

Processo nº 15586.001867/2010-04
Acórdão n.º **2803-001.913**

S2-TE03
Fl. 123

(assinado digitalmente)

Oseas Coimbra Junior – Redator para acórdão.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Amilcar Barca Teixeira Junior, Oseas Coimbra Júnior, Natanael Vieira dos Santos, Gustavo Vettorato e André Luís Mársico Lombardi.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa CAFÉ MERIDIANO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada pela autuada e manteve o lançamento de débito referente ao Auto de Infração (AI-DEBCAD: 37.316.583-8, CFL 35) por ter deixado de atender satisfatoriamente a Auditoria Fiscal.

2. Consta no relatório fiscal da infração (ff. 10/12) que o crédito tributário refere-se à multa imposta à contribuinte em razão de não fornecimento da Relação mensal, por empregado, dos valores de AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO fornecido pela empresa. Do relatório fiscal constam:

RELATÓRIO FISCAL DA INFRAÇÃO:

Foi solicitado através do Termo de Início de Procedimento Fiscal emitido em 24.11.2010, a Relação mensal por empregado dos valores de AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO fornecido pela empresa. A empresa informou em 29.11.2010, o seguinte: " A relação mensal por empregado dos valores de auxílio Alimentação, deixa se ser apresentada, pois não 'em , o registro individual do fornecimento deste benefício."

Considerando que a empresa não atendeu satisfatoriamente a Auditoria Fiscal, assim a empresa infringiu a Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso III e § 11, com a redação dada pela MP nº 449, de 03/12/2008, combinado com o art. 225, inciso III, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

As remunerações pagas aos segurados empregados enquadradas no conceito de salário-de-contribuição, contido no Art. 28, incisos I, da Lei nº 8.212/91 e no art. 214, incisos I, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99;

Ocorrência do fato gerador: De acordo com o § 9o, letra "c" do no Art. 28, da Lei nº 8.212/91, somente não integra o salário-de-contribuição, a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, no caso, o Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

A empresa não se encontrava inscrita no PAT no período do presente lançamento. (...)." (ff. 11/12).

3. A empresa foi cientificada do Auto de Infração em 14/12/2010 (f. 2), e, em seguida apresentou impugnação tempestiva às fls. 16/60. No entanto, o Colegiado de primeira instância julgou improcedente a impugnação da empresa, mantendo o lançamento tributário,

por considerar que a autuada infringiu a legislação ao deixar de apresentar as informações ou documentos e na forma solicitada pela fiscalização.

4. O acórdão recorrido restou ementado nos termos que transcrevo abaixo:

“DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Constitui infração deixar a empresa de prestar todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse da Secretaria da Receita Federal do Brasil, na forma por ela estabelecida, bem como, os esclarecimentos necessários à fiscalização.

(...).

Impugnação Improcedente Crédito.

Tributário Mantido.” (f. 80).

5. Inconformada com a decisão proferida a contribuinte apresentou recurso voluntário tempestivo (ff. 92/120), no qual aduz em síntese:

a) que os pagamentos efetuados pela recorrente a título de alimentação aos seus empregados, não devem ser considerados na base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas empresas, uma vez que não se tratam de verbas remuneratórias, mas sim de verba de natureza indenizatória;

b) sustenta que as parcelas de vale alimentação ou demais despesas com alimentação, para o caso de ser fornecido pela empresa não tem contraprestação de serviço e por isso mesmo não podem sofrer a incidência do INSS.

6. O fisco não apresentou contrarrazões e o processo foi encaminhado para análise e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que foi tempestivamente apresentado, preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº. 70.235, de 6 de março de 1972 e passo a analisá-lo.

DA REGULARIDADE DA INSCRIÇÃO NO PAT

2. A decisão recorrida convalidou o lançamento fiscal referente à multa, por ter deixado a autuada de fornecer a fiscalização Relação mensal, por empregado, dos valores de AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO fornecido pela empresa, configurando infração ao art. 32, III e parágrafo 2º, da Lei nº. 8.212/1991, combinado com o art. 225, III, do Regulamento da Previdência Social – RPS (Dec. 3.048/1999).

3. Não obstante o bom arrazoado trazido pelo fisco o débito não merece prosperar. Isso porque a respeito da matéria é firme o entendimento no sentido de que o pagamento do auxílio-alimentação “*in natura*” ou fornecido por meio de vale-refeição não sofre a incidência da contribuição previdenciária, haja vista a ausência de sua natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no PAT.

4. Corroborando o posicionamento ora exposto, tem-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento ‘*in natura*’ do auxílio-alimentação não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não se revestir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais. (Precedentes. EREsp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 08/11/2004, REsp 719.714/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/04/2006).

5. A seguir trago a colação recente julgado da Primeira Turma deste Colendo Tribunal, *in verbis*:

“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 (grifo nosso))

(...).

6. Recurso especial provido.”

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

6. É oportuno fazer referência ao acórdão de relatoria do Ministro José Delgado que tratou da matéria em questão, conforme ementa abaixo transcrita:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REFEIÇÃO REALIZADA NAS DEPENDÊNCIAS DA EMPRESA. NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região segundo o qual: a) o simples inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração à lei capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios; b) o auxílio-alimentação fornecido pela empresa não sofre a incidência de contribuição previdenciária, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Em seu apelo, o INSS aponta negativa de vigência dos artigos 135 e 202, do CTN, 2º, § 5º, I e IV, 3º da Lei 6.830/80, 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 e divergência jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: a) a) o ônus da prova acerca da não-ocorrência da responsabilidade tributária será do sócio-executado, tendo em vista a presunção de legitimidade e certeza

da certidão da dívida ativa; b) é pacífico o entendimento no STJ de que o auxílio-alimentação, caso seja pago em espécie e sem inscrição da empresa no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, é salário e sofre a incidência de contribuição previdenciária.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento in natura do auxílio-alimentação, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais. Precedentes. EREsp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 08/11/2004, REsp 719.714/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/04/2006.

3. Constando o nome do sócio-gerente na certidão de dívida ativa e tendo ele tido pleno conhecimento do procedimento administrativo e da execução fiscal, responde solidariamente pelos débitos fiscais, salvo se provar a inexistência de qualquer vínculo com a obrigação.

4. Presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa. Ônus da prova da isenção de responsabilidade que cabe ao sócio-gerente. Precedentes: EREsp 702.232/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 26/09/2005; EREsp 635.858/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 02/04/2007.

5. Recurso especial parcialmente provido.”

(REsp 977.238/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.11.2007, DJ 29.11.2007 p. 257) [grifo nosso].

7. Inclusive, a argumentação da Fazenda Nacional nos autos acima (REsp 977.238/RS) era de que o auxílio alimentação, pago em espécie e sem inscrição da empresa no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, possuía natureza salarial sendo, portanto, passível de recolhimento de tributo. No entanto, sua sustentação não foi provida em razão da orientação jurisprudencial pacífica do STJ em sentido contrário, qual seja não incidência de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de auxílio alimentação.

8. E recentemente, reforçando o entendimento que vem se pacificando no STJ, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional publicou o Parecer PGFN/CRJ/n.º 2117/2011 sobre a não incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio alimentação pago *in natura*:

“Tributário. Contribuição previdenciária. Auxílio-alimentação in natura. Não incidência. Jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Aplicação da Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto n.º 2.346, de 10 de outubro de 1997. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso e a desistir dos já interpostos.”

9. No mesmo sentido, cito o Ato declaratório nº. 03/2011 no qual a PGFN declarou 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**”.

10. Além disso, pelo que se indica nestes casos, a concessão da alimentação é desvinculada do salário por força da própria Lei nº. 8.212/91 que determina a não integração do salário de contribuição às importâncias recebidas a título de ganhos expressamente desvinculados do salário (art. 28, § 9º, letra “e”, número 7).

11. É oportuno salientar que as empresas, na verdade, estão desempenhando enorme papel social ao fornecerem alimentação a seus trabalhadores, notadamente para aqueles de menor renda. Ressalta-se que cobrar contribuições sociais sobre o fornecimento próprio de alimentação é penalizar as empresas e desestimular a colaboração da sociedade na saúde do trabalhador.

12. É o caso, portanto, de dar provimento ao recurso, tendo em vista que o lançamento não pode se fundamentar em rubricas – Despesas com alimentação - que não detenham caráter salarial, não sujeitas, portanto, à incidência de contribuições sociais previdenciárias..

CONCLUSÃO

13. Por todo o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, tornando insubsistente o lançamento correspondente ao DEBCAD nº. 37.316.583-8.

(assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

Voto Vencedor

Oseas Coimbra Junior – Redator para acórdão.

A legislação previdenciária, em especial a Lei nº. 8.212/91, art. 32, III e parágrafo 11, c/c art. 225, III do decreto n.º 3.048/99, determina a obrigatoriedade de apresentação todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis, na forma estabelecida pela Receita Federal do Brasil, uma vez não apresentadas as informações na forma prevista na legislação previdenciária, cabe a lavratura do respectivo auto de infração.

Transcrevemos o art. 32, III da Lei nº. 8.212/91.

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...).

*III – prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil **todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, na forma por ela estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização;** (Redação dada pela Lei nº. 11.941, de 2009).*

Está caracterizada a regular intimação através de TIAD acostados às fls. 05, para apresentação da Relação mensal, por empregado, dos valores de AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO fornecido pela empresa.

A infração se caracteriza pela não entrega de quaisquer das informações requeridas, basta um documento não entregue, ou entregue fora dos padrões exigidos, para que se justifique a autuação.

Em longo arrazoadado – fls. 92 a 120, a recorrente não se desvencilha da necessidade de apresentação dos documentos retro, além de não trazer nenhuma prova capaz de afastar os fundamentos da autuação.

Ressalte-se que a análise das informações contábeis, seja ela qual for, encontra-se no escopo da fiscalização federal, que tem o poder/dever de averiguar o que foi pago, as despesas incorridas, e como foram registradas e então firmar juízo acerca não somente da regularidade dos registros como também da indecência ou não da norma tributária.

Uma vez que a empresa não apresentou todas as informações na forma requerida pela fiscalização, temos a procedência da autuação.

O valor da multa foi corretamente aplicado, no valor fixo de R\$ 14.317,78 (quatorze mil, trezentos e dezessete reais e setenta e oito centavos), encontrando-se livre de vícios.

Processo nº 15586.001867/2010-04
Acórdão n.º **2803-001.913**

S2-TE03
Fl. 131

Por todo o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário, para, no mérito,
NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(assinado digitalmente)

Oseas Coimbra Junior – Redator para acórdão.

CÓPIA