

## **AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL**

Petições - Negócios e Atos Jurídicos

Empresa é notificada a recolher valores que estava isenta em razão de benefícios concedidos. Logo, propõe a anulação do débito previdenciário, posto estar sendo indevidamente cobrado.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA...<sup>a</sup> VARA FEDERAL DE.....

....., pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua ..... nº ....., na Comarca de ....., CGC/MF sob nº ....., vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por seus advogados ao final assinados, propor a presente

### **ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL**

Em face do INSS, Instituto Nacional do Seguro Social, ente jurídico de direito público com sede em..... e endereço em ....., na Rua ..... Nº....., pelas seguintes razões

### **OS FATOS - IRREGULARIDADE DA AUTUAÇÃO**

1. A autora é empresa que atua no ramo de transformação de produtos químicos para produção de ceras e derivados.

Fornece aos seus funcionários, habitualmente, alimentação diária no refeitório da empresa. Em 1988, inscreveu-se no PAT (Programa de Alimentação do Trabalhador) instituído pela Lei 6.321/76, com a finalidade de usufruir do benefício ali descrito, verbis:

"Art. 1º As pessoas jurídicas poderão deduzir, do lucro tributável para fins de Imposto de Renda, o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período-base, em programas de alimentação do trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho na forma em que dispuser o regulamento desta Lei."

Este programa, enfim, visa incentivar as empresas com benefícios fiscais (deduções no IRPJ) para fornecimento de alimentação aos seus funcionários.

Devido à inscrição no programa, portanto, a autora começou a usufruir de seus efeitos relativos ao Imposto de Renda e, mais ainda, desconsiderava a parcela despedida com alimentação do salário de contribuição dos funcionários, já que a alimentação ali fornecida, no caso, não podia ser tratada como prestação "in natura".

Ou seja, a alimentação fornecida nos moldes do Programa não tem natureza salarial não podendo ser considerada salário de contribuição "in natura", como se demonstrará a seguir.

2. Ocorre, porém que, em..... foi autuada pela fiscalização do INSS em ....., que lhe constituiu crédito previdenciário relativo à débito complementar referente a "salário in natura" no período de ..... a .....

Na esfera administrativa, a autora tentou desconstituir, sem êxito, tal lançamento fiscal por meio de defesa e recurso administrativo. Em todas as ocasiões, sua pretensão foi repelida porque supostamente não estava inscrita no PAT e, portanto, não poderia usufruir de suas prerrogativas.

3. Em conseqüência, foi notificada, em..., da Decisão proferida pelo Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), que lhe negou provimento ao recurso interposto e deu-lhe prazo para recolhimento do débito (doc. anexo).

Tal decisão baseou-se nos seguintes termos, verbis:

“... CONSIDERANDO que para a empresa ser beneficiada pelo programa de alimentação do trabalhador, tem que obrigatoriamente estar amparada pela Lei nº 6.321/76;

CONSIDERANDO que a empresa apresentou sua inscrição ao Programa de Alimentação referente ao ano de 1988, sem, entretanto, ter exibido a devida renovação para o ano de 1989, diante de tal fato o débito foi retificado;

CONSIDERANDO o que está disposto no art. 41, parágrafo 1º alínea "c" do RCPS - Decreto 83.081/79, alterado pelo Decreto nº 90817/85;

“CONCLUSÃO - Diante do exposto - voto no sentido de conhecer do recurso, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo o débito retificado.”

4. Tendo em vista a cobrança judicial de tal débito, conforme a parte final da decisão acima, e considerando a ilegalidade e a arbitrariedade de sua exigência, vem no momento a autora buscar a via ordinária para anular o lançamento e desconstituir o crédito tributário.

O requerido repita-se, entende que a autora não estava inscrita no PAT no período de.... a ....., não podendo proceder conforme suas regras os descontos da alimentação dos trabalhadores.

Ora, como insistentemente afirmado em sede administrativa, não existe nenhuma base jurídica que dê consistência aos argumentos invocados pelo requerido de molde a que possa subsistir o lançamento efetuado. Isto porque, a Lei nº 6.321/76 nada menciona acerca de eventuais renovações e inscrições colocadas como requisito para a utilização do Programa.

Na verdade, o lançamento relativo ao ano de..... permaneceu única e exclusivamente porque a empresa deixou de renovar este mero requisito formal exigido pelo INSS, ou seja, ainda que procedendo conforme as regras do PAT, deixou de renová-lo, no ano de .....

