



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

Processo nº 19515.004303/2009-76
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2403-002.209 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente MANHAES MOREIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

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

PREVIDENCIÁRIO.MULTA.

Multa de valor fixo em conformidade com o disposto no art. 283,1, "g" c/c art. 373 do Decreto 3.048/99 que caracteriza penalidade que não se mitiga por cumprimento parcial da obrigação acessória.

PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO AO TRABALHADOR - PAT. TÍQUETE-REFEIÇÃO.

Não integra a remuneração, a parcela in natura, sob forma de utilidade alimentação, fornecida pela empresa regularmente inscrita no PAT aos trabalhadores por ela diretamente contratados, de conformidade com os requisitos estabelecidos pelo órgão gestor competente.

A legislação do PAT não fornece informações sobre valor em espécie ou crédito que lhe substitua para a concessão da alimentação ao trabalhador e, sim, em valores calóricos, conforme o art. 5º da Portaria nº. 03/2002. Assim, quando a empresa fornecer a seus trabalhadores tíquete para compra de refeição faz circular no mercado uma espécie de moeda que, notoriamente, tem desvirtuado o propósito do programa. É comum testemunhar a prática de negociação dos ticket refeição. Também não se desconhece que em muitos casos trabalhadores das classes menos favorecidas entendem o “ benefício” como parte integrante de sua remuneração vendo a sua “concessão” como estímulo para ingressar e a até mesmo permanecer nos quadros das empresas dado que considera um “ extra ” no seu pagamento.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Os conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Maria Anselma Coscrato dos Santos votaram pelas conclusões.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente.

Ivacir Julio de Souza - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Marcelo Freitas de Souza Costa e Maria Anselma Coscrato dos Santos.

Relatório

Li o Relatório de primeira instância abaixo transcrito, compulsei com os autos e corroboro seu conteúdo:

*“ 1. O presente processo (DEBCAD nº 37.252.0391) trata de Auto-de-Infração lavrado em 16/10/2009, em virtude do descumprimento da obrigação acessória prevista no artigo 30, I, "a" da Lei 8.212/91 com as alterações posteriores e no art. 4º , caput da Lei 10.666/03 c/c art. 216, I, "a" do Decreto 3.048/99 e alterações posteriores uma vez que, conforme Relatório Fiscal do Auto de Infração de fls. 73/75, a empresa: (i) não efetuou o desconto da contribuição devida por contribuintes individuais e dos segurados empregados que constam demonstrados nos levantamentos: (i) os valores contabilizados na conta 04.01.03.004.00045 **Vale Refeição** que são considerados como remuneração do trabalhador **em virtude da falta de inscrição da empresa no Programa de Alimentação ao Trabalhador PAT**; (ii) os valores de vale transporte pagos em dinheiro; (iii) as diferenças de remunerações de contribuintes individuais apurados pela fiscalização, pagamentos efetuados à pessoas físicas, com o código 0588 (rendimento se trabalho sem vínculo empregatício), batimento GFIP com DIRF; (iv) diferenças pagas a prestadores de serviços pessoas físicas cujas despesas são lançadas na conta denominada Correspondentes (404.01.03.003.00009); (v) valores pagos a título de Assistência Médica, conta 04.01.03.004.00006, aos segurados empregados, sem discriminação dos beneficiários dos planos de saúde; (vi) remunerações caracterizadas como prólabore, face a ausência de comprovações constantes nas subcontas: **Alugueis** 04.01.03.004.00003; **Cursos Diversos** 04.01.03.004.00014; **Despesas com Viagens e Estadias** 04.01.03.004.00015; **Manutenção e Conservação de Bens e Imóveis** 04.01.03.004.00030; **Manutenção e Conservação de Veículos** 04.01.03.004.00032; **Viagens e Estadias Terceiros** 04.01.03.004.00047; **Despesas de Leasing** 04.01.03.004.00053; **Premio e Seguro de Vida em Grupo** 04.01.03.004.00062.*

Informa que tais verbas têm natureza de remuneração e integram o salário de contribuição dos segurados empregados e/ou contribuintes individuais.

