



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.003540/2009-06
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.992 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de junho de 2021
Recorrente SECRETARIA DE ESTADO DE DESENVOLVIMENTO REGIONAL - BRACO DO NORTE
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2008

VALORES CONCEDIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. DESVINCULAÇÃO REMUNERAÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECONHECIMENTO POR VIA LEI ESPECÍFICA. NÃO INCIDÊNCIA CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APLICAÇÃO PARECER AGU Nº AC 030. ANALOGIA.

Em observância aos preceitos inscritos no Parecer AGU nº AC 030/2005, a verba paga aos servidores públicos a título de auxílio alimentação, com base em lei específica, está fora do campo de incidência das contribuições previdenciárias, em face da sua natureza indenizatória, reconhecida pela própria legislação que regulamentou a matéria, independentemente da vinculação dos beneficiários ao Regime Geral de Previdência Social RGPS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Francisco Ibiapino Luz, Márcio Augusto Sekeff Sallem e Denny Medeiros da Silveira, que negaram provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Luis Henrique Dias Lima, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face da decisão da 6ª Tuma da DRJ/FNS, consubstanciada no Acórdão nº 07-20.047 (p. 58), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nos termos do relatório da r. decisão, tem-se que:

Trata-se de Auto de Infração, no valor de R\$ 1.996,50, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, parte dos segurados. Conforme Relatório Fiscal de fls. 19 a 23, os fatos geradores das contribuições ora lançadas foram as remunerações pagas aos segurados empregados a título de auxílio-alimentação no período de 07/2007 a 12/2008.

Cita que a exclusão da incidência, nos termos do art. 28, § 9º, alínea “c”, da Lei nº 8.212/91, ocorre, somente, quando os valores pagos a título de alimentação forem “in natura” e quando o empregador estiver inscrito e executando regularmente o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), instituído pelo Ministério do Trabalho, o que não se dá no caso em- comento, vez que tal auxílio é pago exclusivamente em pecúnia.

A autuada devidamente intimada, documento de fls. 49 e 50, apresentou defesa administrativa, de fls. 52 a 54, alegando, em breve síntese, que: o auxílio-alimentação, instituído pela Lei nº 10.746/97 é pago em dinheiro, portanto, inviável a adesão ao PAT, porém, como não se trata de empresa, mas serviço público, categoria especial, a mesma isenção de contribuição previdenciária deve ser aplicada; o impedimento de adesão ao PAT pelo fato de ser o pagamento em dinheiro, não pode impor condição diferenciada ao Serviço Público; de acordo com a Lei Estadual nº 11.647, de 28/12/2000 e seu Decreto regulamentador nº 1.989, de 29/12/2000, que trata do auxílio-alimentação para o servidor público, o mesmo não será incorporado ao vencimento, remuneração ou pensão; não será configurado como rendimento e nem sofrerá incidência de contribuição para o Plano de Seguridade do Servidor Público; não será considerado como salário-utilidade ou prestação salarial “in natura”.

Descreve ementa de decisão judicial na Apelação/Reexame Necessário dos Embargos à Execução Fiscal nº 2006.72.00.013999-0, em que foi afastada a decadência de dez anos da Lei nº 8.212/91, com aplicação da regra de cinco anos do art. 173, I, do Código Tributário Nacional, e o afastamento da incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio-alimentação pagos em pecúnia na forma da Lei Estadual nº 11.647/2000 aos servidores da Junta Comercial do Estado de Santa Catarina.

Por fim requer o conhecimento da impugnação e o cancelamento do lançamento fiscal.

A DRJ julgou improcedente a impugnação apresentada pela Contribuinte, nos termos do susodito Acórdão nº 07-20.047 (p. 58), conforme ementa abaixo reproduzida:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXILIO-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA.

