



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

Processo nº 17460.000123/2007-19
Recurso nº 263.976 Voluntário
Acórdão nº **2401-002.516 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de junho de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente PEVI COMERCIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS -DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA VINCULANTE - De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional. Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Decadência com base no art. 150, § 4º do CTN.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA.. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO PAT. PARECER PGFN/CRJ/Nº 2117 /2011. NÃO INCIDÊNCIA. Com a edição do parecer PGFN 2117/2011, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional reconheceu ser aplicável a jurisprudência já consolidada do STJ, no sentido de que não incidem contribuições previdenciárias sobre valores de alimentação in natura concedidas pelos empregadores a seus empregados, independentemente de haver ou não inscrição no PAT.

Recurso Voluntário Provido.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos, declarar a decadência até a competência 03/2002. Vencida a conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, que aplicava o art. 173, I do CTN. II) Por unanimidade de votos, no mérito, dar provimento para que sejam excluídas do levantamento as parcelas referentes à Alimentação in natura fornecida pela empresa.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Marcelo Freitas de Souza Costa- Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire; Kleber Ferreira de Araújo; Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra o contribuinte acima identificado, relativo a contribuições previdenciárias devidas pela empresa à Seguridade Social, correspondentes a remuneração não descontada dos segurados empregados e contribuintes individuais, a cota patronal e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, no período de 01/1998 a 12/2003.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 77/86, os fatos geradores das contribuições lançadas foram as remunerações pagas aos segurados empregados e ao sócio gerente da empresa, bem como os valores despendidos com alimentação e cesta básica fornecidos aos empregados, sem a devida inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, bem como o pagamento de pró labore ao sócio gerente.

Os fatos geradores e os períodos do lançamento foram:

FP1 - Gratificação paga a empregados, não considerada pela empresa como fato gerador da contribuição previdenciária (03/2001 a 07/2001);

PLG - Remuneração de Pro- Labore constante do Arquivo Digital (05 e 06/2001);

FPR - Folha de Pagamento de Empregados (03 a 11/2001 e 13/2001);

AL - Gastos com Alimentação de Empregados constantes dos arquivos digitais (01 a 05/1998 e 07 a 12/1998);

AL1 - Gastos com Alimentação de Empregados constantes dos arquivos digitais (01/1999; 02/1999 a 11/1999; 01/2000 a 09/2000; 11/2000; 02/2001);

AL2 - Gastos com Alimentação de Empregados constantes dos arquivos digitais – Período do SIMPLES (09/2003 e 12/2003);

CB – Cestas Básicas constantes dos arquivos digitais (01/1998; 04/1998; 06/1998 a 11/1998);

CB1 – Cestas Básicas constantes dos arquivos digitais (01/1999; 02/1999; 06/1999; 08/1999; 09/1999; 11/1999 a 01/2000; 03/2000 a 06/2000; 08/2000 a 01/2001; 03/2001; 05/2001 a 08/2001; 11/2001)

Inconformada com a decisão de fls. 116 a 120 que julgou procedente o lançamento a empresa recorre à este conselho alegando em síntese:

Em sede preliminar pugna pela decadência do lançamento.

No mérito argumenta que a fiscalização teve acesso à documentação da empresa e constatou que não houve infração alguma, mas o Fiscal deduziu que havia débitos previdenciários em face do pagamento de FGTS e lançou de ofício a autuação.

Sustenta a impossibilidade de cumulação da taxa SELIC com juros de mora, citando jurisprudência acerca do assunto.

Requer o provimento do recurso, julgando improcedente o lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

A irresignação da recorrente merece acolhimento, consubstanciado nos atuais entendimentos administrativos e jurisprudenciais.

DAS PRELIMINARES

A preliminar de decadência suscitada em sede de recurso merece acolhimento.

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008 declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de n.º 8, *in verbis*:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

O texto constitucional em seu art. 103-A deixa claro a extensão dos efeitos da aprovação da súmula vinculando, obrigando toda a administração pública ao cumprimento de seus preceitos. Dessa forma, entendo que este colegiado deverá aplicá-la de pronto, mesmo nos casos em que não argüida a decadência quinquenal por parte dos recorrentes. Assim, prescreve o artigo em questão:

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 à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Ao declarar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional – CTN, quanto ao prazo para a autoridade previdenciária constituir os créditos resultantes do inadimplemento de obrigações previdenciárias.

No presente caso o a notificação foi lavrada em abril de 2007, conforme se verifica às fls. 01 e as contribuições lançadas referem-se às competências 01/1998 a 12/2003, o que fulmina parcialmente o direito do fisco de constituir o lançamento, com base no art. 150, IV do CTN, devendo ser excluídas do lançamento as contribuições lançadas até a competência 03/2002.

DO MÉRITO

Aplicada a decadência nos termos acima expostos, restou no lançamento apenas os valores relativos à rubrica AL2 - Gastos com Alimentação de Empregados constantes dos arquivos digitais – Período do SIMPLES – paga em 09/2003 e 12/2003

Recentemente a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, após reiteradas decisões judiciais que entenderam não incidir contribuições previdenciárias sobre o fornecimento de alimentação *in natura* aos segurados das empresas, emitiu o Parecer PGFN 2117/2011, que assim dispõe:

PARECER PGFN/CRJ/Nº 2117/2011

Tributário. Contribuição previdenciária. Auxílio-alimentação in natura. Não incidência. Jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Aplicação da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recursos e a desistir dos já interpostos.

Este posicionamento da Procuradoria foi emitido uma vez que “no âmbito do STJ o posicionamento segundo o qual o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação, ou seja, quando o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir verba de 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.

Entende o Colendo Superior Tribunal que tal atitude do empregador visa tão-somente proporcionar um incremento à produtividade e eficiência funcionais, razão pela qual os levantamentos referentes à Alimentação fornecida pela empresa devem ser excluídos da presente autuação.

Ante ao exposto, Voto no sentido de Conhecer do Recurso, Acolher a preliminar de decadência parcial até a competência 03/2002 e no mérito Dar-lhe provimento para que sejam excluídas do levantamento as parcelas referentes à Alimentação *in natura* fornecida pela empresa.

Marcelo Freitas de Souza Costa