Da Aplicação da Multa

2. Em decorrência do descumprimento da obrigação acessória prevista em lei foi aplicada a multa no montante de R\$ 1.329,18, (um mil e trezentos e vinte e nove reais e dezoito centavos), prevista no art. 283, I, "g" c/c art. 373, estes do Decreto 3.048/99, o valor da multa esta atualizado nos termos da Portaria Interministerial MPS/MF nº 48 de 12/02/2009, cujo valor mínimo é de R\$ 1.329,18 (um mil e trezentos e vinte e nove

reais e dezoito centavos), conforme Relatório Fiscal de Aplicação de Multa do Auto de Infração, fl.77 2.1. Que não ocorreram circunstâncias agravantes

DA IMPUGNAÇÃO

3. Dentro do prazo legal, a Notificada contestou o lançamento através do instrumento de fls.82/86 e documentos de fls. 87/100, alegando em síntese 3.1. O auto foi imposto ao Contribuinte por ter deixado de arrecadas mediante desconto as contribuições devidas por segurados por ela pagos aos mais diversos títulos.

3.2. Que a penalidade foi imposta em cumulação com as multas de mora pretendidas. A improcedência da referida multa é notória e pode ser facilmente provada pela própria leitura dos documentos resultantes da fiscalização.

4. Em Preliminar

4.1. Que o auto ser considerado insubsistente por impor ao Contribuinte multa adicional, equivalente a de "ofício" quando na verdade os autos que expressaram as pretensões fiscais principais (DECAD 37.185.5934; 37.185.5942 e 37.185.5934) já contiveram também as pretensões fiscais relativas a multa de mora.

4.2. Que as multas de mora objetivam compensar a Seguridade Social pelo atraso no pagamento das contribuições, mas que as imputações fiscais são contestadas nos procedimentos que aponta, sendo inequívocas as suas insubsistências.

4.3. Que é importante reconhecer que a imposição de penalidades não pode ter o efeito confiscatório, devendo guardar a proporcionalidade entre o ato da administração e o procedimento do administrado, nos termos, inclusive, do disposto na Lei 9.784, § único do artigo 2º, inciso VI.

4.4. Que a cumulação da multa de mora com a multa de ofício, seja lá qual for o nome que se lhe atribua é incompatível com o sistema jurídico brasileiro. Transcreve ementas de acórdãos do Carf.

5. No mérito

5.1. Que é importante mostrar que a sustentabilidade do auto de infração depende do julgamento da procedência das exigências principais que estão sendo contestadas e pretende mostrar suas insubsistências.

5.22. Que nos termos do REFISC o presente referem-se à não inclusão na base de cálculo das contribuições de diversos valores (pagamentos de vale refeição pagamentos de vale transporte; diferenças de pagamentos tidas como indicadores de fatos geradores; despesas de assistência médica a empregados e sócios; diversas despesas que sofreram reclassificação para prólabores como: aluguéis dos prédios usados para a matriz e filiais; manutenção de equipamentos; viagens no interesse de operação entre outros)

5.3. *Que o contribuinte não poderia incluir em suas declarações como bases de incidência valores que não reconhece como tal.*

5.4. *Que provado que o contribuinte apresentou todas as declarações exigidas por lei, com a inclusão, em boa fé, de todas as realidades sobre as quais incide as contribuições, como entende que ficará provado nos autos principais, ficam afastados os fundamentos fáticos e jurídicos para a presente imposição isolada de multa.*

6. Dos Pedidos.

6.1 *Que em vista das razões apresentadas, bem como os respectivos documentos demonstrativos e comprobatórios que serviram de base às demais autuações decorrentes do mesmo REFISC e que só em relação à Seguridade Social resultaram em mais de R\$ 2 milhões e meio, o Contribuinte requer o cancelamento completo do Auto de Infração, pela sua insubsistência, requer sua improcedência.*

6.2 *Que se decidir pelo não acolhimento das razões de mérito expostas, requer o Contribuinte que, alternativamente seja reconhecida a dependência do presente Auto daqueles de nºs Debcad 37.185.5934; 37.185.5942 e 37.185.5950, e, assim, qualquer redução ou cancelamento das pretensões principais contidas nestes últimos seja refletida em diminuição ou eliminação do presente.*

6.3 *Requer, também, lhe seja permitido a qualquer tempo antes do julgamento aduzir nova argumentação relativa à análise formal dos autos de infração, incluindo, sem qualquer limitação, a adequação dos conteúdos dos campos de tais documentos, fundamentação legal e regulamentar e quaisquer outros.”*

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Após analisar os argumentos da impugnante, na forma do registro de fls.103, a 14ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil de São Paulo(SP) DRJ/SPI, em 19 de julho de 2010, emitiu o Acórdão n.º 1626.049, mantendo procedente o lançamento.

