



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

Processo n° 37082.000270/2007-42
Recurso n° 146.317 Voluntário
Acórdão n° 2402-00.654 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de fevereiro de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente INDÚSTRIA DE CALÇADOS BLIP LTDA.
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/03/2004

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. APLICAÇÃO DO ART. 173, I DO CTN. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO *IN NATURA*. PAT. INSCRIÇÃO. OBRIGATORIEDADE. Para que os valores pagos a título de auxílio alimentação não integrem o salário-de-contribuição dos empregados é obrigatória a prévia inscrição da contribuinte no PAT - Programa de Alimentação do Ministério do Trabalho. Inteligência do art. 28, § 9º da Lei 8.212/91.

PERÍCIA - NECESSIDADE - COMPROVAÇÃO - REQUISITOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA

Deverá restar demonstrada nos autos, a necessidade de perícia para o deslinde da questão, nos moldes estabelecidos pela legislação de regência. Não se verifica cerceamento de defesa pelo indeferimento de perícia, cuja necessidade não se comprova

SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. Nos termos da Súmula n. 03 do Eg. Segundo Conselho de Contribuintes é cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC para débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, 1) Por maioria de votos: a) nas preliminares, em razão da decadência, em excluir as contribuições apuradas anteriormente a 12/2000, inclusive 13/2000, devido a regra

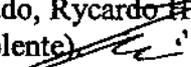
expressa no I, Art. 173 do CTN, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Rogério de Lellis Pinto e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que votaram em aplicar a regra expressa no § 4º, Art. 150 do CTN. II) Por unanimidade de votos: a) quanto ao mérito, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.



MARCELO OLIVEIRA - Presidente



LOURENÇO FERREIRA DO PRADO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira (Convocado) e Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente). 



Relatório

Trata-se de NFLD lavrada em decorrência de contribuições devidas e não recolhidas à Seguridade Social correspondente à parte da empresa e que tiveram origem na prestação salarial “in natura” através do fornecimento habitual de alimentação aos empregados sem a adesão ao PAT – Programa de alimentação ao trabalhador, no período de 01/1999 a 03/2004.

A cientificação do sujeito passivo se deu em 22.09.2006 (fl 01). E, conforme o relatório fiscal de fls. 109/110 foram examinados os seguintes documentos: RAIS ano base 1999 a 2004; folhas de pagamento; GFIP's, GPS's, relações de almoços, manual de integração RH, recibos, notas fiscais, contrato social e alterações e os livros Diário e Razão do período de 01/1996 a 04/2006.

Regularmente autuada e notificada a empresa apresentou impugnação às fls. 236/249 alegando:

- *a improcedência da NFLD ante a ausência de comprovação acerca da habilitação do fiscal que examinou os livros contábeis da empresa, sendo esta tarefa privativa de contador registrado no Conselho Regional de Contabilidade.*
- *decadência, ante a natureza tributária das contribuições sociais, pela regra do Art. 173 do CTN, atingindo os lançamentos anteriores a 12/2000;*
- *que o fornecimento da alimentação aos trabalhadores não integra a remuneração para qualquer efeito;*
- *que os valores levantados pela fiscalização são questionáveis,*
- *que os juros moratórios tiveram por base de cálculo a taxa Selic que entende inconstitucional;*
- *A Decisão de Notificação de fls. 260/271 julgou procedente o lançamento, e manteve o crédito tributário.*

Desta decisão, tempestivamente a empresa interpõe recurso alegando:

decadência nos moldes do artigo 173 do CTN;

que o fornecimento da alimentação aos trabalhadores não integra a remuneração para qualquer efeito;

- *que a decisão que indeferiu a produção de prova pericial é nula.*
- *a inconstitucionalidade da taxa SELIC como base de cálculo dos juros de mora;*

- *Vieram aos autos cópia de liminar oriunda da Vara Federal de Santa Cruz do Sul isentando a empresa do depósito recursal (178/183).*

Sem contrarrazões da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado Relator

Tempestivo o recurso e presente os seus pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

Inicialmente, analisando em preliminar o tema decadência. O Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, em observância aquilo que disposto no artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, à unanimidade de votos, negou provimento aos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, os quais concediam à Previdência Social o prazo de 10 (dez) anos para a constituição de seus créditos.

Na mesma assentada, inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, o STF editou a Súmula Vinculante de nº 8, cujo teor é o seguinte:

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".

Dessa forma, em observância ao que disposto no artigo no art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004, as súmulas vinculantes, por serem de observância e aplicação obrigatória pelos entes da administração pública direta e indireta, devem ser aplicadas por este Eg. Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

"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.

Logo, inaplicável o prazo de 10 (dez) anos para a aferição da decadência no âmbito das contribuições previdenciárias, resta necessário, para a solução da demanda, a aplicação das normas legais relativas à decadência e constantes no Código Tributário Nacional, a saber, dentre os artigos 150, § 4º ou 173, I, diante da verificação, caso a caso, se tenha ou não havido dolo, fraude, simulação ou o recolhimento de parte dos valores das contribuições sociais objeto da NFLD, conforme mansa e pacífica orientação desta Eg. Câmara.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, motivo pelo qual, em regra, devem observar o previsto no art. 150, § 4º do CTN. Dessa forma, verificado o pagamento antecipado, observar-se-á a regra de extinção inscrita no art. 156,

inciso VII do CTN, que condiciona o acerto do lançamento efetuado pelo contribuinte a ulterior homologação por parte de Fisco.

Ao revés, caso não exista pagamento ou mesmo a parcialidade deste, não há o que ser homologado, motivo que enseja a incidência do disposto no art. 173, inciso I do CTN, hipótese na qual o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN.

No caso dos autos, trata-se de ausência do recolhimento da contribuição devida, o que atrai, para efeitos de verificação do prazo decadência o disposto no art. 173, I, do CTN, *in verbis*:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Por tais motivos, a preliminar de decadência ora sob análise deve ser acatada no sentido de que seja aplicado *in casu* o art. 173, I, do CTN, de modo que sejam excluídas do lançamento as competências anteriores a 10/2000, inclusive, a de 13/2000.

No mérito, a inclusão dos valores pagos a título de auxílio alimentação no salário de contribuição dos segurados empregados da recorrente, em período no qual esta não possuía inscrição no PAT, tenho que há de ser mantida.

O artigo 28, em seu § 9, alínea “c”, da Lei 8.212/91, preceitua que não integra o salário de contribuição apenas a parcela de alimentação *in natura* que esteja de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho, motivo pelo qual a inscrição do contribuinte, nos termos elencados pela legislação, é condição *sine qua non* para o usufruto do benefício legal. A falta de inscrição, mesmo que posteriormente o contribuinte venha a inscrever-se no PAT, não autoriza que as parcelas anteriormente pagas sejam excluídas do salário de contribuição. Confira-se o dispositivo legal:

“Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

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 nº 6.321, de 14 de abril de 1976;



Por sua vez, indispensável a leitura do artigo 1º do Decreto n° 05, de 14 de janeiro de 1991, que regulamenta a lei n 6.321/1976:

“Art. 6º Nos programas de alimentação do trabalhador, 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.”

A matéria também foi regulada pelo artigo 783 da Instrução Normativa SRP n.º 100, de 18.12.2003:

“Art. 783. Não integra a remuneração a parcela in natura, sob forma de utilidade o de alimentação, fornecida pela empresa regularmente inscrita no PAT ao trabalhadores por ela diretamente contratados, de conformidade com os requisitos estabelecidos pelo órgão gestor competente.”

Não restam dúvidas sobre a obrigatoriedade da prévia inscrição no PAT para que a empresa recorrente possa usufruir das disposições legais que desoneram a incidência das contribuições sociais sobre a parcela de alimentação *in natura* concedida a seus empregados.

Portanto, sem razão a recorrente quando argúi que a concessão de auxílio alimentação não se caracteriza como parcela salarial da remuneração do trabalhador.

Referido entendimento já se encontra sedimentado neste Eg. Conselho de Contribuintes, conforme se percebe da ementa do seguinte julgado, dentre outros:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1998 ALIMENTAÇÃO IN NATURA. Incide contribuição previdenciária sobre os valores relativos ao auxílio-alimentação, mesmo que concedido aos empregados sob a forma “in natura”, caso o sujeito passivo não seja inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Recurso Voluntário Negado (Recurso Voluntário 143.589, Rel. Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Sessão de 06/06/2008)

Com relação ao inconformismo da recorrente pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial, não lhe confiro razão. Não se vislumbra a ocorrência do alegado de cerceamento de defesa pelo indeferimento da perícia solicitada. A necessidade de perícia para o deslinde da questão tem que restar demonstrada nos autos.

No que tange à perícia, o Decreto n° 70.235/1972 estabelece o seguinte:

Art.16 - A impugnação mencionará:

.....
IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito;

§ 1º - Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

Da leitura do dispositivo, verifica-se que a recorrente não cumpriu os requisitos necessários à formulação de perícia pois limitou-se a requerer produção de prova pericial.

Não tendo sido demonstrada pela recorrente a necessidade da realização de perícia, não se pode acolher a alegação de cerceamento de defesa pelo seu indeferimento.

E, finalmente quanto ao pedido do reconhecimento da excessividade da multa aplicada ensejaria, via de regra, o reconhecimento da inconstitucionalidade de dispositivo da legislação tributária, o que suprime competência privativa do poder Judiciário, conforme previsto nos artigos 97 e 102, I, "a" e III, "b" da Constituição Federal.

Sobre o tema, o Segundo Conselho de Contribuintes editou a Súmula n. 02, aplicável ao presente caso, fixando o seguinte comando:

SÚMULA n. 02 "Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

Cumprir lembrar que a sua aplicação decorre daquilo que claramente disposto no art. 34 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, confira-se:

"Artigo 34: As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065/95, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrevogável."

Não obstante a matéria já foi objeto de inúmeras discussões neste Eg. Conselho, quando então fora editada a Súmula n. 03 do Segundo Conselho de Contribuintes, aplicável ao presente caso e cuja redação fora assim aprovada na sessão plenária de 18/09/2007:

"SÚMULA N. 3 - É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para título federal.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

VOTO por CONHECER DO RECURSO, decretando a decadência relativamente às competências anteriores a 10/2000, mantendo-se na integralidade os períodos posteriores, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2010


LOURENÇO FERREIRA DO PRADO - Relator





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO**

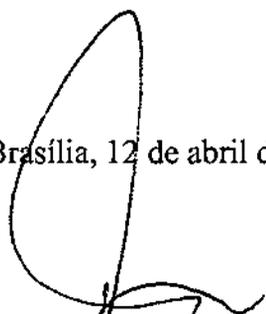
Processo nº: 37082.000270/2007-42

Recurso nº: 146.317

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2402-00.654

Brasília, 12 de abril de 2010


ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

Apenas com Ciência

Com Recurso Especial

Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional