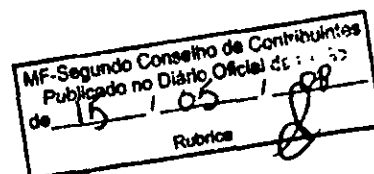


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº	36140.000034/2007-21
Recurso nº	142.676 Voluntário
Matéria	Remuneração de segurados
Acórdão nº	205-00.076
Sessão de	20 de novembro de 2007
Recorrente	Companhia Estadual de Energia Elétrica
Recorrida	DRP Porto Alegre/RS



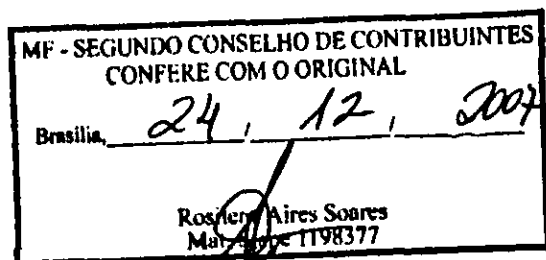
Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/08/1999 a 31/05/2004

Ementa: ALIMENTAÇÃO FORNECIDA AOS DIRETORES EMPREGADOS ATRAVÉS DO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. ISENÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

É beneficiário do Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT o diretor não empregado. O conceito de trabalhador é gênero do qual empregado é espécie. A norma que confere isenção deve ser interpretada literalmente.

Recurso provido.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

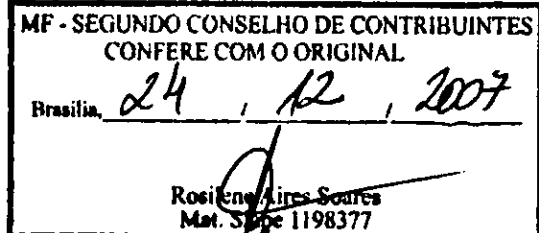
ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES

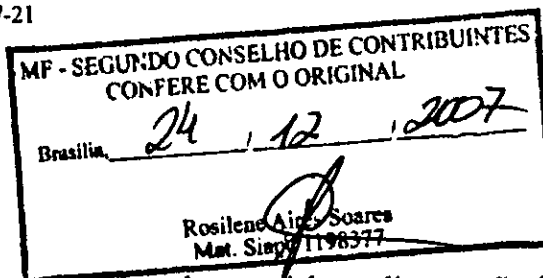
Presidente


JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro De Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Misael Lima Barreto



Relatório

O lançamento recaiu sobre os tickets alimentação fornecidos aos contribuintes individuais na condição de diretores não empregados. Entendeu a fiscalização e autoridade recorrida que o benefício somente goza de isenção quando oferecido a empregados contratados. Não se deixou de reconhecer que a recorrente se inscreveu no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT:

Equivoca-se a defendente. O fato gerador das contribuições previdenciárias lançadas independe da empresa estar ou não inscrita no PAT. Da leitura do relatório fiscal, depreende-se que esta NFLD refere-se apenas à remuneração de diretores não empregados sob a forma de tickets. Isto porque tais segurados não estão abrangidos pelo Programa de Alimentação do Trabalhador, criado através da Lei n.º 6.321/76, gerido pelo Ministério do Trabalho e destinado tão somente aos trabalhadores contratados pelas empresas beneficiárias, conforme a seguir será melhor analisado. Não foi verificada pela fiscalização qualquer irregularidade no cumprimento do PAT e, portanto, sua participação no Programa não há que ser cancelada. Afastada, então a nulidade apontada em preliminar na impugnação.

(...)

Considerando que a notificada em sua defesa apresentou os termos de adesão ao PAT e comprovação de que estaria participando do Programa desde 1989 e que o relatório fiscal silenciou quanto aos motivos que levaram à constituição do crédito previdenciário - se não lhes teriam sido apresentados os referidos termos de adesão e/ou se os Diretores arrolados não estariam cobertos pelo PAT, esta autoridade julgadora solicitou pronunciamento das Auditoras Fiscais da Previdência Social (AFPS) responsáveis pelo lançamento. Em atendimento as AFPSs informam que tiveram conhecimento, durante a ação fiscal, da regularidade de participação no PAT, pela CEEE e que o levantamento foi efetivado porque a parcela "in natura" paga a título de alimentação a diretores não empregados, a exemplo dos sócios das demais empresas, não seria abrangida pelo favor legal da alínea "c" do § 9º do art. 28 da Lei n.º 8.212/91, integrando o salário de contribuição. Que sendo o PAT gerido pelo Ministério do Trabalho e Emprego, apenas abrange o segurado empregado.

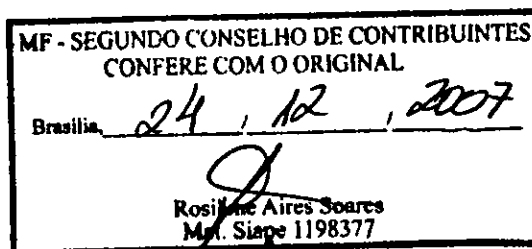
A recorrente, inconformada com a decisão, alega:

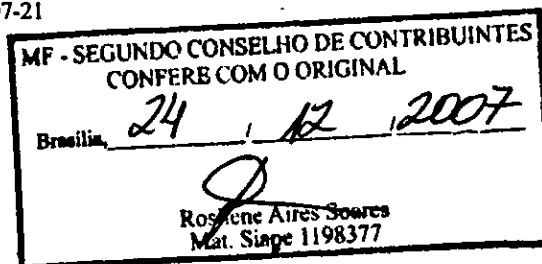
a) que o órgão fiscalizador da autarquia previdenciária não poderia ter lançado a presente NFLD sem que a CEEE tivesse sua inscrição no Programa de Alimentação devidamente cancelada, conforme preconizam os itens 8 e 8.1 da Ordem de Serviço INSS n.º 173, de 20/11/1997. Requer seja declarada a nulidade do lançamento, face flagrante ilegalidade;

b) que, segundo a Lei n.º 6.321/76, todo trabalhador, independentemente de vínculo trabalhista, é portador do direito de participar do PAT. Que o diretor não empregado, embora não tenha vínculo empregatício com a impugnante é um trabalhador da CEEE e como tal deve pertencer ao PAT.

c) que a cobrança de multa moratória acima do percentual de 20% caracteriza confisco. A Lei nº 9.430/96, art. 61, §2º limitou ao percentual máximo de 20% a multa a ser aplicada na cobrança de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, requerendo que seja aplicada aquela legislação às contribuições previdenciárias e de forma retroativa, conforme assegurado pelo art. 106, II, "c" do CTN. Embasa-se em entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN nº 551/91/RJ, que versou sobre a constitucionalidade dos parágrafos 2º e 3º do art. 57 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado do Rio de Janeiro.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao exame das questões preliminares.

O valor do lançamento foi calculado dentro dos preceitos da Lei nº 8.212, de 24/07/91. A recorrente suscita inconstitucionalidade por afronta ao Princípio da Vedação ao Efeito Confiscatório de tributos; portanto, por expressa vedação regimental, não compete a este órgão julgador afastar a aplicação de dispositivos legais:

Nesse sentido é que foi aprovada pelo Conselho Pleno do Segundo Conselho de Contribuintes a Súmula 02, publicada no DOU de 26/09/2007:

"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária"

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento também não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterá obrigatoriamente:

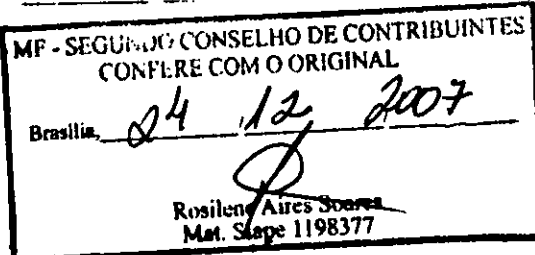
I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

A handwritten signature in black ink, located on the right margin of the page.



O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto. É prescindível a manifestação do recorrente sobre o resultado da diligência que confirme as conclusões da fiscalização e refute as alegações que a provocaram, nada acrescentando de novo, inteligência do artigo 28 da Lei nº 9.784, de 29/01/1999:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

Lei nº 9.784, de 29/01/1999

Art. 28. Devem ser objeto de intimação os atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse.

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou todas as alegações do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados ". (RESP 946.447-RS - Min. Castro Meira - 2ª Turma - DJ 10/09/2007 p.216)

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	24, 12 2007
	
Rosilene Aires Soares Mat. Sape 1198377	

CC02/C05
Fls. 178
1

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Superadas as questões preliminares para exame do cumprimento das exigências formais, passo à apreciação do mérito.

A Empresa inscrição no PAT que fornece alimentação aos trabalhadores goza da isenção concedida pela legislação, conforme dispõe a Lei n.º 6.321, de 14.04.76, regulamentada pelo Decreto n.º 78.676, de 08.11.76 (DOU de 09.11.76).

Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976:

Art. 2º Os programas de alimentação a que se refere o artigo anterior deverão conferir prioridade ao atendimento dos trabalhadores de baixa renda e limitar-se-ão aos contratos pela pessoa jurídica beneficiária.

Art. 3º - Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho. " (original sem destaque)

No mesmo sentido, dispõe a alínea "c", § 9º, artigo 28, da Lei 8.212/91:

Lei n.º 8.212/91 - artigo 28:

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

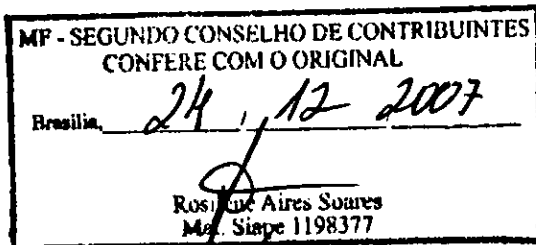
c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho, nos termos da Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976; "

O regulamento cuidou também de estender o benefício aos trabalhadores que percebam remuneração superior a cinco salários mínimos.

Decreto n.º 5, de 14 de janeiro de 1991 - Regulamenta a L-006.321-1976

Regulamenta a Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976, que Trata do Programa de Alimentação do Trabalhador, Revoga o Decreto n.º 78.676, de 8 de novembro de 1976 e dá outras providências.

Art. 2º Para os efeitos do art. 2º da Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976, os trabalhadores de renda mais elevada poderão ser incluídos no programa de alimentação, desde que esteja garantido o atendimento da totalidade dos trabalhadores contratados pela pessoa jurídica beneficiária que percebam até 5 (cinco) salários-mínimos.



Art. 6º - Nos Programas de Alimentação do Trabalhador - PAT, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, a parcela paga "in natura" pela empresa não tem natureza salarial, não se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos, não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e nem se configura como rendimento tributável do trabalhador.

O fundamento da decisão recorrida é que a expressão "trabalhadores contratados" se confunde com o conceito de empregado, podendo, ainda, alcançar os trabalhares avulsos, mas jamais diretores sem vínculo empregatício, conforme se infere do trecho abaixo transcrito:

Da definição de contrato de trabalho, encontrada no art. 442 da CLT, vislumbra-se a correspondência entre este e a própria definição de RELAÇÃO DE EMPREGO, inferindo-se que o legislador do PAT, ao mencionar a expressão "trabalhador contratado", estava se referindo AO EMPREGADO. É por essa razão que a Ordem de Serviço INSS/DAF n.º 173, de 20/11/1997, atualmente revogada, assim previa em seu item 7:

O programa de alimentação pode alcançar, ALÉM DOS EMPREGADOS da empresa beneficiária, os trabalhadores AVULSOS a seu serviço, bem como os CONTRATADOS por intermédio de empresa de trabalho temporário, cessionária de mão-de-obra ou subempreiteira.

Entendo que a decisão recorrida não observou o artigo 111, I do Código Tributário Nacional - CTN. O conceito de trabalhador é muito mais amplo do que o conceito de empregado. Gênero não se confunde com espécie. Todo empregado é um trabalhador, mas nem todo trabalhador é empregado. Caso contrário, os agentes públicos não poderiam gozar dos direitos constitucionais trabalhistas, já que toda a legislação especial os destaca dos empregados, havendo inclusive a Lei n.º 9.962, de 22/02/2000 que dispõe sobre empregados públicos, colocando-os em regime de trabalho distinto dos servidores públicos:

Lei n.º 9.962, de 22/02/2000:

Art. 1º O pessoal admitido para emprego público na Administração federal direta, autárquica e fundacional terá sua relação de trabalho regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943, e legislação trabalhista correlata, naquilo que a lei não dispuser em contrário.

CTN:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

Desejasse o legislador restringir os direitos de participação no PAT aos empregados não teria utilizado a expressão “*trabalhador*”. A própria norma constitucional trazida pela autoridade julgadora corrobora para este entendimento. A expressão “*trabalhador*” complementa o constituinte com “*com vínculo empregatício*”. Ora, se fossem sinônimos bastaria uma das duas expressões.

art. 7º (...)

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso”.

Ressalta-se que a limitação imposta pelo artigo 111 do CTN é impositiva tanto para restringir o direito do sujeito passivo como para limitar os poderes da fiscalização. A norma de isenção deve ser interpretada literalmente, seja a favor ou contra os interesses da Fazenda.

Por fim, adverte-se para os efeitos práticos do entendimento da fiscalização. No caso concreto se trata de fornecimento de *tickets-refeição*, mas a mesma consideração valeria para fornecimento de alimentação através de restaurante da própria empresa. A fiscalização teria que identificar os diretores que freqüentam o restaurante, calcular os gêneros por eles consumidos e deduzir os custos do total adquirido para confecção dos alimentos. O entendimento manifestado na decisão recorrida, além de contrária à legislação aplicável, mostra-se na prática desprovida dos preceitos de razoabilidade.

Por todo o exposto,

Voto pelo CONHECIMENTO DO RECURSO para, no mérito, DAR PROVIMENTO.

Sala das Sessões, em 20 de novembro de 2007



JULIO CESAR VIEIRA GOMES

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	24, 12, 2007
	
Rosilene Mires Soares	
Mat. Sige 1198377	