



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Rua Otávio Francisco Caruso da Rocha, 300, Gab. Desembargadora Federal Luciane Amaral Corrêa
Münch - 5º andar - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90010-395 - Fone: (51)3213-3222

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5016082-52.2022.4.04.7000/PR

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH

APELANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (INTERESSADO)

APELADO: BERNECK S.A. PAINÉIS E SERRADOS (IMPETRANTE)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT. LEI Nº 6.321/1976. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO INCENTIVO FISCAL. DEDUÇÃO DO LUCRO TRIBUTÁVEL.

A lei assegura às empresas inscritas no PAT o direito de deduzir, em dobro, as suas despesas com o programa de alimentação diretamente do lucro tributável e não do imposto devido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, com ressalva do entendimento da Juíza Federal ADRIANE BATTISTI, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 15 de fevereiro de 2023.

RELATÓRIO

BERNECK S.A. PAINÉIS E SERRADOS impetrou mandado de segurança, objetivando a *"apuração do IRPJ sem a aplicação dos limites previstos nos incisos I e II, do § 1º, do artigo 645, do Decreto nº 9.580/2018 (RIR/2018), com a redação dada pelo art. 186, do Decreto nº 10.854/2021, no cômputo das deduções atreladas ao PAT, garantindo-se, ainda, à luz da Súmula nº 213 do C. STJ e do Tema nº 118 dos Recursos Repetitivos, o direito à recuperação / recomposição dos valores indevidamente onerados, por meio de*

compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de IRPJ, dentro do prazo prescricional quinquenal ."

A sentença tem o seguinte dispositivo:

*Ante o exposto, ratifico a liminar e **CONCEDO A SEGURANÇA** para o fim de assegurar à impetrante o benefício fiscal de dedução das despesas com o PAT do lucro tributável, sem as limitações impostas pelas normas combatidas, consistentes nos Decretos 9.580/18 e 10.854/21, como requerido, respeitado o limite de 4% do imposto de renda devido, nos termos da fundamentação.*

***CONDENO** a União a repetir os valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos imediatamente antecedentes à propositura da ação, assim como autorizo, alternativamente, a compensação, nos moldes do artigo 66 da Lei 8.383/93, determinando ainda a incidência da taxa SELIC, nos termos do art. 39 da Lei 9.250/96.*

Sem honorários advocatícios.

Custas ex lege.

A União apela postulando a reforma da decisão. Alega que "*não há, portanto, fundamento que justifique a pretensão da empresa, devendo ser afastado a dedução do lucro tributável o equivalente ao dobro do total das despesas realizadas no âmbito do PAT, limitada a 4% do imposto devido, razão pela qual deve ser reformada a decisão objurgada no tocante.*"

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela ausência de interesse público indisponível, individual ou coletivo, a justificar sua intervenção, devolvendo os autos sem pronunciamento sobre o mérito da causa.

É o relatório.

VOTO

Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT)

A Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, dispõe sobre "*a dedução, do lucro tributável para fins de imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, do dobro das despesas realizadas em programas de alimentação do trabalhador*".

Art 1º As pessoas jurídicas poderão deduzir, do lucro tributável para fins do imposto sobre a 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. (Vide Decreto-Lei nº 2.397, de 1987)
(Vide Lei nº 9.532, de 1997)*

*§ 1º A dedução a que se refere o caput deste artigo não poderá exceder em cada exercício financeiro, isoladamente, a 5% (cinco por cento) e cumulativamente com a dedução de que trata a **Lei nº 6.297, de 15 de dezembro de 1975**, a 10% (dez por cento) do lucro tributável.*

§ 2º As despesas não deduzidas no exercício financeiro correspondente poderão ser transferidas para dedução nos dois exercícios financeiros subsequentes.

A leitura do dispositivo acima colacionado resulta na interpretação de que é possível a dedução, em dobro, das despesas com o PAT do **lucro tributável** do imposto de renda da pessoa jurídica, desde que devidamente inscrita no programa.

A única limitação imposta é que a redução não ultrapasse a 5% ou 10% do lucro tributável. A sistemática de cálculo consiste na dedução do lucro, antes do cálculo do imposto de renda devido e do seu adicional.

As deduções do PAT devem ser realizadas diretamente do lucro tributável, e não do imposto de renda devido. Precedente: STJ, REsp 1986125-PR, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 18-05-2022.

Ocorre que os decretos posteriores que se propunham a regulamentar a previsão legal - Decretos nº 78.676/76, nº 5/91 e nº 349/91 -, incluíram em seu texto a menção expressa no sentido de que a limitação da dedução recairia sobre o imposto de renda devido.

Assim, tais previsões acabaram por extrapolar o poder regulamentar, porquanto incluíram limitação que a própria lei não dispunha.

Idêntica forma, no tocante ao Regulamento de Imposto de Renda, tanto o anterior (Decreto nº 3.000/99) quanto o atual (Decreto nº 9.580/18) acabaram por extrapolar os limites regulamentares, criando limitações que a própria lei não havia disciplinado.

