



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

Processo n° 16095.000840/2008-66
Recurso n° 999.999 Voluntário
Acórdão n° 2301-003.789 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2013
Matéria Contribuições previdenciárias - Salário indireto
Recorrente RIO NEGRO COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE AÇO S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

SALÁRIO INDIRETO - PRÊMIO - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO

O prêmio fornecido pela empresa a seus empregados a título de Incentivo Acidente Zero, integra o salário de contribuição por possuir natureza salarial.

REMUNERAÇÃO - CONCEITO

Remuneração é o conjunto de prestações recebidas habitualmente pelo empregado pela prestação de serviços, seja em dinheiro ou em utilidades, provenientes do empregador ou de terceiros, decorrentes do contrato de trabalho.

PREMIAÇÃO. HABITUALIDADE.

O fornecimento de prêmios aos empregados de forma habitual detém natureza salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária (artigo 22, inciso I, da Lei 8.212/91)

MULTA. RETROATIVIDADE.

Havendo beneficiamento da situação do contribuinte, incide a retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por voto de qualidade: a) em negar provimento ao Recurso, nos termos do voto do(a) Redator(a). Vencidos os Conselheiros Adriano Gonzales Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Wilson Antonio de Souza Correa,

que davam provimento ao recurso; II) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada. Redator(a): Bernadete de Oliveira Barros.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Adriano Gonzales Silvério- Relator.

Bernadete de Oliveira Barros – Redatora Designada.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (presidente da turma), Damião Cordeiro de Moraes, Bernadete de Oliveira Barros, Wilson Antonio de Souza Correa, Mauro José Silva e Adriano Gonzales Silvério.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração nº 37.200.259-58, o qual exige contribuições destinadas à previdência social relativas aos Terceiros.

Segundo consta do Relatório Fiscal os fatos geradores das contribuições lançadas são: valores pagos a segurados empregados, a título de incentivo à diminuição de acidentes, os quais são pagos habitualmente mediante a distribuição de prêmios e a ausência de desconto de valores relativos a transporte e alimentação(cesta básica e refeição).

Em sede de impugnação sustentou a ora recorrente, em síntese, que tais verbas não têm natureza salarial, bem como trouxe matérias relacionadas a outros autos de infração, as quais não têm correlação com o presente.

A DRJ de Campinas analisou a integralidade da defesa apresentada e manteve a autuação..

Irresignada com a decisão de primeira instância, a recorrente interpôs recurso voluntário por meio do qual pleiteia a análise do acórdão *a quo* à luz dos fundamentos expostas na impugnação.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

O recurso atende aos requisitos processuais de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Mérito

Entendo que os valores que deixaram de ser descontados dos segurados empregados a título de transporte e alimentação não devem ser computados na base de cálculo das contribuições, pois de acordo com a jurisprudência essas rubricas não detêm natureza salarial.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que mesmo o pagamento do vale transporte em pecúnia não retiraria o caráter indenizatório da verba. Ademais, a não aceitação do fornecimento do vale transporte em dinheiro caracterizaria a negação do curso legal da moeda. Cito o precedente do Pretório Excelso:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.”

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/03/2014 por BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Assinado digitalmente em 07/04/2014 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 26/03/2014 por BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Assinado digitalmente em 02/07/2014 por MARCELO OLIVEIRA
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(RE 478410, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRAB v. 17, n. 192, 2010, p. 145-166)

Ademais, no tocante ao fornecimento de alimentação tenho o entendimento de que esta é fornecida não “pelo” trabalho, mas “para” o trabalho, isto é, o empregado tem o direito à alimentação não em decorrência direta da prestação de serviços, mas para sua própria condição de saúde, subsistência e dignidade humanas, valores esses protegidos pela Constituição Federal.

A questão relativa à inscrição ou não da empresa no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT já foi superada pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que por meio de suas duas Turmas de Direito Público e também pela 1ª Seção de Direito Público, fixou entendimento de que a alimentação fornecida pelo empregador não está sujeita à contribuição previdenciária, seja esse inscrito ou não no PAT. Vejamos:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME. SÚMULA N. 7 DO STJ. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. HABITUALIDADE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA.

1. Conforme assentado na jurisprudência desta Corte, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de participação nos lucros e resultados das empresas, desde que realizadas na forma da lei (art. 28, § 9º, alínea "j", da Lei n.8.212/91, à luz do art. 7º, XI, da CR/88). Precedentes.

2. Descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos para confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem. É caso, pois, de invocar as razões da Súmula n. 7 desta Corte.

3. O STJ também pacificou seu entendimento em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido”.

(REsp 1196748/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. ALIMENTAÇÃO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O pagamento do auxílio-alimentação in natura, ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir

natureza salarial, razão pela qual não integra as contribuições para o FGTS.

Precedentes: REsp 827.832/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 298; AgRg no REsp 685.409/PR, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2006, DJ 24/08/2006 p. 102; REsp 719.714/PR, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 24/04/2006 p. 367; REsp 659.859/MG, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 27/03/2006 p.171.

2. Ad argumentandum tantum, esta Corte adota o posicionamento no sentido de que a referida contribuição, in casu, não incide, esteja, ou não, o empregador, inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

3. Agravo Regimental desprovido.”

(AgRg no REsp 1119787/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 29/06/2010)

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO.

1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

2. Ao revés, quando o auxílio alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Precedentes da Seção.

4. Embargos de divergência providos.”

(EREsp 476.194/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2005, DJ 01/08/2005, p. 307)

Diante desse panorama jurídico, não há que se falar em incidência de contribuição previdenciária em decorrência da ausência do desconto de vale transporte ou mesmo de alimentação *in natura*.

Já com relação aos prêmios fornecidos aos empregados entendo que esses devem ser mantidos na base de cálculo das contribuições, uma vez que, como demonstrou a fiscalização eram pagos com habitualidade e com vistas a retribuir o trabalho dos segurados, nos termos do inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91.

Multa

Segundo as novas disposições legais, a multa de mora que antes respeitava a gradação prevista na redação original do artigo 35, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, Documento assinado digitalmente em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA
Autenticado em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA
/04/2014 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 26/03/2014 por BERNADETE DE OLIVEIRA
A BARROS, Assinado digitalmente em 02/07/2014 por MARCELO OLIVEIRA
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

passou a ser prevista no caput desse mesmo artigo, mas agora limitada a 20% (vinte por cento), uma vez que submetida às disposições do artigo 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Incabível a comparação da multa prevista no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, já que este dispositivo veicula multa de ofício, a qual não existia na legislação previdenciária à época do lançamento e, de acordo com o 106 do Código Tributário Nacional deve ser verificado o fato punido.

Ora se o fato “atraso” aqui apurado era punido com multa moratória, conseqüentemente, com a alteração da ordem jurídica, só pode lhe ser aplicada, se for o caso, a novel multa moratória, prevista no caput do artigo 35 *caput* acima citado.

Em princípio houve beneficiamento da situação do contribuinte, motivo pelo qual incide na espécie a retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, se mais benéfica ao contribuinte.

Diante dessas considerações, voto no sentido de **CONHECER** o recurso voluntário para **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** a fim de decotar do lançamento os valores relativos ao vale transporte e alimentação *in natura* (cesta básica e refeição) e aplicar, se mais benéfica, a multa prevista no artigo 35 *caput* da Lei nº 8.212/91, com a redação conferida pela Lei nº 11.941/09.

Adriano Gonzales Silvério- Relator

Voto Vencedor

Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, Redatora Designada

Permito-me divergir do entendimento do Relator de que os valores que deixaram de ser descontados dos segurados empregados a título de transporte e alimentação não devem ser computados na base de cálculo das contribuições, pelas razões a seguir expostas.

O conceito de salário de contribuição expresso no art. 28 inciso I da Lei 8.212/91 é “...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,...” (grifei).

A própria Constituição Federal, preceitua, no § 4º do art. 201, renumerado para o § 11, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, o seguinte:

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüentemente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (grifei)

Portanto, a condição de se tratar ou não de salário não está vinculada ao interesse da fonte pagadora ou do empregador em, com aquele pagamento, assalariar ou não seu empregado. Ou seja, não é o nome do pagamento ou a vontade da empresa em si que vai determinar sua natureza jurídica.

O que irá afastar a verba paga da incidência tributária é a estreita observância à legislação específica que trata da matéria.

Observa-se que a fiscalização não lançou os valores relativos à alimentação por ausência de adesão ao PAT, mas sim por entender que se tratava de prêmio, como incentivo à diminuição de acidentes, conforme os acordos praticados com os empregados.

Restou claro, nos autos, que a ausência de desconto de ônibus, cesta básica e refeição possui a natureza de prêmio.

E, segundo Amauri Mascaro Nascimento: "*A natureza jurídica do prêmio não sofre, praticamente, contestações. É uma forma de salário vinculado a um fator de ordem pessoal do empregado ou geral de muitos empregados, via de regra a sua produção. Daí falar-se, também, em salário por rendimento ou salário por produção. Caracteriza-se, também, pelo seu aspecto condicional. Uma vez verificada a condição de que resultam, devem ser pagos*". (In "Teoria Jurídica do Salário", Editora LTR, 1994, pg. 256).

Assim, prêmio é remuneração. Esse também é o entendimento do TST:

"Prêmio é gratificação, e gratificação é salário, se ajustada expressa ou tacitamente, porque a CLT não exige o ajuste expresso" TST pleno E-RR 1943/82 - DJU 06/12/85 - pág. 22644".

No presente caso, não resta dúvida que a ausência de desconto de transporte e alimentação a título de INCENTIVO ACIDENTE ZERO em favor dos segurados que lhe prestam serviços não se trata de fornecimento de meio para que esses trabalhadores possam exercer suas funções, e sim uma vantagem que representa um acréscimo indireto à sua remuneração, devendo, portanto, sofrer incidência de contribuição previdenciária.

É inegável, no caso presente, o acréscimo patrimonial do empregado ao deixar de sofrer os descontos correspondentes aos prêmios de incentivo.

Em que pese o esforço argumentativo do Relator, verifica-se que os incentivos em tela realmente se amoldam ao figurino legal que delimita a base-de-cálculo da contribuição previdenciária, como bem entendeu a fiscalização e o julgador de primeira instância.

Cumpra esclarecer que a condição de se tratar ou não de salário não está vinculada ao interesse da fonte pagadora ou do empregador em, com aquele pagamento, assalariar ou não seu empregado. Ou seja, não é o nome do pagamento ou a vontade da empresa em si que vai determinar sua natureza jurídica.

O que irá afastar a verba paga da incidência tributária é a estreita observância à legislação a que trata da matéria.

O valor que deixou de ser descontado dos empregados pela empresa representa um acréscimo indireto à sua remuneração, devendo, portanto, sofrer incidência de contribuição previdenciária

Processo nº 16095.000840/2008-66
Acórdão n.º **2301-003.789**

S2-C3T1
Fl. 215

Dessa forma, os valores que deixaram de ser descontados dos empregados da recorrente a título de incentivo acidente zero integram o salário de contribuição, conforme inciso I, art 28, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.596-14/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Nesse sentido, voto por manter os valores relativos ao levantamento R48, relativo ao Incentivo Acidente Zero, na base de cálculo da contribuição previdenciária e, conseqüentemente, no Auto de Infração em tela.

É como voto.

Bernadete de Oliveira Barros – Redatora designada