão as verbas supostamente devidas a título de auxílio alimentação, conforme se percebe do item 3.1. do relatório fiscal, abaixo colacionado:

*3.1. Os valores pagos aos segurados empregados a título de auxílio alimentação, aferidos indiretamente através da aplicação do percentual de 20% sobre o salário de contribuição da folha de pagamento, descontado o valor referente ao “desconto refeição” informado na folha de pagamento, conforme Planilha 3, em anexo.*

No entanto, é inexigível a autuação dessa rubrica. É pacífica a jurisprudência do Colendo STJ, no sentido de que o fornecimento do alimento *in natura*, mesmo sem a inscrição no PAT, não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária, *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.**

**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: REsp 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.

Nesse diapasão, 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 inexistir 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.’”

Com relação ao fato de a autuação se referir a tickets de alimentação e isso não configurar alimentação *in natura*, cumpre esclarecer que esse entendimento não deve prevalecer. Mesmo nas hipóteses em que o auxílio é pago em dinheiro o caráter não salarial não se desnatura.

Dessa forma já decidiu o Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp 1185685/SP, abaixo colacionado:

***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.

(...)

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)

Também, importante observar que este foi o entendimento desta turma, no julgamento do processo 15586.001087/2010-56, Acórdão 2403-001.620, na sessão realizada em 19 de setembro de 2012, quando entendeu-se que, se os tickets são utilizados apenas para alimentação devem ser considerados como alimento *in natura*.

Razão pela qual, por não dever incidir contribuição previdenciária em relação ao fornecimento de alimento *in natura* não há também que se falar em erro no preenchimento da GFIP com relação a estas verbas.

**DO REGIME DO SIMPLES FEDERAL E SIMPLES NACIONAL**

Documento assinado digitalmente

Autenticado digitalmente em 17/07/2014 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 17/07

/2014 por MARCELO MAGALHAES PEIXOTO, Assinado digitalmente em 18/07/2014 por CARLOS ALBERTO MEES STR

INGARI

Impresso em 25/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Uma das razões recursais do contribuinte é o fato de que era tributada na forma do SIMPLES, porém, diga-se SIMPLES FEDERAL, regido pela Lei 9.317/96. Alega que por ser do regime diferenciado não estaria obrigada a pagar a contribuição objeto da autuação.

Alega também que a resolução da RFB no sentido de que era obrigatória à empresa a observância, no sítio eletrônico do órgão fazendário, acerca de sua possibilidade de migração ao SIMPLES Nacional, LC 123/2006, ofende a previsão de que a exclusão somente se dá através do Ato Declaratório Executivo de Exclusão.

Entretanto, não assiste razão ao contribuinte.

Não há que se falar no caso, de exclusão do SIMPLES FEDERAL, mas sim, de não migração a um novo regime, uma nova norma. Exclusão seria se fosse um ato administrativo individual, voltado para aquele administrado, e não um ato legislativo, dotado de abstração e generalidade.

O Supremo Tribunal Federal, em diversas oportunidades já se manifestou pela inexistência de direito adquirido a regime jurídico anterior (ADI 2.135-MC, Ellen Gracie, 02/08/2007). Por tal razão, tem-se que o legislador ordinário editou nova norma, que inovou no ordenamento jurídico e expressamente revogou a norma anterior, a qual estava submetido o recorrente.

Nesse sentido, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, Decreto-Lei 4.657, de 04 de setembro de 1942, trás em seus artigos 2º e 3º que, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue e que ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

Por não ter sido adequado aos novos parâmetros constantes na nova legislação, deveria ter observado o disposto no Art. 79-C da LC 123/2006, que, apenas expressa o conhecido no ordenamento jurídico brasileiro, em sendo revogada a norma especial, vigorará a geral, *in verbis*:

*Art. 79-C. A microempresa e a empresa de pequeno porte que, em 30 de junho de 2007, se enquadravam no regime previsto na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e que não ingressaram no regime previsto no art. 12 desta Lei Complementar sujeitar-se-ão, a partir de 1º de julho de 2007, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.*

*§ 1º Para efeito do disposto no caput deste artigo, o sujeito passivo poderá optar pelo recolhimento do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL na forma do lucro real, trimestral ou anual, ou do lucro presumido.*

*§ 2º A opção pela tributação com base no lucro presumido dar-se-á pelo pagamento, no vencimento, do IRPJ e da CSLL devidos, correspondente ao 3º (terceiro) trimestre de 2007 e, no caso do lucro real anual, com o pagamento do IRPJ e da CSLL relativos ao mês de julho de 2007 com base na estimativa mensal.*

Também é importante destacar o já narrado pela DRJ que, conforme o disposto no parágrafo 2º do artigo 18 da Resolução do Comitê Gestor do SIMPLES Nacional – CGSN n. 04/2007, a Receita Federal do Brasil divulgou na internet as microempresas optantes pelo Simples Federal que estavam aptas a migrarem automaticamente para o SIMPLES Nacional e que poderiam ser consideradas inscritas neste regime especial a partir de 01/07/2007. Portanto, era de responsabilidade da empresa verificar se estava incluída no rol daqueles que não tinham impedimento para a migração automática, pois caso o contrário teria que regularizar suas pendências e formalizar a opção na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, porém a empresa assim não procedeu, quedando-se inerte e portanto não migrando automaticamente.

Por todo o exposto, não deve prosperar a alegação de suposta exclusão indevida do SIMPLES, da forma que pretende o recorrente.

### **DAS RECLAMATÓRIAS TRABALHISTAS**

A Recorrente foi autuada por ter apresentado GFIP contendo incorreções e omissões, uma vez que não informou os pagamentos realizados em reclamações trabalhistas constantes na fl. 45, contrariando o disposto no art. 32, IV da Lei n. 8.212/91, FL. 02, *verbis*:

*Art. 32. A empresa é também obrigada a:*

*§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.*

No que se refere ao descumprimento propriamente dito, a Recorrente não trouxe elementos de fato ou de direito para infirmar a autuação que lhe fora apontada. Devendo, portanto, ser mantida a infração.

A fiscalização trouxe as reclamações trabalhistas analisadas, com nome do reclamante, número do processo e vara. O contribuinte simplesmente ficou inerte, apenas fazendo alegações de que as verbas eram indenizatórias e sem trazer provas.

### **CONCLUSÃO**

Do exposto, conheço do recurso para dar provimento parcial, para excluir da autuação os valores cobrados a título de contribuições incidentes sobre o fornecimento de alimentação *in natura* por não estar a empresa inscrita no Programa de Alimentação ao Trabalhador – PAT, bem como para determinar o recálculo da multa com base no Art. 32-A da Lei nº 8.212/91.

Marcelo Magalhães Peixoto.

## Voto Vencedor

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari – Redator Designado

O relator, em seu voto, deixou claro que a alimentação é fornecida por meio de tickets.

*Com relação ao fato de a autuação se referir a tickets de alimentação e isso não configurar alimentação in natura, cumpre esclarecer que esse entendimento não deve prevalecer. Mesmo nas hipóteses em que o auxílio é pago em dinheiro o caráter não salarial não se desnatura.*

A divergência com o relator atém-se à questão do auxílio alimentação pago por meio de “tickets”.

Entendo que tanto a Lei 8.212/91 quanto o Ato Declaratório PGFN nº 3/2011 referem-se a alimentação *in natura*.

### **Lei 8.212/91**

*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;*

### **ATO DECLARATÓRIO Nº 03 /2011**

*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”.*

**JURISPRUDÊNCIA:** *Resp nº 1.119.787-SP (DJe 13/05/2010), Resp nº 922.781/RS (DJe 18/11/2008), EREsp nº 476.194/PR (DJ 01.08.2005), Resp nº 719.714/PR (DJ 24/04/2006), Resp nº*

333.001/RS (DJ 17/11/2008), Resp n° 977.238/RS (DJ 29/11/2007).

Brasília, 20 de dezembro de 2011.

Apresento abaixo definição para a expressão *in natura*:

*A expressão in natura é uma locução latina que significa "na natureza, da mesma natureza". É utilizada para descrever os alimentos de origem vegetal ou animal que são consumidos em seu estado natural, como por exemplo as frutas.*

*Traduzida à letra, a expressão in natura quer dizer apenas «na natureza». No entanto, os contextos em que é habitualmente utilizada autorizam e requerem traduções mais amplas: «no estado que se encontra na natureza», «no seu estado natural», «não transformado».*

*A expressão utiliza-se sobretudo para caracterizar certos produtos alimentares, tanto de origem vegetal como animal, quando estes são distribuídos ou consumidos no seu estado natural, ou seja, sem terem sido sujeitos a qualquer transformação ou processamento. Por exemplo, os frutos e as hortaliças são freqüentemente consumidos in natura, há importações de carne in natura, e o leite já não pode ser vendido in natura (sem ser pasteurizado). No entanto, nada impede a utilização da expressão em contextos não alimentares. No Brasil, por exemplo, o «salário in natura» é o conjunto dos benefícios concedidos pelo empregador como gratificação pelo trabalho desenvolvido ou pelo cargo ocupado pelo empregado: alimentação, habitação, viatura, vestuário, etc. Neste caso, o conceito de «naturalidade», julgo eu, resulta do contraste entre estes bens, que são imediatamente utilizáveis, e o dinheiro proveniente do salário «tradicional», o qual não pode ser utilizado sem ser previamente «transformado» em bens por meio de uma operação chamada «compra».*

Extraído do sítio [http://pt.wikipedia.org/wiki/In\\_natura](http://pt.wikipedia.org/wiki/In_natura) em 28/06/2012.

Em todas acepções que encontro, alimentação *in natura* é alimento.

Ticket não é alimento, portanto, não se enquadra na hipótese de não incidência.

## CONCLUSÃO

Entendo que deve ser mantida a tributação dos valores correspondentes aos tickets alimentação.

Carlos Alberto Mees Stringari.