Ademais, as Leis nº 8.849/94 e nº 9.532/97 não tiveram o condão de suprir a ilegalidade verificada na edição dos decretos. Segue o teor do artigo 5º das Leis nº 8.849/94 e nº 9.532/97:

*Art. 5º A soma das deduções a que se referem as Leis nºs 6.321, de 14 de abril de 1976, 7.418, de 16 de dezembro de 1985, e o Decreto-Lei nº 2.433, de 19 de maio de 1988, **não poderá reduzir o imposto devido em mais de oito por cento**, observado o disposto no § 2º do art. 10 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992. (Redação dada pela Medida Provisória nº 1.003, de 1995)*

Art. 5º A dedução do imposto de renda relativa aos incentivos fiscais previstos no art. 1º da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, no art. 26 da Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991, e no inciso I do art. 4º da Lei nº 8.661, de 1993, não poderá exceder, quando considerados isoladamente, a quatro por cento do imposto de renda devido, observado o disposto no § 4º do art. 3º da Lei nº 9.249, de 1995.

Com efeito, as leis não alteraram o entendimento de que as deduções recairiam sobre o lucro tributável, mas sim que as deduções não poderiam exceder ao percentual indicado de 4% do lucro devido.

Com a edição do Decreto nº 10.854, de 10 de novembro de 2021, o §1º do artigo 645 do Decreto nº 9.580/2018 (*§ 1º Os trabalhadores de renda mais elevada poderão ser incluídos no programa de alimentação, desde que seja garantido o atendimento da totalidade dos trabalhadores contratados pela pessoa jurídica beneficiária que percebam até cinco salários mínimos*) foi alterado, passando a prever novas limitações ao benefício fiscal em questão:

Art. 645. Os programas de que trata esta Seção deverão conferir prioridade ao atendimento dos trabalhadores de baixa renda e ficarão limitados àqueles contratados pela pessoa jurídica beneficiária (Lei nº 6.321, de 1976, art. 2º) .

§ 1º A dedução de que trata o art. 641: (Redação dada pelo Decreto nº 10.854, de 2021)

I - será aplicável em relação aos valores despendidos para os trabalhadores que recebam até cinco salários mínimos e poderá englobar todos os trabalhadores da empresa beneficiária, nas hipóteses de serviço próprio de refeições ou de distribuição de alimentos por meio de entidades fornecedoras de alimentação coletiva; e (Incluído pelo Decreto nº 10.854, de 2021)

II - deverá abranger apenas a parcela do benefício que corresponder ao valor de, no máximo, um salário-mínimo. (Incluído pelo Decreto nº 10.854, de 2021)

Deste modo, embora o Decreto nº 10.854/2021 tenha sido editado com o objetivo de regulamentar o incentivo fiscal concedido pela Lei nº 6.321/76, o referido decreto acabou por limitá-lo, extrapolando os limites do poder regulamentar, em afronta ao princípio da hierarquia das normas.

A Portaria Interministerial nº 326/77 e a Instrução Normativa nº 143/86, ao fixarem custos máximos para as refeições individuais como condição ao gozo do incentivo fiscal previsto na Lei nº 6.321/76, também violaram o princípio da legalidade e da hierarquia das leis, porque extrapolaram os limites do poder regulamentar. Precedente: STJ, REsp 1754668/RS, DJe 11/03/2019.

Nos termos do art. 97, inciso IV, do CTN, somente a lei pode estabelecer a base de cálculo, sendo certo que o "*conteúdo e o alcance dos decretos restringem-se aos das leis em função das quais sejam expedidos*" (art. 99 do CTN). Logo, inexistindo lei que modifique as bases para a dedução, os decretos não poderiam inaugurar a limitação excedente, promovendo modificação estrutural do benefício fiscal.

Em suma, a impetrante faz jus ao direito de deduzir o dobro das despesas com o programa de alimentação diretamente do lucro tributável.

Repetição do indébito

Reconhecida a ocorrência de indébito tributário, os pagamentos indevidos, inclusive vencidos, poderão ser compensados, observada a prescrição quinquenal.

A compensação deverá ocorrer (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas as ressalvas do art. **26-A**, da Lei nº 11.457/07, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, e (d) após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A do CTN), nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 e alterações posteriores.

Como se trata de mandado de segurança descabe a modalidade de restituição do indébito tributário, merecendo parcial provimento a remessa oficial no ponto.

Correção Monetária e juros

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula nº 162 do STJ), até a sua efetiva restituição/compensação. Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária, no caso, a taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Dispositivo:

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial.

endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003674464v6** e do código CRC **fd78c683**.

5016082-52.2022.4.04.7000

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 08/02/2023 A 15/02/2023

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5016082-52.2022.4.04.7000/PR

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH

PRESIDENTE: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH

PROCURADOR(A): PAULO GILBERTO COGO LEIVAS

APELANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (INTERESSADO)

APELADO: BERNECK S.A. PAINÉIS E SERRADOS (IMPETRANTE)

ADVOGADO(A): NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES (OAB SP128341)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

Certifico que a 1ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

A 1ª TURMA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, COM RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA JUÍZA FEDERAL ADRIANE BATTISTI.
RELATORA DO ACÓRDÃO: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH

VOTANTE: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH

VOTANTE: JUÍZA FEDERAL ADRIANE BATTISTI

VOTANTE: JUÍZA FEDERAL CARLA EVELISE JUSTINO HENDGES

MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA
Secretária

MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES

Ressalva - GAB. 12 (Des. Federal LEANDRO PAULSEN) - Juíza Federal ADRIANE BATTISTI.

Apenas ressalvo que compreendo que a atualização do indébito deve se dar a contar do mês subsequente ao pagamento indevido ou a maior, na forma que determina o art. 73 da Lei 9.532/97.