Por causa dessa mera formalidade, a interpretação do requerido foi no sentido de manter o lançamento ora discutido e não levar em consideração o fato da empresa estar efetivamente inscrita no PAT desde .....

5. Conclui-se, portanto, que o lançamento é fruto de entendimento subjetivo e de interpretação equivocada de preceitos legais, quer do Direito do Trabalho, quer da própria legislação previdenciária. Isto, portanto, é o fulcro da presente ação, ou seja, o requerido, ao concretizar a cobrança do crédito tributário fruto de lançamento irregular e arbitrário, está inegavelmente a ameaçar o patrimônio da autora que poderá ser compelida a pagar o que não deve.

O lançamento foi omissivo em pontos relevantes e limitado, em seu relatório, a meros cálculos, sem apontar quais os fatos concretos que geraram a convicção de débito suplementar, principalmente no tocante a relação dos empregados tidos como sujeitos do benefício chamado salário "in natura". O "débito suplementar" em nenhum momento foi realmente demonstrado na sede administrativa.

Este fato inegavelmente caracteriza a insubsistência do lançamento, uma vez que o único argumento utilizado pelo requerido é o de que a autora não tinha a inscrição relativa do ano de..... Entretanto, a autora apenas deixou de respeitar uma única formalidade que por sua vez mostrava-se absolutamente sanável no momento da lavratura do auto de infração. Ou melhor, no momento de apuração do suposto débito da autora, poderia o requerido verificar e comparar as demonstrações dos descontos previdenciários da empresa sem ter que proceder a uma autuação, daí porque conclui-se a arbitrariedade e a inconsistência do lançamento levado a efeito.

6. A empresa está amparada pelo Programa de Alimentação do Trabalhador e, contudo, sua única irregularidade foi o de não renovar a inscrição ainda que tenha permanecido a proceder conforme as regras da Lei 6.321/76.

Somente por causa dessa falta de renovação que, saliente-se, sequer está prevista na Lei nº 6.321/76, a empresa autora foi autuada e deverá recolher aos cofres do INSS valores aleatoriamente lançados pelo requerido. Os agentes da fiscalização, no momento da lavratura do auto de infração, travestiram-se de agentes punitivos visando unicamente aplicar a multa, sem questionar a fundo sua procedência. Poderiam os fiscais, naquele momento, verificar de maneira correta a folha de pagamento e os respectivos descontos para comprovar a regularidade das contas sujeitas ao PAT e a falta de renovação da empresa junto à agência do INSS em.....

Entretanto, a falta de renovação da inscrição no PAT (altamente sanável por ser mera formalidade) fez com que os descontos procedidos pela autora fossem considerados salário "in natura".

7. Em suma, a autora foi altamente penalizada apenas por não ter renovado sua inscrição anual. O requerido, ao invés de sanar irregularidades e orientar o contribuinte, funcionou, no caso, como agente arrecador imune a maiores reflexões acerca de suas reais atribuições.

#### SALÁRIO "IN NATURA"

8. Tendo em vista as considerações acima, se faz necessária uma definição do salário "in natura" com o fim de demonstrar a insubsistência do lançamento em questão.

Em nosso Direito, por força das disposições constantes do artigo 458, da Consolidação das Leis do Trabalho, "além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário e outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato de trabalho ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado".

A interpretação emprestada pelo requerido à luz da disposição acima mencionada, não retratou o espírito inserto no mencionado mandamento legal pelo legislador, para a caracterização do salário "in natura". Máxime quando a empresa efetivamente procedia conforme as regras do PAT.

O divisor natural para a caracterização do salário "in natura", para fins de contribuição previdenciária reside na existência de expresso ajuste acerca do fornecimento da utilidade, que se busca identificar como tal.

9. Ensina ALUYSIO SAMPAIO (Dicionário de Direito Individual do Trabalho, Ltr, p. 244), salário "in natura" é a parte do salário paga em utilidades.

Para JOSÉ SERSON (Curso de Rotinas Trabalhistas, Editora Revista dos Tribunais, 27<sup>a</sup> Edição, p. 300) se a alimentação é cobrada, ela da parte de um contrato paralelo ao de trabalho de fornecimento de alimentação. E NÃO TEM EFEITO SALARIAL, MESMO QUE A EMPRESA VENDA ABAIXO DO CUSTO.

Dos ensinamentos de OTÁVIO BUENO MAGANO (Manual de Direito do Trabalho, vol. II, p. 187), extraímos que "salário em utilidade é a prestação "in natura" que o empregador, por força do contrato ou do costume, atribuiu ao empregado, em retribuição dos serviços por este prestado. Constitui, portanto, modalidade de remuneração paralela ao salário pago em dinheiro."

Do posicionamento doutrinário, construído a partir da interpretação do art. 458 e seus parágrafos, da Consolidação, temos que somente quando a utilidade alimentação é fornecida gratuitamente e como complemento do pagamento em dinheiro e por força do contrato de trabalho ou do costume, é que se dará a integração ao salário.

Afora estas hipóteses, o fornecimento de utilidade não integra o salário para qualquer efeito, em especial, quanto às contribuições previdenciária, que é a hipótese em tela.

10. No âmbito jurisprudencial, encontramos os seguintes julgados:

"Não constitui o salário "in natura" a ajuda de alimentação concedida através do programa de alimentação do trabalhador, pois tal programa visa a incentivar com benefícios fiscais às empresas para o fornecimento de alimentação ao trabalhador." (TRT - 1ª. Região, acórdão unânime da 3ª Turma - Recurso Ordinário de nº 12138/89 - Relator Juiz Luiz C. de Brito - DJRJ de 16.04.91, p. 145)

"O fornecimento de tickets de refeição integra o programa de alimentação do trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321/76, não podendo ser considerada como parcela "in natura" integrativa de remuneração, o mesmo ocorrendo como subsídio total ou de parte da contribuição para a empresa de assistência médica." (TRT da 3ª Região, acórdão unânime da 2ª Turma, Relator Juiz José Gaetani - DJMG de 19.07.91, p. 49).

**"SALÁRIO - UTILIDADE- ALIMENTAÇÃO - LEI Nº 6.321/76 - NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

Salário "in natura". A alimentação fornecida ao trabalhador em atendimento à Lei 6.321/76 (Programa de Alimentação), não tem caráter salarial, não constituindo, assim, salário "in natura". Embargos conhecidos e acolhidos." (Acórdão unânime da SEDI do TST no ERR nº 4795/89.1 - 1ª Região - Relator Min. Hélio Regato, Julgado em 25.02.92, DJU de 08.05.92, p. 6326).

11. Com isso, está claro que o enquadramento legal do auto de infração está equivocado já que utilizou-se de uma simples irregularidade, facilmente sanável, para efetivar lançamento com base em interpretação equivocada acerca da Lei que instituiu o PAT.

Veja-se que o art. 41, I do RCPS, determina que deve ser entendido por salário-de-contribuição a remuneração efetivamente recebida a qualquer título.

Na hipótese vertente, os empregados NADA RECEBERAM; AO CONTRÁRIO: TIVERAM DESCONTADOS DE SEUS SALÁRIOS O VALOR DA ALIMENTAÇÃO. O caso em exame reproduz, fielmente, a controvérsia dirimida pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho reproduzida acima.

12. Em síntese, pode-se enumerar as seguintes conclusões:

1- Não se caracteriza o salário "in natura", tal como definido no art. 458, da CLT, o que afasta de plano os pretendidos reflexos previdenciários;

2- Há o errôneo enquadramento legal por parte do agente fiscalizador, na medida em que a empresa procedia conforme as regras estabelecidas pela Lei que instituiu o PAT, porém, deixou de renovar sua inscrição no ano de....., fato este altamente sanável pelo próprio requerido, o que torna desnecessária a autuação.

Ou seja, o procedimento adotado pela autora acima descrito além de não configurar o denominado salário "in natura", conforme a jurisprudência acima elencada, da mesma forma, não configura infração passível de autuação por parte do requerido pelos motivos acima expostos.

13. Tudo isto constitui argumento decisivo e que pulveriza qualquer pretensão por parte da requerida, já que a autora possuía o Programa de Alimentação, nos moldes da Lei nº 6.321/76, conforme se pode ver dos anexos documentos desde..... até o presente ano.

Em suma, diante do exposto, conclui-se que o lançamento em questão não merece prosperar, devendo ser anulado, desconstituindo-se o crédito tributário dele decorrente.

14. Sendo assim, tendo em vista as alegações despendidas, requer:

a) A citação do requerido, na pessoa de seu representante para que, querendo, conteste os termos da presente ação.

b) Contestada ou não seja a presente ação julgada procedente para o fim de se anular o lançamento NFLD nº....., condenando-se o requerido nas custas processuais e honorários de advogado.

c) Caso necessário, a produção de provas testemunhal, documental e pericial.

Valor da causa: R\$ (...).

Termos em que,

Pede Deferimento .....

....., .... de ..... de .....

---

ADVOGADO OAB/....