DO RECURSO

Irresignada, às fls. 129/134, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário onde reiterou as alegações que fizera em instancia “*ad quod*”.

DA DILIGÊNCIA

Em 18 de janeiro de 2012, acompanhando a decisão do Relator, os membros desta E.Turma resolveram converter o julgamento em Diligência mediante a Resolução de nº **2403-000.045.**

Participaram do julgamento, além do Relator, os Conselheiros Carlos Alberto Mees, Stringari, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marthius Sávio Cavalcante Lobato e

Jhonatas Ribeiro Da Silva. Ausentes os conselheiros Cid Marconi Gurgel de Souza e Marcelo Magalhães Peixoto.

O resumo do que foi requerido na Diligência foi expresso conforme o abaixo transcrito:

“ Em razão de todo o exposto, conheço do Recurso para votar no sentido de CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para que os autos sejam encaminhados à DRJ de origem e a fiscalização providencie , de forma precisa, as provas que aludiu.”

Em resposta, às fls. 573, os Auditores Fiscais fizeram a juntada dos documentos às fls. 177 a 572.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza - Relator

DA TEMPESTIVIDADE

O Recurso é tempestivo e reúne os pressupostos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DAS PRELIMINARES

DA MULTA

A Recorrente alega em preliminar que penalidades não podem ter o efeito confiscatório e que no caso presente estaria havendo cumulação da multa de mora com multa de “ofício”. No mesmo ato passa colacionou jurisprudência dominante deste E. Conselho.

Nos termos do Relatório Fiscal que originou o presente processo, autuação refere-se ao descumprimento de obrigações acessórias pelo fato de a empresa ter deixado de incluir na base de cálculo e arrecadar mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos e do contribuinte individual a seu serviço sobre as rubricas abaixo descritas :

- (a) pagamentos de vale refeição;
- (b) pagamentos de vale transporte;
- (c) diferenças de pagamentos ;
- (d) despesas de assistência médica a empregados e sócios;
- (e) diversas despesas classificadas como pró-labore, tais como, aluguéis; viagens e alguns outros.(grifos de minha autoria)

Cabe lembrar que a empresa incorreu em infração ao disposto no artigo 30, inciso I, letra "a", da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, na redação da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, e no artigo 4º , *caput* da Lei 10.666/03 c/c artigo 216, inciso I, letra "a" do Regulamento da Previdência Social - RPS aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, ao deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados, e contribuintes individuais a seu serviço, cujo valor é único de R\$ 1.329,18. Referida multa está em conformidade com o disposto no art. 283,1, "g" c/c art. 373 do Decreto 3.048/99.

Do modo acima descrito que , ressalte-se, consta informado no Relatório do Dispositivo Legal Infringido parte integrante do Relatório fiscal entregue ao recorrente, não se faz a mínima menção de ter sido aplicado multa de mora cumulada com multa de “ofício”.

Ao tipo de infração em comento, a multa imposta é única e de valor fixo, ou seja, independe da quantidade de inadimplementos ou do número de informações ou

esclarecimentos não prestados. Também não se é modificada em razão do número de competências envolvidas. Assim a penalidade não se mitiga por cumprimento parcial da obrigação. Ainda que de inúmeros apontamentos restasse apenas um que não fora adimplido, a multa seria a mesma.

Como adiante se verificará, pelo menos um dos fatos geradores - **pagamentos de vale refeição** - seguramente motivou a autuação.

Desse modo, enfrentado os argumentos do sujeito passivo tal qual a forma exposta, **não se vislumbra remota hipótese de provimento**.

DO MÉRITO

Em sua peça recursal a Recorrente Indagou : “ Como poderia o Contribuinte ter incluído em suas declarações como bases de incidência valores que na verdade não o são, conforme ficará demonstrado pela análise dos autos principais?”.

A análise da peça interposta aduz que o contribuinte não enfrentou efetivamente as irregularidades lhe imputadas preferindo fazer remissão às outras autuações resultado de mesma ação fiscal onde as obrigações principais - que estariam dando origens às acessórias em comento - ditariam o rumo deste julgamento.

Referindo-se aos números dos sobreditos autos de infração das obrigações principais como abaixo descrito requereu que se faça observar os reflexos daqueles julgados neste:

“ DECAD 37.185.593-4; 37.185.594-2 e 37.185.595-0, e, assim, qualquer redução ou cancelamento das pretensões principais contidas nestes últimos seja refletida em diminuição ou eliminação do presente. ”

Em face ao acima a Recorrente não trouxe aos autos argumentos ou documentos que pudessem comprovar a improcedência da autuação. Ao contrário , extraído das fls. 29, se observa documento no qual a empresa respondendo a Auditora Fiscal registra que a mesma se utiliza para pagamento de refeições de seus empregados do “sistema conhecido como "ticket refeição".”, *verbis*:

“ Prezada Sra.:

*Em atendimento ao seu TIAD de 19/08/2008 informamos que esta sociedade **não assinou o Termo de Adesão ao PAT** e nem fez uso do respectivo benefício fiscal.*

*Além disso nenhum valor de auxílio alimentação **foi pago** em dinheiro ou em depósito em conta corrente, mas apenas **através do sistema conhecido como "ticket refeição".**” (grifos de minha autoria)*

Como se nota, o registro acima confirma que os pagamentos não são feitos “ *in natura* ” mas sim mediante “ticket refeição”.

O inciso I do art. 116 do Código Tributário Nacional – CTN o legislador considera ocorrido o fato gerador e seus efeitos desde o momento em que o se verifiquem as circunstâncias materiais, *verbis*:

“ Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.”

Os fatos geradores da constituição dos créditos em tela ocorreram no período 01/2004 a 12/2004 .

É cediço que a adesão ao PAT é voluntária. Caso a empresa conceda benefício-alimentação aos seus trabalhadores e não participe do Programa, deverá fazer o recolhimento do FGTS e do INSS sobre o valor do benefício concedido ao trabalhador (salário in natura – art. 458 da CLT) e não terá direito a qualquer incentivo fiscal previsto no PAT.

A legislação do PAT não fornece informações sobre valor em espécie ou crédito que lhe substitua para a concessão da alimentação ao trabalhador e, sim, em valores calóricos, conforme o art. 5º da Portaria nº. 03/2002. Assim, quando a empresa fornecer a seus trabalhadores tíquete para compra de refeição faz circular no mercado uma espécie de moeda que, notoriamente, tem desvirtuado o propósito do programa. É comum testemunhar a prática de negociação dos ticket refeição. Ainda que simplória a atitude, em muitos casos o próprio trabalhador entende o “ benefício” como remuneração e estímulo para ingressar e permanecer nos quadros das empresas dado que considera um “ extra ” no seu pagamento.

O art. 144 do Código Tributário Nacional – CTN determina que “ O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.”

Por ocasião da ocorrência dos fatos geradores vigia a INSTRUÇÃO NORMATIVA MPS/SRP Nº 3, DE 14 DE JULHO DE 2005 - DOU DE 15/07/2005, cujos arts. 752 e 753 tratavam do tema em comento sendo que neste último, constava que , a exceção dos pagamentos “ *in natura*” , sob a forma de utilidade alimentação, todos os demais pagamentos seriam de sofrer incidência. Exigia-se, ainda, que empresa estivesse regularmente inscrita no Programa –PAT, *verbis*:

“ Art. 752. O Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT é aquele aprovado e gerido pelo Ministério do Trabalho e Emprego, nos termos da Lei nº 6.321, de 1976.

Art. 753. Não integra a remuneração, a parcela in natura, sob forma de utilidade alimentação, fornecida pela empresa regularmente inscrita no PAT aos trabalhadores por ela diretamente contratados, de conformidade com os requisitos estabelecidos pelo órgão gestor competente” (grifos de minha autoria)

A adesão ao PAT é voluntária. Entretanto no caso de a empresa conceder benefício-alimentação aos seus trabalhadores na forma alhures confessada e ainda não participasse do Programa, deveria cumprir a obrigação legal de arrecadar e recolher as

contribuições previdenciárias sobre os valores concedidos ao trabalhador que em razão de não ter assim procedido motivou o auto em apreço.

Em face de tudo que foi exposto, o descumprimento da obrigação restou claro e é despidendo aguardar o julgamento dos demais autos resultado da mesma ação fiscal para que se proceda a decisão sobre o processo em comento.

Aduz que no caso em tela não há que exortar o exposto no Ato Declaratório nº 03/2011 cujo teor se remete às hipóteses de pagamentos “*in natura*” diferente dos praticados pela Recorrente, *verbis*:

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 inexistam outros fundamentos relevantes:

“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 nº 977.238/RS (DJ 29/11/2007).

Brasília, 20 de dezembro de 2011. ”

CONCLUSÃO

Desse modo, diante de tudo que foi exposto, conheço do recurso para NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Ivacir Júlio de Souza - Relator