



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

**Processo n°** 19515.008675/2008-91  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2402-004.693 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 08 de dezembro de 2015  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOP CENTRAL  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

**DECADÊNCIA PARCIAL. STF. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS. LEI 8.212/91. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ASSISTÊNCIA MÉDICA. NÃO INTEGRAM SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. SÚMULA CARF 99.**

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n° 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212, de 24/07/91, devendo ao presente caso, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional, haja vista a existência de pagamento parcial do tributo, considerada a totalidade da folha de salários da empresa recorrente. (Súmula CARF 99).

O valor referente ao plano de assistência médica, pago pela empresa em favor de seus empregados, não integra o salário de contribuição.

**Súmula CARF n° 99:**

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4°, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 19515.008675/2008-91  
Acórdão n.º 2402-004.693

S2-C4T2  
Fl. 389

---

Acordam os membros do colegiado, na preliminar, por unanimidade de votos, acolher parcialmente a decadência para exclusão dos valores apurados até a competência 11/2003, inclusive, e 13/2003. E, no mérito, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso e votaram pelas conclusões os Conselheiros Ronaldo de Lima Macedo, Kleber Ferreira de Araujo, Ronnie Soares Anderson, Marcelo Oliveira e Lourenço Ferreira do Prado, conforme declaração de voto a ser apresentada pelo Conselheiro Marcelo Oliveira. Fez Sustentação oral: Dra. Isabelle Resende Alves Rocha. OAB/MG nº 129530.

*(assinado digitalmente)*

Ronaldo de Lima Macedo - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

*(assinado digitalmente)*

Marcelo Oliveira - Declaração de voto

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo (Presidente), Kleber Ferreira Araújo, Ronnie Soares Anderson, Marcelo Oliveira, Lourenço Ferreira do Prado, Natanael Vieira dos Santos e João Victor Ribeiro Aldinucci.

## Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto por CENTRAL NACIONAL UNIMEED – COOPERATIVA CENTRAL, em face da decisão da Delegacia da Receita Feral do Brasil de Julgamento de São Paulo I (SP) que julgou a impugnação improcedente e manteve o lançamento do crédito tributário. O relatório da referida decisão assim descreveu a autuação:

### *Da Autuação*

*Trata-se de crédito lançado pela fiscalização contra a empresa retro identificada, através do Auto de Infração (AI), DEBCAD nº 37.186.548-4, no montante de R\$ 1.222,29 (um mil, duzentos e vinte e dois reais e vinte e nove centavos), consolidado em 28/12/2008, referente às contribuições devidas aos terceiros - Incra, Sebrae e SESCOOP - cujos recolhimentos não foram comprovados pela empresa bem como não constam no banco de dados do Sistema de Informação de Arrecadação e Débito do INSS-DATAPREV, no período de 01/2003 a 12/2003, inclusive 0 13º salário.*

### *De acordo com o Relatório Fiscal:*

*Constituem fatos geradores das contribuições lançadas valores para os segurados empregados a título de Assistência Médica Plus, cujo lançamento foi efetuado com base nas folhas de pagamento apresentadas à fiscalização.*

*A assistência médica é um benefício concedido pela empresa aos seus funcionários, normalmente revisto em acordo ou convenção coletiva de trabalho, de modo que se for extensivo a todos os empregados e dirigentes não integrará o salário-de-contribuição.*

*A empresa pode até fornecer planos médicos diferenciados, desde que o tratamento seja equânime, ou seja, o segurado possa optar pelo plano que desejar. O recebimento do benefício, em razão do cargo ou salário, determina o seu enquadramento como parcela integrante do salário-de-contribuição. Foi constatado na empresa uma diferenciação na concessão desse benefício:*

*- para os empregados que não exercem cargo de gerência: há disponível, gratuitamente, o plano de enfermaria e caso queiram podem optar pelo plano de apartamento Uniplan, desde que paguem o valor da diferença entre esses dois planos. Em anexo, segue cópia, exemplificativa, da opção do plano Uniplan e do termo de autorização para débito em folha de pagamento; e*

*- para os segurados que exercem cargo de gerência: disponibilizado, gratuitamente, o plano de apartamento Plus. Obs: O plano apartamento Plus possui mais benefícios que o plano apartamento Uniplan.*

*Os segurados empregados que não exercem cargos de gerência não podem optar pelo plano apartamento Plus. Assim, essa concessão do benefício, em razão do cargo que o segurado ocupa, caracteriza salário-de-contribuição para os segurados que ocupam cargo de gerência. Em ata de assembléia consta como um dos benefícios à assistência médica aos diretores executivos e aos seus dependentes.*

*Foram solicitados ao sujeito passivo, através do TIAD emitido em 12/09/2008, os contratos de assistência médica, mas não foram apresentados.*

*Para o período de 01/2003 a 12/2003 e 13º salário foram lançados os valores pagos aos segurados empregados.*

*O presente débito encontra-se fundamentado no art. 201, § 11 da CF, art.28, I, §9, q, da lei nº 8212/81, art.214, I, III, §9, XVI, do RPS, aprovado pelo decreto nº 3048/99, bem como a fundamentação constante do anexo de Fundamento Legais do Débito- FLD.*

*Foram considerados como valores de base de cálculo os valores pagos a título de assistência médica Plus, discriminados nas folhas de pagamentos na rubrica "862 – custo plus", sendo efetuados os seguintes levantamentos:*

*Levantamentos dos empregados - assistência médica:*

*- MEE { não declarada na GFIP) e MEG (declarada na GFIP)*

*Alíquota aplicada de 3,3% pois, na época, a empresa possuía convênio com o Ministério da Educação não estando sujeita à alíquota de 2,5% do salário educação.*

*Em anexo: Ata da Assembléia Geral Ordinária realizada em 27/03/03, e sobre os benefícios da diretoria; Termo de opção do plano de assistência médica Uniplan e termo de autorização para débito em folha de pagamento; Proposta do PGBL nº 6153/03 dos segurados sem cargo de diretoria; Termo de adesão juntamente com a autorização para desconto em folha de pagamento; Proposta do PGBL nº 3072/03 dos diretores e Folha de pagamento (exemplificativa).*

*Às fls. 53 estão relacionados os anexos que integram o presente Auto de Infração. A fiscalização informa ainda, que não foi efetuado o Termo de Arrolamento de Bens e Direitos - TAB pois o valor total dos autos de infração lavrados (R\$ 1.370.856,38) é menor que 30% do patrimônio conhecido da empresa (R\$ 12.638.558,17) e que as situações descritas acima, em tese, configuram a ocorrência dos crimes previstos no Código Penal, portanto, será este fato objeto de Representação Fiscal Para Fins Penais, com comunicação à autoridade competente, para as providências cabíveis.*

*Foram lavrados ainda os seguintes Autos de Infração(AIs): n.ºs. 37.186.545-0; 37.186.546-8, 37.186.544-1, 37.186.547-6,*

37.186.549-2 37.186.538-7, 37.186.539-5, 37.186.540-9,  
37.186.541-7 e 37.186.542-5.

[...]"

É o relatório"

2. A decisão **a quo** restou ementada nos seguintes termos:

*Assumo: OUTROS TRIBUTOS ou CONTRIBUIÇÕES*

*Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003*

**DECADÊNCIA SÚMULA VINCULANTE. STF.  
INOCORRÊNCIA.**

*Com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal - STF, por meio da Súmula Vinculante n.º 8, publicada no Diário Oficial da União em 20/06/2008, o lapso de tempo de que dispõe a Secretaria da Receita Federal do Brasil para constituir os créditos relativos às contribuições previdenciárias e de terceiros, mencionadas nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 11.457/07, será regido pelo Código Tributário Nacional - Lei n.º 5.172/66. -*

**SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS INTEGRANTES  
ASSISTENCIA MEDICA.**

*Entende-se por salário-de-contribuição, para o empregado e contribuinte individual, a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma.*

*Os valores pagos pela empresa a título de assistência médica enquadram-se no conceito de salário de contribuição quando não extensíveis à totalidade dos empregados e dirigentes ou quando fornecidos de forma diferenciada.*

**JUROS. TAXA SELIC.**

*Sobre as contribuições sociais pagas com atraso incidem juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, de caráter irrelevável.*

**LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.**

*A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.*

*Lançamento Procedente*

3. Irresignado com o resultado proferido na primeira instância, após ter sido devidamente intimado (09/09/2009 - cópia AR fl. 213) o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 229/248, o qual tem como argumentos o que segue:

a) esclarece que o Acórdão recorrido, equivocadamente, considerou que não ocorreu antecipação do pagamento pela recorrente, aplicando o art. 173, I, do CTN, o que ofende a súmula vinculante nº 8 do STF, pois a recorrente apresenta provas de que houve, de fato, pagamento antecipado de todas as competências e, assim sendo, deve ser aplicada, na verdade, a regra especial do art. 150 §4º, do mesmo diploma legal.

b) ainda, quanto à competência 13/2003, alega que, segundo o art. 7º da Lei n.º 8.620/93, as contribuições previdenciárias incidentes sobre esta parcela sejam pagas em guia GPS específica até o dia 20 do mês de dezembro. Sabendo disto a Recorrente, obedecendo à determinação, recolheu antecipadamente em 19/12/2003;

c) afirma que os valores gastos com assistência médica para seus trabalhadores não podem ser considerados parcelas salariais, conforme artigo 458 da CLT e o artigo 28 da Lei 8.212/91, uma vez que não tem caráter contraprestativo e foram fornecidas a todos os empregados e dirigentes, ainda que em condições diferenciadas;

d) acentua, subsidiariamente, que caso seja entendido que os valores gastos com assistência médica tem caráter salarial, deve-se perceber que houve majoração da base de cálculo utilizada, visto que apenas seria tributável a diferença dos valores auvuados em relação aos valores pagos ao demais segurados, e não o valor inteiro como a fiscalização pretendeu fazer;

e) argumenta que, mesmo que mesmo que se aceite a existência dos débitos lançados, a taxa de juros utilizada (SELIC) mais que duplica o valor supostamente devido, criando um montante que ofende princípios e leis do Direito Tributário, devendo, então, ser excluída a aplicação de tal taxa como juros.

4. Apresentados os argumentos recursais, não houve contrarrazões fiscais e os autos seguiram a este Conselho para análise.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

### DA ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que foi tempestivamente apresentado, preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº. 70.235, de 6 de março de 1972 e passo a analisá-lo.

### DA DECADÊNCIA

2. No que se refere à decadência, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade de votos, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08, nos seguintes termos:

“Súmula Vinculante nº 08:

*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.*

3. Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentados pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, *in verbis*:

*“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).*

*Lei nº 11.417, de 19/12/2006:*

*Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.*

*(...).*

*Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e*

*municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.*

*§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.*

(...).”

4. Com efeito, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

5. Desta forma, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplica ao caso concreto.

6. Compulsando os autos, depreende-se do Termo de Início da Ação Fiscal – TIAF (fl. 24) e do Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal – TEAF, (fl.48), que a fiscalização examinou a folha de pagamento, GFIP, comprovante de recolhimento e outros. Assim, verifica-se que houve o recolhimento parcial das contribuições previdenciárias, considerando a totalidade das contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamentos da empresa. Dessa forma, tenho como certo que deva ser aplicada a regra constante do artigo 150, §4º, do CTN.

7. Ademais, no que tange ao recolhimento antecipado, registre-se que o julgador *a quo* já fez a apreciação necessária e exame de documentos que comprovam a existência de recolhimento antecipado, conforme trago a colação trecho do relatório constante da decisão de primeira instância (Ac. 16-22.436 - 11ª Turma da DRJ/SPOI), *in verbis* (fl. 186):

*"A Autuada contestou o lançamento através do instrumento de fls. 66/91, juntando cópia autenticadas de documentos societários, cópias deste Auto e de comprovações de pagamentos - GPS das competências de 01 a 13/2003 (...)."*

8. Do acima transcrito, verifica-se que não há dúvida quanto à aplicação da regra decadencial constante do artigo 150, §4º, do CTN.

9. O CARF, por intermédio de uma de suas Câmaras Superiores, corroborou tal entendimento ao aplicar a regra do art. 150, “eis que restou comprovada a ocorrência de antecipação de pagamento, por tratar-se de salário indireto, tendo a contribuinte efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração reconhecida (salário normal)”. (Processo nº 36918.002963/2005-75; Recurso nº 243.707 Especial do Procurador Acórdão nº 920201.418).

10. A matéria foi sumulada pelo CARF:

“Súmula CARF nº 99:

*Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza*

*pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.”*

11. Dessa forma, tenho como certo que deva ser aplicada ao lançamento fiscal a regra constante do artigo 150, §4º, do CTN. E com base nas informações expostas acima, tendo em vista que a recorrente foi cientificada do lançamento fiscal em 30/12/2008, referente às contribuições do período **de 01/01/2003 a 31/12/2003** ficam alcançadas pela decadência quinzenal as competências **01/01/2003 a 11/2003 e 13/2003**.

12. Dessa forma não foi alcançada pela decadência a competência 12/2003, cujo recolhimento se dá no mês seguinte, qual seja 01/2004.

### DA ASSISTÊNCIA MÉDICA

13. No ponto, a questão controvertida se resume em saber se há ou não incidência de contribuições sociais previdenciárias sobre os valores despendidos pela empresa a título de assistência médica, visto que a fiscalização considerou que o benefício não teria sido disponibilizado a todos os empregados, contrariando assim o disposto no art. 28, §9º, alínea ‘q’, da Lei nº 8.212/91.

14. Apenas para melhor informar o caso concreto, transcrevo parte do relatório fiscal, nos seguintes termos:

*“1. A assistência médica é um benefício concedido pela empresa aos seus funcionários, normalmente previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho, de modo que se for extensivo a todos os empregados e dirigentes não integrará o salário-de-contribuição.*

*2. A empresa pode até fornecer planos médicos diferenciados, desde que o tratamento seja equânime, ou seja, o segurado possa optar pelo plano que desejar.*

*3. O recebimento do benefício, em razão do cargo ou salário, determina o seu enquadramento como parcela integrante do salário-de-contribuição.*

*4. Na empresa em questão, há uma diferença na concessão desse benefício:*

*-para os empregados que não exercem cargo de gerência há disponível, gratuitamente, o plano de enfermaria e caso queiram podem optar pelo plano de apartamento Uniplan, desde que paguem o valor da diferença entre esses dois planos. Em anexo, segue cópia, exemplificativa, da opção do plano Uniplan e do termo de autorização para débito em folha de pagamento; e*

*-para os segurados que exercem cargo de gerência, disponibilizado, gratuitamente, o plano de apartamento Plus.*

*Obs: o plano apartamento Plus possui mais benefícios que plano apartamento Uniplan;*

5. Os segurados empregados que não exercem cargos de gerência não podem optar pelo plano apartamento Plus);

6. Portanto, essa concessão do benefício, em razão do cargo que o segurado ocupa, caracteriza salário-de-contribuição para os segurados que ocupam cargo de gerência. Em ata de assembléia consta como um dos benefícios a assistência médica aos diretores executivos e aos seus dependentes.

7. Foi solicitado ao sujeito passivo, através do TIAD emitido em 12/09/2008, os contratos de assistência médica, mas não foram apresentados.

8. O lançamento do débito foi efetuado com base nas folhas de pagamento apresentados a fiscalização.” (f. 51)

15. Com todo o respeito ao posicionamento daqueles que divergem, entendo que a empresa pode inserir em seu plano de benefícios regramento interno para acesso de seus empregados aos planos de assistência médica, sem que esse procedimento possa ser utilizado pelo fisco para qualificar o benefício como remuneração, para efeito de incidência de tributos.

16. Isso porque, apesar de o art. 28, da Lei nº 8.212/91 conceituar a remuneração de maneira abrangente, a norma Celetista o faz de forma diferente em seu o § 2º do art. 458, da CLT, excluindo expressamente, sem estabelecer qualquer condição, o pagamento de plano de saúde do conceito de salário e, por consequência, do conceito de remuneração, o que faz com que não se possa admitir a afirmativa do fisco segundo a qual o Plano de Saúde integra o salário para os fins de incidência da contribuição previdenciária.

17. Apenas para melhor me posicionar sobre o tema, transcrevo o inteiro teor do dispositivo:

“Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.

§ 2º Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador:

(...).

IV – assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde.”

18. Admitir um conceito de remuneração para o direito previdenciário e outro para o trabalhista deve ser evitado, pois o próprio Supremo Tribunal Federal – STF, no julgamento do RE 166.772/RS, firmou entendimento no sentido de que as definições postas no art. 195, I, da Constituição Federal devem ser interpretadas em conformidade com a dimensão que lhes confere o Direito do Trabalho, mesmo para fins previdenciários.

19. Nesse sentido, transcrevo abaixo trechos dos votos proferidos pelos Ministros Celso de Mello e Moreira Alves:

a) Celso de Mello: "a locução constitucional "folha de salários", inscrita no art. 195, I, da Carta Política, há de ser definida em função de critérios estritamente técnicos, a serem considerados na exata e usual dimensão que lhes confere o Direito do Trabalho.";

b) Moreira Alves: "(...) realmente já foi demonstrado, desde o voto do eminente Ministro Relator e em alguns dos votos que o seguiram, que a expressão "salário" é usada univocamente na Constituição no sentido de salário trabalhista. Mesmo para fins previdenciários – como se vê do art. 201 -, "salário" está empregado no sentido de remuneração em decorrência de vínculo empregatício."

c) Marco Aurélio: "Descabe dar a uma mesma expressão – salário – utilizada pela Carta relativamente a matérias diversas, sentidos diferentes, conforme os interesses em questão. Salário, tal como mencionado no inciso I do art. 195, não pode se configurar como algo que discrepe do conceito que se lhe atribuiu quando se cogita, por exemplo, da irredutibilidade salarial, inciso VI do artigo 7º da Carta."

20. Assim sendo, o conceito de salário e remuneração utilizado na Constituição é unívoco e expressam a mesma ideia, de maneira que não se admite em matéria de vinculação tributária, como no caso de cobrança de contribuição previdenciária, que possa o lançamento de tributo incidir sobre plano de assistência médica se a própria norma trabalhista retirou o caráter salarial do benefício.

21. Ressalte-se, porque importante, que a Mensagem nº 1.115/00, do Poder Executivo, que encaminhou o Projeto de Lei convertido na Lei nº 10.243/2001, justifica o acréscimo do § 2º ao art. 458, da CLT, exatamente como proposta para desvincular os benefícios do salário:

*"4. A proposta modifica, ainda, o § 2º do art. 458, da CLT, que dispõe sobre o salário in natura, para determinar que os benefícios, concedidos pelo empregador, relativos a educação, transporte, assistência médica, hospitalar, e odontológica, seguros de vida e de acidentes pessoais e previdência privada, não integram o salário. A carência de serviços e benefícios sociais indica a conveniência de estimular as empresas a concederem benefícios que proporcionem aos trabalhadores maior segurança e satisfação, sem ônus subsequente de outra natureza. A proposta atende a essas expectativas desvinculando tais benefícios do salário." (o negrito é nosso)*

22. Veja-se que, em outras ocasiões, o legislador preferiu utilizar o conceito de remuneração da legislação trabalhista. Nesse sentido, o art. 15 da Lei nº 8.036/90 (Lei do FGTS) permaneceu com a sua redação original, **in verbis**:

*"Art. 15. Para os fins previstos nesta Lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em*

*conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração para ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os artigos 457 e 458, da CLT, e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965." (grifamos)*

23. É dizer: a Lei do FGTS, ao invés de fazer remissão ao conceito de remuneração previsto no art. 28, da Lei nº 8.212/91, faz remissão expressa ao conceito de remuneração estabelecido nos arts. 457 e 458, da CLT.

24. Assim, diante de tais considerações, sou levado a crer que o art. 28, § 9º, "q", da Lei nº 8.212/91, ao determinar condição para que o benefício fosse retirado do conceito de remuneração, foi na verdade revogado tacitamente pela Lei nº 10.243/2001, que acrescentou o § 2º, ao art. 458 da CLT.

25. Considerando que a legislação trabalhista asseverou claramente que o benefício concedido a título de assistência médica não é salário, resta evidente o óbice para que o fisco possa considerá-lo como base de cálculo para o salário-de-contribuição.

26. Por fim, deve-se aplicar o art. 110 do Código Tributário Nacional que assevera claramente: "a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias."

27. De maneira que a incidência da contribuição previdenciária está restrita à folha de salário, conforme formalizado pelo direito trabalhista, pois quem define e limita a competência impositiva é a própria Constituição, que circunscreveu o tributo à folha de salário dos empregados. Sendo que o referido conceito não pode ser simplesmente alterado por outra legislação, haja vista a expressa vedação do Código Tributário Nacional.

28. Ademais, a acusação fiscal se limitou em dizer que o plano não era estendido a todos os funcionários, tal afirmação não condiz com o relatório fiscal se não vejamos:

*"4. Na empresa em questão, há uma diferença na concessão desse benefício:*

*-para os empregados que não exercem cargo de gerência há disponível, gratuitamente, o plano de enfermaria e caso queiram podem optar pelo plano de apartamento Uniplan, desde que paguem o valor da diferença entre esses dois planos. Em anexo, segue cópia, exemplificativa, da opção do plano Uniplan e do termo de autorização para débito em folha de pagamento; e*

*-para os segurados que exercem cargo de gerência, disponibilizado, gratuitamente, o plano de apartamento Plus. Obs: o plano apartamento Plus possui mais benefícios que plano apartamento Uniplan;"*

29. Dessa forma, de acordo com o próprio fiscal o plano era estendido a todos os funcionários o que havia na verdade era modalidade do plano diferenciado para cada categoria de empregado.

30. Feitas essas considerações o meu voto é no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário do contribuinte.

### CONCLUSÃO

31. por todo o exposto, conheço do recurso voluntário, para, no mérito, dar-lhe provimento, para:

- a) reconhecer a decadências para as competências até 11/2003 e 13/2003;
- b) excluir do lançamento os valores despendidos pela empresa a título de assistência médica.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Natanael Vieira dos Santos - Relator

## Declaração de Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira , declaração de voto.

Quanto ao lançamento devido à assistência médica, votei com o relator por suas conclusões e passo a expor minhas razões.

A isenção de contribuição previdenciária sobre valores pagos a segurados a a serviço das empresa está determinada na legislação, assim como a isenção para valores apgos a título de assistência médica.

### **Lei 8.212/1991:**

*Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*

*I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida 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, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;*

...

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:*

...

*q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;*

Como está claro na determinação legal, há uma condição para que o auxílio saúde não seja tributado, desde que a cobertura abranja a totalidade dos segurados empregados e dirigentes a serviço da empresa.

Cabe deixar claro que abrangência de cobertura, em nosso entender, não é sinônimo de isonomia.

Abrangência de cobertura é o oferecimento a todos os segurados a serviço da empresa.

Caso o legislador desejasse que a cobertura fosse isonômica a todos os segurados, essa determinação deveria constar da legislação, já que os particulares só são obrigados a fazer o que a lei determina.

Pois bem, no presente caso, conforme o relatório fiscal, acusação, o auxílio saúde era oferecido a todos os segurados a serviço da empresa, portanto não deve haver incidência de contribuição.

Não acompanho o relator em suas conclusões, pois, em síntese, seu fundamento é de que o art. 28, § 9º, "q", da Lei nº 8.212/91, ao determinar condição para que o benefício fosse retirado do conceito de remuneração, foi na verdade revogado tacitamente pela Lei nº 10.243/2001, que acrescentou o § 2º, ao art. 458 da CLT.

Discordo, pois os Direitos Trabalhista e Previdenciário são autônomos e a regra sobre a incidência de contribuição ainda está vigente, já que consta da legislação e não foi declarada inconstitucional ou ilegal pelo Poder Judiciário.

### **CONCLUSÃO:**

Por todo exposto, voto em dar provimento ao recurso voluntário, na questão do auxílio saúde, mas, diferentemente do nobre relator, devido a extensão da cobertura a todos os segurados a serviço da recorrente, como determina a Lei 8.212/1991, conforme o voto.

*(assinado digitalmente).*

Marcelo Oliveira