



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 18050.006339/2008-55
Recurso Voluntário
Acórdão n° **2301-010.321 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 08 de março de 2023
Recorrente VIAÇÃO RIO VERMELHO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2005 a 31/05/2006

CONCESSÃO DE PLANOS DE SAÚDE DIFERENCIADOS PARA EMPREGADOS GERENCIAIS. INCIDÊNCIA.

Integra o salário-de-contribuição o valor concedido a título de assistência médica não extensível à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, nos termos do art. 28, § 9º, alínea "q" da Lei nº 8.212/91, combinado com o art. 214, § 9º inciso XVI do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

ASSISTÊNCIA À SAÚDE. DIVERSIDADE DE PLANOS E COBERTURAS.

Os valores relativos a assistência médica integram o salário de contribuição, quando os planos e as coberturas, integralmente custeado pela empresa, não são acessíveis a todos os segurados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam, os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Wesley Rocha e Fernanda Melo Leal, relatora, que deram-lhe provimento. Designada para fazer o voto vencedor a conselheira Flávia Lilian Selmer Dias.

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

(documento assinado digitalmente)

Flavia Lilian Selmer Dias – Redatora Designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Joao Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

O presente Auto de Infração de Obrigação Principal (AIOP), lavrado em desfavor do contribuinte identificado em epígrafe, refere-se, de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 20-30, exclusivamente às contribuições sociais devidas ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), o Salário Educação, incidentes sobre as remunerações de segurados empregados não declaradas em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP).

O presente crédito tributário perfaz um montante de R\$ 2.882,84, referindo-se ao período de 07/2005 a 05/2006 e consolidado em 22 de setembro de 2008.

Pontua a Fiscalização que os fatos geradores lançados no AI refere-se a pagamentos feitos pelo contribuinte ao plano de assistência médica Bradesco Saúde S/A, em benefício de alguns segurados empregados de nível gerencial e seus dependentes, sem extensão a todos os demais segurados da empresa.

Consta do crédito apenas um Levantamento: SE- Salário Educação. Relata ainda a Fiscalização o sujeito passivo não considerou como base de cálculo nem tampouco declarou em GFIP os fatos lançados neste AIOP, incorrendo, em tese, no crime de sonegação fiscal previdenciária, capitulado no art. 337-A do Código Penal, o que ensejou a emissão de Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP).

O Autuado foi cientificado do lançamento em 23 de setembro de 2008, conforme assinatura aposta na folha de rosto do Auto de Infração. Em 23 de outubro de 2008, o Autuado apresenta impugnação alegando, em síntese, o que se relata a seguir.

Aduz que, em análise detida das infrações apontadas, percebe-se que o contribuinte autuado não considerou como base de cálculo o valor relativo aos planos de saúde pagos ao Bradesco Saúde S.A. em benefício dos seus sócios-gerentes. Ocorre que não há qualquer infração ria conduta da empresa, visto que: o valor pago a título de plano de saúde não é salário de contribuição, de acordo com a legislação e a jurisprudência do STJ e mesmo que se considerem os valores pagos como salário de contribuição, o benefício é estendido a todos os empregados, o que enseja a sua exclusão da base de cálculo com base no art. 28, parágrafo 9º da Lei 8.212, de 1991.

Argumenta que o benefício é estendido a todos os empregados da empresa, especialmente por determinação da Convenção Coletiva de Trabalho e do Dissídio Coletivo, vigentes no período de autuação. E o Sindicato que escolhe o plano de saúde mais adequado.

Pontua ainda que a legislação não exige que o plano conveniado ou contratado seja exatamente o mesmo para todos.

Por fim, pede a declaração de improcedência do Auto de Infração.

Alega ainda que o fiscal diz clara e taxativamente que o impugnante deixou recolher as contribuições da parte dos segurados, parte patronal e GILRAT e Terceiros e no entanto, não intimou o contribuinte para esclarecimentos antes da lavratura. Acrescenta que não constaram no Auto de Infração data e a hora do início e término da inspeção; com essa tese suscita nulidade do ato.

A DRJ Salvador, na análise da impugnação, manifesta o seu entendimento no sentido de que:

=> Quanto às alegações da empresa no que concerne à concessão de plano de saúde, não prosperam.

Constituem fatos geradores do presente lançamento os valores concedidos aos empregados da Impugnante a título de assistência médica (seguro-saúde), em relação à parte paga não extensiva à totalidade dos segurados, ou seja, em relação aos planos exclusivos, cujo acesso era permitido somente a determinadas classes de funcionários da empresa (gerenciais) e seus dependentes.

Enquanto para os empregados em geral a empresa disponibilizava a assistência médica estipulada na Convenção Coletiva de Trabalho e do Dissídio Coletivo anexos à peça de defesa, os empregados com cargos de comando possuem assistência do Bradesco Saúde S/A.

A Impugnante alega que o pagamento de assistência médica não integra a remuneração e o salário de contribuição, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa e que não pode a fiscalização restringir tal benefício à igualdade de condições de planos para todos os segurados.

A alegação da Impugnante não pode prevalecer diante do fato de que o pagamento de assistência médica através de planos exclusivos para determinadas classes de empregados está em desacordo com os pressupostos previstos no artigo 28, 5º 90, alínea "q" da Lei nº 8.212/91, combinado com o artigo 214, § 9º inciso XVI do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Isso porque tais pagamentos não abrangem a totalidade dos empregados e dirigentes da Autuada.

Quanto à legislação aplicável, o artigo 22, 1º da Lei nº 8.212/91 prescreve a incidência de contribuições previdenciárias a cargo do empregador sobre as remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços.

A legislação previdenciária, ao definir a base de cálculo das contribuições devidas à Seguridade Social, utilizou, para conceituar o salário-de-contribuição, um critério amplo, pois entendeu como remuneração todos os rendimentos pagos, devidos ou creditados aos empregados, a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma.

No entanto, quando o legislador entendeu que determinada verba salarial devesse, por várias razões (interesse social, razões políticas etc), ser excluída da base de cálculo das contribuições previdenciárias, ele expressamente, por meio de lei, assim o fez, como nas hipóteses do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Conclui-se que para a exclusão da assistência médica ou seguro-saúde da base de cálculo das contribuições previdenciárias é necessário que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa. O legislador teve como objetivo fomentar a concessão do benefício em caráter de isonomia, privilegiando a empresa que busca garantir sua função social.

Contudo, a autuada, ao estabelecer distinções ou restringir planos de assistência médica a determinadas categorias de profissionais, de acordo com o cargo ocupado, não garante que todos os demais empregados tenham acesso à cobertura daquele plano especial (BRADESCO SAÚDE), contrariando o requisito para a exclusão da assistência médica da base de cálculo das contribuições previdenciárias, razão pela qual referido pagamento integra o salário de contribuição, nos termos do disposto no artigo 28, inciso I da Lei n.º 8.212/91.

Não merece prosperar, portanto, a alegação da Impugnante de que a cobertura abrange a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa e de que a lei não restringe o benefício à igualdade de condições de planos para todos os beneficiados. Tem-se que a situação jurídica ora em comento é diferente da colocada pela notificada: no caso, é a própria legislação que dispõe como condição para que a assistência-médica (seguro-saúde) não integre o salário-de-contribuição que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, o que importa dizer que todos os empregados devem ter acesso aos planos ou coberturas disponibilizadas.

Para garantir a extensibilidade da cobertura a todos os empregados e dirigentes, faz-se necessário que qualquer um tenha acesso a todos os planos, independentemente do cargo ocupado, pois cabe ao segurado decidir e arcar com a diferença de valor, ou seja, quando há a disponibilidade de vários planos, a adesão a qualquer um deles deve ser opcional e não imposta pela empresa.

Situação diversa teria ocorrido se a empresa, possuindo inúmeros planos de saúde com empresas diferentes e coberturas diferenciadas, disponibilizasse a todos os seus empregados e dirigentes o acesso de cobertura a qualquer um desses planos, ou seja, se a cobertura fosse extensível à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, restaria cumprido o requisito para exclusão da assistência médica da base de cálculo das contribuições previdenciárias, o que não ocorreu no presente caso.

Necessário esclarecer também que o presente lançamento foi efetuado apenas em relação ao plano de assistência médica (Bradesco Saúde) exclusivo a determinadas categorias de trabalhadores e, portanto, não extensíveis à totalidade dos segurados.

Aplicação da legislação mais benéfica - No que diz respeito à multa aplicada, embora a impugnação não verse sobre o tema, deve ser aplicada a legislação mais benéfica ao contribuinte, conforme art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN), comparando-se a penalidade imposta pela legislação vigente à época da ocorrência do fato gerador e a imposta pela legislação superveniente.

Nos casos de falta de declaração e falta de recolhimento, a Medida Provisória n.º 449 alterou a regra de imposição das multas de mora por lançamento de ofício, anteriormente prevista no art. 35 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, e por falta de declaração, anteriormente prevista no § 5º do art. 32 da mesma Lei, submetendo o lançamento de ofício à capitulação do art. 44 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que versa sobre a multa de

75%, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração ou de declaração inexata, e de seu agravamento, quando couber.

Ocorre que a multa de mora prevista no art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, na redação anterior à MP n.º 449, de 2008, é definida conforme a fase processual do lançamento tributário em que o pagamento é realizado. Dessa forma, somente no momento do pagamento é que a multa mais benéfica pode ser quantificada.

Durante a fase do contencioso administrativo, de primeira instância, não há como se calcular a multa mais benéfica, haja vista que o pagamento ainda não foi postulado pelo contribuinte. Esta é unia interpretação literal do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, na redação anterior à MP n.º 449, de 2008, que estabelece que as multas de mora valem para o momento do pagamento. Portanto, somente neste momento o percentual da multa de mora estará definido.

Assim, deve ser aplicada a legislação mais benéfica ao contribuinte, conforme art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN), no momento do pagamento do débito pelo contribuinte, considerando todos os processos conexos.

Em face das razões expendidas e à luz da legislação previdenciária, rejeita-se as teses arguidas na peça de defesa e conclui-se que o presente Auto de Infração foi corretamente lavrado, devendo ser mantido na sua integralidade.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte sustenta os seguintes pontos, em apertada síntese:

A autuação combatida refere-se, precisamente, às parcelas do plano de assistência médica BRADESCO SAÚDE S.A. que são pagas pela empresa em benefício de alguns segurados empregados de nível gerenciais e seus dependentes, sem extensão a todos os demais segurados da empresa.

As contribuições previdenciárias em comento não podem ter como base de cálculo os valores relativos ao pagamento de planos de assistência médica visto que estes não se enquadram no conceito de salário de contribuição.

Consoante se infere no teor do acórdão recorrido, aduz-se que a autuada, ora Recorrente, estabeleceu distinções ou restringiu plano, de assistência médica a determinadas categorias de profissionais (gerenciais), não garantindo que todos os demais empregados tivessem acesso à cobertura daquele plano especial, qual seja, Bradesco Saúde, contrariando o requisito para a exclusão da assistência médica da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Tal colocação não condiz com a realidade dos fatos, visto que o benefício da assistência médica é estendido, sim, a todos os empregados da empresa, servindo como substrato probatório às suas argumentações o valor mensal, pago pela empresa, por cada empregado, a título de "Auxílio Assistencial", que tem como destinação específica o benefício social para todos os trabalhadores.

A empresa concede aos empregados o direito de escolha, dentre todos os planos disponíveis, aquele que melhor se enquadrar aos seus anseios e perspectivas.

Saliente-se que todos os empregados, são acobertados por plano de saúde. Não sendo necessário, porém, que os tipos de planos sejam os mesmos para todos, bastando que todos os empregados possuam acesso ao benefício assistencial

Sendo assim, resta demonstrada que a assistência médica prestada através da contratação de planos de saúde é estendida a todos os empregados da empresa, de forma que não devem os valores integrar a base de cálculo do salário-de- o contribuição, pelo que o presente Auto de Infração deve ser julgado improcedente.

Voto Vencido

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Como vimos, a discussão reside na parcela do plano de saúde que é diferenciada aos dirigentes da empresa. Já fora decidido anteriormente neste colegiado que não é necessário que o plano de saúde disponibilizado aos empregados e dirigente da empresa seja o mesmo (identidade vs. diferenciação de coberturas) para que o benefício seja isento de Contribuições Previdenciárias.

No racional da decisão, formalizada por meio do Acórdão n.º 2301-008.485 - 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, constava que antes da Reforma Trabalhista (lei 13.467/17) - o único requisito existente na legislação (art. 28, § 9º, alínea "q" da lei 8.212/912) para a não incidência das contribuições previdenciárias é, simplesmente, a existência de cobertura que abranja a todos os empregados e dirigentes. Exigir que haja cobertura a todos os empregados e dirigentes da empresa é diferente de exigir que haja a mesma cobertura a todos estes funcionários.

Antes da reforma trabalhista, questão recorrente era saber se os valores vertidos aos planos de saúde deveriam estar sujeitos à incidência das contribuições previdenciárias quando a empresa oferecia planos distintos aos seus empregados e dirigentes. Isto porque a legislação previdenciária estabelecia como único requisito para a isenção a extensão da cobertura a todos os colaboradores da empresa, restando silente com relação à questão dos planos diferenciados.

Diante desse cenário, CARF já se manifestou no sentido de que a concessão de diferentes planos é uma forma de discriminação dos empregados e, portanto, macula o requisito legal (de extensão à todos) que permite a isenção.

A fundamentação para tal interpretação desfavorável aos contribuintes é a de que, em se tratando de uma isenção tributária, deve-se aplicar o disposto no artigo 111 do CTN, segundo o qual se interpreta literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção.

No entanto, me filio ao entendimento de que a total abrangência da cobertura não significa identidade da cobertura. Uma coisa é dizer que a lei exige que a empresa

disponibilize um plano de saúde a todos os seus empregados (como o fez), outra é dizer que o plano deve ser idêntico para todos.

Com a reforma trabalhista, cujo texto passou a valer a partir da segunda quinzena de novembro de 2017, a redação do artigo 28, parágrafo 9º da lei 8.212/914 foi alterada e o requisito (da extensão a todos) para gozar da isenção de contribuições previdenciárias foi suprimido.

Assim, nos termos da legislação previdenciária atual, não resta dúvida de que os valores pagos pela empresa aos seus empregados a título de assistência médica e odontológica são isentos do recolhimento da contribuição previdenciária, independentemente do fato de o benefício ser extensível a todos.

Na mesma linha segue a legislação trabalhista (artigo 458, § 2º, inciso IV, da CLT), estipulando que a "assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde" não integra a remuneração de seus empregados.

Soma-se a isso o fato de que, com a reforma trabalhista, foi inserido o §5º do artigo 458 da CLT, dispondo expressamente que estes valores não deverão ser tratados como remuneração - inclusive para fins previdenciários - ainda que os planos sejam diferenciados.

Assim, atualmente a legislação determina expressamente que os valores pagos pela empresa aos seus empregados a título de assistência médica e odontológica serão isentos do recolhimento da contribuição previdenciária, ainda que os planos sejam concedidos em mais de uma modalidade e independentemente do fato do benefício ser extensível a todos.

Em outras palavras, ainda que haja patamares de valores e tipos de planos e coberturas diferentes entre os funcionários de uma empresa, quaisquer que sejam a sua remuneração, cargo ou assunção de benefícios correspondentes ao grau das responsabilidades que desempenham ou do salário que auferem, essa distinção, por si só, NÃO tem o condão de desnaturar o benefício da não incidência prevista na Lei.

A Lei 8.212/91, com as alterações introduzidas pela Lei 9528/97, ao criar a regra da não incidência impõe que o requisito ou 'critério material' necessário para a caracterização do pagamento como parcela não salarial (portanto não sujeita ao INSS) é o de que a fonte pagadora (empregador) tenha sob as suas expensas o pagamento de plano de saúde que possibilite a *cobertura de todos os seus empregados*, assegurando-lhes plena assistência e amparo médico.

Se dado contribuinte empregador efetua este pagamento e cumpre este requisito, é óbvio, a partir da própria literalidade da Lei, que ele preenche as condições necessárias para não incluir tais valores no salário-contribuição base para a incidência da contribuição ao INSS. Basta isso!

O tribunal ou qualquer autoridade administrativa não pode distinguir onde a lei não o faz, sob pena de ofender, a uma só vez, o primado da legalidade, agindo sob arbítrio em um campo no qual o legislador não deixou espaço sequer para a discricionariedade, e atuando como legislador positivo, criando condições que não estão expressas na norma jurídica.

Com efeito, o referido artigo 28 é claro quando diz que não integra o salário de contribuição os valores pagos a título de assistência médica desde que pagos a todos os empregados. Não consta na literalidade da letra da lei, nenhuma outra condição, requisito ou fator de discriminação.

Baseando-se, pois, nas argumentações e documentações apresentadas ao longo dos autos do presente processo, entendo que deve ser DADO provimento ao Recurso.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal

Voto Vencedor

Conselheira Flavia Lilian Selmer Dias, Redatora.

Merece respeito o voto da relatora, mas diverjo da decisão. Segundo o Relatório Fiscal, o lançamento decorreu do fato de o plano de assistência médica BRADESCO SAÚDE S.A. ter sido disponibilizado somente a alguns segurados e seus dependentes e não estando disponível a todos os demais segurados empregados das empresas.

Em sua impugnação e recurso a contribuinte defende que haveria cobertura de todos os empregados pois era “obrigada a pagar ao sindicato um valor mensal por empregado, a título de "Auxílio Assistencial", que tem como destinação específica o benefício social para todos os trabalhadores, de forma que o sindicato escolhe qual o plano de saúde mais adequado”.

A situação encontrada pelo fiscal era a seguinte:

- para os sócios foi oferecido a assistência médica BRADESCO SAÚDE, integralmente custeado pela empresa
- para os demais empregados, por determinação da Convenção Coletiva de Trabalho a empresa pagava “auxílio assistencial”, para o Sindicato e este, nas palavras da recorrente, contratava o plano de saúde mais adequado.

Para que o valor pago não se considere salário de contribuição, a assistência médica teria que ser concedida a todos os empregados, nos termos do art. 28, §9º, "q" da Lei 8.212/91, ainda que o plano conveniado ou o contratado não seja exatamente o mesmo para todos.

A finalidade da lei é garantir a isonomia entre empregados e dirigentes.

Considere a situação em que o plano de saúde seja coparticipativo: custeado por trabalhadores e pela empresa, a oferta de planos diversos, com custos variados, oferece ao

empregado de menor remuneração a possibilidade de ter um plano de saúde mais compatível com sua renda. Por isso, a lei exige a oferta a todos os empregados, mas admite que a contratação possa envolver diferentes coberturas e valores.

Todavia, quando o plano de saúde é totalmente suportado pela empresa, não há necessidade de diferentes níveis de cobertura, a isonomia esta plenamente cumprida se todos os empregados tiverem direito a mesma cobertura, pois não impedirá ninguém de aderir por impossibilidade de arcar com sua cota, e descumprida se houver diferença entre dirigentes e empregados.

Transcrevo parte do voto proferido no Acórdão 9202-010.020, de relatoria da Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, que reproduz a decisão de piso.

*Conforme relatado, a Honda fornecia plano de assistência médica para todos seus empregados, sendo que para os da matriz em Sumaré era oferecido o plano da UNIMED Campinas Cooperativa de Trabalho Médico e para os da filial de São Paulo o plano da Sul América Seguro Saúde S/A. **Todos os segurados tinham acesso a um plano básico, com cobertura padrão, sem custo, incluindo seus dependentes, sendo permitida, porém, a opção por um plano superior (acomodação em quarto privativo) mediante pagamento da diferença de custo.***

*Apurou-se que **os empregados com cargos de gerência e diretoria recebiam o benefício do plano executivo de assistência médica da Sul América, com custo exclusivo da empresa de R\$ 511,67 (em 07/06) por segurado, demonstrando um tratamento diferenciado em função do cargo, pois esse plano não foi disponibilizado aos demais segurados empregados.***

*Além disso, apurou-se que empregados com plano superior (acomodação em quarto privativo) **auferiam o benefício sem a respectiva contribuição da diferença.***

Vê-se que a controvérsia dos autos está na interpretação conferida à Lei 8.212/91, art. 28, § 9º, alínea 'q'.

*De um lado **a fiscalização entendeu que para o gozo da isenção prevista no dispositivo legal citado, o plano de saúde ofertado pela empresa deve ser idêntico para todos os empregados.***

*Já o sujeito **passivo entende que basta ter cobertura a todos, não havendo impedimento em diferenciar a qualidade ou abrangência do plano em virtude do cargo ocupado pelo segurado.***

A cobertura é a garantia de proteção contra o risco de determinado evento. Já o risco é um evento futuro, incerto e que independe da vontade das partes.

Para o custeio de um plano, cada risco deve ser considerado isoladamente, devendo o prêmio ou contribuição a ser pago pelo segurado (ou pela empresa, ou por ambos) ser calculado conforme os riscos contratados.

Assim, dependendo dos riscos acobertados, tem-se o montante devido pelo participante do plano para caso haja o sinistro (acontecimento do evento de risco previsto no plano), possa usufruir os benefícios propostos pelo plano contratado.

No caso dos planos de saúde, além dos riscos acobertados, também são oferecidas comodidades, como planos enfermagem ou apartamento, com ou sem reembolso de despesas médicas, reembolso de medicamentos etc. Tais comodidades também integram o cálculo do prêmio ou contribuição.

Logo, os riscos acobertados e as comodidades do plano importam no valor a ser pago pelo participante ou por ele e a patrocinadora (empresa que oferece o plano a seus empregados), ou somente pela patrocinadora.

Portanto, dizer que a cobertura deve abranger a todos os empregados e dirigentes não significa, necessariamente, que os riscos acobertados e as comodidades tenham que ser iguais para todos.

Aliás, caso assim o fosse, seria uma forma de burlar o dispositivo previsto em lei, acima transcrito, **pois se o plano é também custeado pelo trabalhador e a empresa oferecesse somente um plano que cobrisse vários riscos e com muitas comodidades (mais caro), poderia incorrer na grande probabilidade dos segurados com menores salários não aderirem ao plano**, podendo-se inferir que o plano, apesar de “oferecido para todos”, somente visaria a acobertar os trabalhadores com maiores salários.

Desta forma, **para os planos coparticipativos**, em que trabalhador e empresa participam do custeio, **não existe vedação legal à oferta de planos diferenciados para determinados trabalhadores (por exemplo, um plano para empregados e outro para dirigentes)**.

Basta que sejam oferecidos a todos.

A condição estipulada pelo legislador na Lei 8.212/91, art. 28, § 9º, alínea “q” restaria atendida pelo fato de haver cobertura de assistência médica e/ou plano de saúde a todos os empregados e dirigentes da empresa, ainda que os riscos acobertados sejam diferentes entre si.

Assim, não é necessário que a cobertura disponibilizada pela empresa seja a mesma para todos os grupos de colaboradores, basta que haja cobertura e que ela abranja a todos os empregados e dirigentes para que seja determinada a não inclusão dos valores correspondentes à assistência médica ou ao plano de saúde no cômputo do salário-de contribuição e a conseqüente não incidência de contribuições previdenciárias.

Exigir que haja cobertura a todos os empregados e dirigentes da empresa é diferente de exigir que haja a mesma cobertura a todos estes funcionários.

A condição imposta pelo legislador para a não incidência da contribuição previdenciária é, simplesmente, a existência de cobertura que abranja a todos os empregados e dirigentes. A condição assim delineada está em acordo com a finalidade da norma de não incidência condicionada, que é a de garantir a isonomia entre todos os empregados e dirigentes.

Assim, para planos custeados por empregado e empresa, não há problema em se oferecer planos diferenciados aos empregados e dirigentes, desde que os funcionários possam optar pelo plano que desejarem. Esta seria a melhor forma de atingir o propósito legal, oferecendo planos diferenciados, mas que todos os trabalhadores pudessem aderir a eles, garantindo a cobertura a todos os empregados e dirigentes.

Por outro lado, se a empresa assume a totalidade do custo com o plano, a oferta de planos diferenciados, em função do cargo ou salário, com acesso exclusivo, apresenta evidente discriminação, desvirtuando o propósito legal. No presente caso, a oferta de planos de diferentes seguradoras aos funcionários da matriz em Sumaré e da filial de São Paulo não descaracteriza a condição de abrangência geral, pois a cobertura, além de similar, abrange a totalidade de trabalhadores. Não exige a norma que tal assistência seja prestada por uma única pessoa jurídica.

No caso em análise, em que o plano foi custeado totalmente pela empresa, não há óbice em oferecer planos diferenciados para seus empregados e dirigentes, mas desde que os mesmos possam optar pelo plano que desejarem.

Assim, qualquer valor recebido pelos segurados a título de assistência médica, em dissonância com o plano básico oferecido pela empresa, que foi disponibilizado à totalidade de empregados e dirigentes, são entendidos como remuneração e integram o salário de contribuição, pois assim não está garantida a isonomia entre todos os empregados e dirigentes.

No caso em apreço, estão em dissonância com os planos básicos, os valores pagos para o plano executivo da Sul América (restrito a dirigentes) e as diferenças pagas pela empresa relativas ao plano superior (acomodação em quarto privativo) para os quais não ocorreu o pagamento pelo trabalhador da respectiva diferença. Logo, estes valores são entendidos como remuneração, integram o salário de contribuição, e devem ser mantidos no lançamento.

Assim, devem ser excluídos do lançamento os valores relativos aos planos básicos da Unimed e Sul América, disponibilizados à totalidade de empregados e dirigentes.

(grifos não originais)

A tese exposta acima é muito coerente com a finalidade da lei.

Para planos com coparticipação, deve existir disponibilização para todos, mas não precisa existir identidade de cobertura. Isso atende ao requisito de isonomia da lei.

Para planos custeado integralmente pela empresa, o plano mais completo precisa estar disponível à totalidade dos funcionários, Disponibilizar planos completos só para alguns grupos é desvirtuar o propósito da lei.

É exatamente o caso concreto, o único plano realmente ofertado pela empresa, com custeio total e muito mais completo, só estava disponível para os sócios e seus dependentes, motivo pelo qual o fiscal considerou, corretamente, como remuneração e integrante do salário de contribuição.

CONCLUSÃO

Voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Flavia Lilian Selmer Dias

Fl. 12 do Acórdão n.º 2301-010.321 - 2ª Seju/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 18050.006339/2008-55