O auxílio-alimentação pago em pecúnia integra o salário-de-contribuição, independentemente de estar ou não o órgão público inscrito no PAT.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão exarada pela DRJ em 21/06/2010 (p. 65), a Contribuinte, em 13/07/2010, apresentou o competente recurso voluntário (p. 66), reiterando os termos da impugnação apresentada, em síntese:

(i) o auxílio-alimentação, instituído pela Lei nº 10.746/97 é pago em dinheiro, portanto, inviável a adesão ao PAT, porém, como não se trata de empresa, mas serviço público, categoria especial, a mesma isenção de contribuição previdenciária deve ser aplicada;

(ii) o impedimento de adesão ao PAT pelo fato de ser o pagamento em dinheiro, não pode impor condição diferenciada ao Serviço Público;

(iii) de acordo com a Lei Estadual nº 11.647, de 28/12/2000 e seu Decreto regulamentador nº 1.989, de 29/12/2000, que trata do auxílio-alimentação para o servidor público, o mesmo não será incorporado ao vencimento, remuneração ou pensão; não será configurado como rendimento e nem sofrerá incidência de contribuição para o Plano de Seguridade do Servidor Público.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme se verifica do relatório supra, trata-se o presente caso de lançamento fiscal com vistas a exigir as contribuições devidas à Seguridade Social a cargo dos segurados, arrecadadas pela empresa.

De acordo com o Relatório Fiscal (p. 19) constituem fatos geradores das contribuições lançadas os valores pagos, a título de auxílio alimentação, em pecúnia e sem inscrição no PAT.

A Contribuinte, em sua peça recursal, reiterando os termos da impugnação apresentada, defende, em síntese, os seguintes pontos:

(i) o auxílio-alimentação, instituído pela Lei nº 10.746/97 é pago em dinheiro, portanto, inviável a adesão ao PAT, porém, como não se trata de empresa, mas serviço público, categoria especial, a mesma isenção de contribuição previdenciária deve ser aplicada;

(ii) o impedimento de adesão ao PAT pelo fato de ser o pagamento em dinheiro, não pode impor condição diferenciada ao Serviço Público;

(iii) de acordo com a Lei Estadual nº 11.647, de 28/12/2000 e seu Decreto regulamentador nº 1.989, de 29/12/2000, que trata do auxílio-alimentação para o servidor público, o mesmo não será incorporado ao vencimento, remuneração ou pensão; não será configurado como rendimento e nem sofrerá incidência de contribuição para o Plano de Seguridade do Servidor Público.

Sobre o tema, o órgão julgador de primeira instância destacou e concluiu que:

À evidência dos preceitos legais em comento, o valor da alimentação fornecida pela empresa aos segurados empregados que lhe prestam serviços não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuições previdenciárias, quando, nos termos da Lei nº 6.321, de 1976, o fornecimento, primeiro, seja feito “in natura”, através de serviço próprio de refeições, da distribuição de alimentos ou da celebração de convênio com entidades fornecedoras de alimentação coletiva; e, segundo, ocorra de acordo com programa de alimentação previamente aprovado pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE).

Como se colhe da legislação, no caso em comento, ainda que a empresa estivesse inscrita em tal programa, os pagamentos jamais poderiam se dar em pecúnia.

Logo, a pretensão da impugnante no sentido de ter o mesmo tratamento das empresas privadas, quanto aos pagamentos de auxílio-alimentação em pecúnia, ao argumento de que estas estariam isentas não procedem, posto que, em havendo pagamento nesta modalidade, não há que se falar em isenção.

O fato da Lei estadual nº 11.647/00, instituidora do programa de alimentação, dispor sobre o seu caráter indenizatório e sua não incorporação ao vencimento, remuneração, provento ou pensão, bem como, não se configurar rendimento tributável e de incidência de contribuição para o Plano de Seguridade do Servidor Público, não se sobrepõe à legislação federal que regula a matéria, posto que a competência aqui é da União para legislar sobre o Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Assim, definir se determinada verba é indenizatória ou isenta da contribuição social ao RGPS, afastando-a do salário-de-contribuição deve estar expressa na legislação federal.

Além disso, em se tratando de matéria de isenção, a legislação determina que a interpretação a ser dada para o seu reconhecimento deve ser literal e, não estando presentes todos os elementos para aplicá-la, não é dado ao servidor dar tratamento diverso. É o que disciplina o art. 111, do Código Tributário Nacional.

