



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

**Processo n°** 18108.002284/2007-11  
**Recurso n°** 000.000 Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-02.133 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 1 de dezembro de 2011  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** SUDESTE ENGENHARIA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2004

PREVIDENCIÁRIO. ALIMENTAÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA.

Integra o salário de contribuição o valor da alimentação fornecida por empresa sem o devido registro no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

PRIMARIEDADE. POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA EXIGÊNCIA FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

Não há, nem houve, na legislação previdenciária previsão no sentido de reduzir o valor das imposições para exigência da obrigação principal para os contribuintes que ostentassem a condição de primariedade no cometimento de infrações às norma de regência.

CONSTATAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS. NECESSIDADE DE DUPLA VISITA PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. INEXISTÊNCIA.

Verificada a existência de contribuição não adimplidas, a Auditoria Fiscal tem o dever de constituir o crédito mediante o lançamento, não exigindo a legislação que a lavratura seja precedida de visita fiscal.

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2004

AUDITOR FISCAL. COMPETÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO E CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

A Auditoria Fiscal detém competência para efetuar a interpretação da legislação previdenciária e, se cabível, para constituir o crédito tributário.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2004

PRAZO DECADENCIAL EXISTÊNCIA DE ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO OU IMPOSSIBILIDADE DE SE VERIFICAR ESSE FATO. APLICAÇÃO DO § 4.º do art. 150 DO CTN.

Constatando-se antecipação de recolhimento ou quando, com base nos autos, não há como a se concluir sobre essa questão, deve-se aferir o prazo decadencial pela regra constante do § 4.º do art. 150 do CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, declarar a decadência até a competência 07/2002. Vencida a conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, que votou por não declarar decadência. II) Por unanimidade de votos: a) rejeitar as preliminares suscitadas; e b) no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

## Relatório

Trata-se da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD n.º 37.014.129-6, na qual foram lançadas as contribuições patronais para a Seguridade Social, inclusive aquela destina ao custeio dos benefícios acidentários, e aquelas arrecadadas para outras entidades e fundos.

O crédito, com data de consolidação em 30/11/2007, assumiu o montante de R\$ 16.854,33 (dezesesse mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais e trinta e três centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal, os fatos geradores abarcados na NFLD dizem respeito ao pagamento de remuneração a segurados empregados, na forma de vale-refeição e cesta básica, sem que estivesse o contribuinte inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT.

Informa-se ainda que a base de cálculo corresponde ao valor líquido recebido pelos empregados, relativo às referidas parcelas.

Cientificada do lançamento em 10/12/2007, a empresa apresentou impugnação, cujas razões não foram acatadas pelo órgão de primeira instância, que declarou procedente o lançamento.

Irresignado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, no qual, em apertada síntese, alegou que:

- a) estão decadentes as competências até novembro de 2002;
- b) o Fisco não poderia autuar a empresa, sem que antes tivesse feito uma visita para orientá-la quanto às falhas porventura existentes. Assim, por ferir as disposições legais vigentes, o AI merece ser nulificado;
- c) o Auditor Fiscal atuou com abuso de poder, na medida em que não detém competência para dar natureza salarial a verba paga a título de alimentação, sendo que tal competência é privativa da Justiça do Trabalho;
- d) os pagamentos foram efetuados não a empregados, mas a trabalhadores avulsos, não cabendo incidência previdenciária sobre os valores pagos a esses profissionais;
- e) a mera falta de inscrição no PAT representa apenas irregularidade, não podendo ser motivo para descaracterização da natureza jurídica das verbas em questão;
- f) o Judiciário já firmou o entendimento de que não há incidência sobre a verba paga a título de alimentação, independente da inscrição no PAT;
- g) por ser primária, deve ter a imposição reduzida a 50% do valor lançado.

Ao final, pede a decretação de nulidade ou insubsistência do lançamento ou, alternativamente, a redução da exigência à metade.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

### Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

### Decadência

Vamos à decadência do direito de lançar as contribuições em questão. Na data da lavratura, o Fisco Previdenciário aplicava, para fins de aferição da decadência do direito de constituir o crédito, as disposições contidas no art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional com a aprovação da Súmula Vinculante n.º 08, de 12/06/2008 (DJ 20/06/2008), que carrega a seguinte redação:

*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.*

É cediço que essas súmulas são de observância obrigatória, inclusive para a Administração Pública, conforme se deflui do comando constitucional abaixo:

*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.*

(...)

Então, uma vez afastada pela Corte Maior a aplicação do prazo de dez anos previsto na Lei n.º 8.212/1991, aplica-se às contribuições a decadência quinquenal do Código Tributário Nacional – CTN. Para a contagem do lapso de tempo, a jurisprudência vem lançando mão do art. 150, § 4.º, para os casos em que há antecipação do pagamento (mesmo que parcial) e do art. 173, I, para as situações em que não ocorreu pagamento antecipado. É o que se observa da ementa abaixo reproduzida (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL nº 674497/PR, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento em 05/11/2009, DJ de 13/11/2009):

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS). OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*REDISCUSSÃO DO MÉRITO. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA.*

*1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

*Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".*

*2. Devem ser repelidos os embargos declaratórios manejados com o nítido propósito de rediscutir matéria já decidida.*

*3. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado.*

No caso vertente, a ciência do lançamento deu-se em 10/12/2007 e o período do crédito é de 01/2002 a 12/2004. Verifica-se do Relatório de Documentos Apresentados, fls. 16/49 a existência de recolhimentos para o estabelecimento no qual foram lançadas as contribuições, mormente para as competências de 01 a 07/2002. Por esse motivo, devo adotar o comando previsto no art. 150, § 4.º, do CTN.

Diante desse cenário, devem ser excluídas do crédito em razão da decadência o período de 01 a 07/2002.

### **Da necessidade de dupla visita**

Como preliminar de mérito a empresa argüiu a nulidade da lavratura em razão de inobservância do critério legal da dupla visita, segundo o qual o Fisco não lhe poderia penalizar logo em um primeiro momento, devendo inicialmente ter uma atuação educativa e não punitiva.

Essa tese recursal encontra-se divorciada das normas de regência. Uma vez constatado pelos Agentes Fiscais a falta de recolhimento das contribuições, surge para os mesmos o poder-dever de constituir o crédito correspondente, sob pena de responsabilização funcional.

Eis disposição da Lei n.º 8.212/1991 sobre a questão:

*Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.(redação original)*

Veja-se que o requisito para a lavratura fiscal é unicamente a constatação da falta de recolhimento, não existindo, como afirma a recorrente, qualquer menção à necessidade de dupla visita para que o Fisco possa constituir o crédito tributário.

## Da incompetência do Auditor Fiscal

Outra preliminar que não merece sucesso, diz respeito ao suposto abuso de poder cometido pela Auditoria, que supostamente teria invadido a competência do Judiciário ao caracterizar como salário-de-contribuição os valores pagos a título de vale-alimentação e cesta básica.

Equivoca-se a recorrente. A Auditoria Fiscal, tendo inegavelmente a atribuição de aplicar a legislação previdenciária, é competente para, diante do caso concreto, interpretar se determinada verba está ou não sujeita à incidência de contribuições previdenciárias. Veja-se o que prescreve a Lei n.º 11.457/2007:

*“Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil:*

*I - no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e em caráter privativo:*

*a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário e de contribuições;*

*(...)*

Pois que, diante do surgimento da obrigação tributária, fato sobre o qual nos debruçaremos ao tratar do mérito da contenda, tem a Auditoria Fiscal autorização legal para constituir o crédito tributário, não se verificando na espécie qualquer indício de abuso de poder, o qual é caracterizado pelo desrespeito do agente público às barreiras legais de fixação de competência.

## Fornecimento de alimentação sem inscrição no PAT

Inicialmente sobre essa questão é de se notar que a recorrente não contesta o fato de que não efetuou a inscrição no PAT, seu inconformismo é no sentido de que essa verba não representa retribuição pelo trabalho e, assim, independentemente da adesão ao referido programa não haveria de se tributar a mesma.

Cabe-nos trazer à colação o que dispõe o § 9. do art. 28 da Lei n. 8.212/1991:

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:*

*(...)*

*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 nº6.321, de 14 de abril de 1976;*

*(...)*

Observe-se do dispositivo transcrito que a previsão de isenção de contribuição sobre a alimentação fornecida aos empregados condiciona a desoneração a dois requisitos: que a alimentação seja fornecida “in natura” e que a sua disponibilização esteja em conformidade com as normas do PAT.

Consultando a legislação específica que trata do PAT, pode verificar que é obrigatória a inscrição no mesmo para que as empresas possam gozar de suas benesses. É que se pode concluir da leitura do Decreto n. 05, de 14/01/1991:

*Art. 1º A pessoa jurídica poderá deduzir, do Imposto de Renda devido, valor equivalente à 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 da 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.*

Já a Portaria Interministerial n. 05, de 30/11/1999, dispõe:

*Art. 3. A adesão ao PAT poderá ser efetuada a qualquer tempo e, uma vez realizada, terá validade por prazo indeterminado, podendo ser cancelada por iniciativa da beneficiária ou pelo Ministério do Trabalho e Emprego, em razão da execução inadequada do Programa.*

*Parágrafo único. Excepcionalmente, para o ano 2000, a validade mencionada no caput deste Artigo será retroativa a 1º de janeiro para as empresas que aderirem ao PAT até 31 de março do mesmo ano.*

Assim, não tendo a recorrente efetuado a sua adesão ao PAT, houve evidente descumprimento da norma inserta na alínea “c” do § 9.º do art. 28 da Lei n. 8.212/1991, haja vista que o fornecimento de alimentação foi efetuado em desacordo com a legislação do PAT, pelo que devem incidir contribuições sobre tais verbas.

A alegação de que independentemente de inscrição no PAT não haveria tributação previdenciária quer, de forma oblíqua, declarar a invalidade de dispositivo da Lei n.º 8.212/1991, o que não pode ser acatado, sob pena da Autoridade Fiscal ficar sujeita à responsabilização funcional.

Quanto à aplicação ao presente caso das decisões judiciais mencionadas pela recorrente, pode-se dizer que as mesmas prestam-se apenas para por fim à lide estabelecida entre as partes litigantes naqueles processos específicos, não havendo vinculação das mesmas para os órgãos do CARF. Nos termos do Regimento Interno do Conselho, aprovado pela Portaria n.º 256/2009, somente as decisões emanadas do STF na ocorrência da declaração de repercussão geral e pelo STJ ba sistemática dos recursos repetitivos é que devem ser reproduzidas pelos conselheiros do CARF nos seus julgamentos.

*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.*

Não restado que os paradigmas jurisprudenciais atendem aos requisitos do dispositivo acima, não hei de reconhecer o efeito vinculante dos mesmos.

### **Do pagamento a trabalhadores avulsos**

No afã de afastar a exigência, a recorrente afirma que os pagamentos arrolados pelo Fisco referem-se a retribuições a trabalhadores avulsos sobre os quais inexistiria a tributação pretendida.

Essa alegação é totalmente desprovida de substrato probatório, não devendo ser acatada, posto que caberia a quem alega comprovar os fatos articulados (art.333, II, do CPC). Nada nos autos está a indicar que os destinatários dos pagamentos eram trabalhadores avulsos.

E ainda mais. Como bem se afirmou no aresto recorrido, ainda que tal afirmação fosse tomada como verdadeira, inexistiria alteração no lançamento, uma vez que a base de cálculo e a alíquota das contribuições da empresa são idênticas para fatos geradores decorrentes de pagamentos a empregados e a trabalhadores avulsos (art. 22, I da Lei nº8.212/91).

### **Da redução da exigência**

Também não devo acolher a pretensão da empresa para se reduza a exigência, pelo fato da mesma ser primária no cometimento de infrações à legislação previdenciária. Inexiste previsão legal para atendê-la.

Inexiste previsão legal para redução do valor das contribuições lançadas, nem também dos acréscimos legais. Havia a possibilidade de atenuação ou relevação das multas aplicadas por descumprimento de obrigações acessórias, desde que, dentre outras exigências, o sujeito passivo ostentasse a condição de primariedade e efetuasse a correção da falta, todavia, tal previsão legal não era extensiva aos lançamentos para exigência da obrigação principal.

Assim, impossível juridicamente atender a esse pedido.

### **Conclusão**

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso, por afastar as preliminares suscitadas, por reconhecer a decadência para o período de 01 a 07/2002 e, no mérito, pelo seu desprovimento.

Kleber Ferreira de Araújo

Processo nº 18108.002284/2007-11  
Acórdão n.º **2401-02.133**

**S2-C4T1**  
Fl. 172

---