(...)

No que pertine ao argumento de que o órgão público não é empresa não procede, posto que, para os fins previdenciários a definição de empresa tem escopo abrangente, incluindo-se os órgãos públicos.

(...)

A partir deste conceito, tendo o órgão público servidor vinculado ao RGPS, obrigatoriamente está sujeito às regras da legislação previdenciária federal, com todos os consectários daí advindos, e nestes deve obediência aos seus preceitos, notadamente na correta observância do que vem a ser o salário-de-contribuição e as parcelas que o integram ou não.

Pois bem!

Razão assiste à Recorrente, conforme já deciso por esse Egrégio Conselho, nos termos do Acórdão nº 2401-003.225, de relatoria do Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, referente ao processo nº 11516.000232/2009-11 da Contribuinte ESTADO DE SANTA CATARINA – SECRETARIA DA EDUCAÇÃO E DO DESPORTO, *in verbis*:

Trata-se de benefício concedido pelo órgão público em pecúnia, conforme consta da folha de pagamento. Para o fisco, a incidência decorreu do fato da recorrente não ser inscrita no PAT, além de que neste programa não há previsão para fornecimento de alimentação em pecúnia.

Para afastar a exigência de contribuições sobre essa verba, a notificada alegou que a lei que institui o benefício expressamente afastou seu caráter salarial, não se enquadrando a verba no conceito de salário-de-contribuição.

Assevera ainda que a sua forma de pagamento é incompatível com a sistemática do PAT.

Sobre essa questão devo me afastar do entendimento dado pelo órgão recorrido. Inclusive deixarei de abordar a legislação de regência ou mesmo de ponderar acerca da questão da natureza/conceituação de aludida verba, uma vez que a Advocacia Geral da União, mediante aprovação do Parecer nº AC 030/2005, afastou a incidência de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos aos servidores da administração federal, a despeito da vinculação ao Regime Geral de Previdência Social RGPS, senão vejamos:

“EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDORES PELA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL. LEI nº 8.745/93. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I Não são devidas contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação e auxílio pré-escolar aos servidores contratados nos termos da Lei nº 8.745/93, a despeito de sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, tendo em vista o disposto no artigo 22 da Lei nº 8.460/92 e no artigo 7º do Decreto nº 977/93.”

Em que pese o Parecer da Advocacia Geral da União contemplar o caso de pagamento/concessão de auxílio alimentação aos servidores públicos temporários no âmbito federal, temos que admitir que este se presta a elucidar a controvérsia posta nos autos, sobretudo com arrimo no princípio da analogia.

Isto porque, além da verba sob análise possuir a mesma natureza e ter destinação idêntica nos dois casos (servidores estaduais e federais), a não incidência das contribuições previdenciárias, ou melhor, a desvinculação da remuneração, encontra-se amparada pela própria legislação de regência que trata de referido benefício. Na hipótese do servidor público federal, com fundamento nos preceitos contidos no artigo 22 da Lei nº 8.460/92. Na mesma linha, para os servidores da Secretaria da Educação e do Desporto do Estado de Santa Catarina, com esteio no § 1.º do art. 1.º da Lei Estadual n.º 11.647/2000, verbis:

Art. 1.º O Poder Executivo disporá sobre a concessão mensal de auxílio-alimentação por dia de trabalho aos servidores públicos civis e militares ativos da administração pública estadual direta, autárquica e fundacional.

§ 1.º A concessão de auxílio-alimentação será feita em espécie e terá caráter indenizatório.

Diante das razões supra, ainda que o Parecer AGU nº AC 030 se refira aos servidores federais, com arrimo no princípio da analogia, o entendimento ali inserido deve prevalecer no caso dos autos, o que rechaça a incidência de contribuições sobre aludida verba, em face da sua natureza eminentemente indenizatória, assim definida pela própria legislação que regulamentou o tema.

Nesta mesma linha de raciocínio são os Acórdãos nºs 2301-003.923, 2401-002.778 e 2401-002.777.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer dar provimento ao recurso voluntário, cancelando-se o lançamento fiscal.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior