



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

Processo nº 37177.002562/2003-37
Recurso nº 248.205 Embargos
Acórdão nº 2301-01.777 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de dezembro de 2010
Matéria SALÁRIO INDIRETO: AJUDA DE CUSTO
Embargante JAG EMPREENDIMENTOS LTDA e DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM RECIFE - PE
Interessado JAG EMPREENDIMENTOS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 01/01/1999

PEDIDO DE REVISÃO. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS.

Nos exatos termos do art. 60 da Portaria MPS n.º 88/2004, que aprovou o Regimento Interno do CRPS, a admissibilidade do recurso revisional é medida extraordinária somente admitida nos casos de o Acórdão do CRPS divergir de pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, aprovados pelo Ministro da pasta, bem como do Advogado-Geral da União, ou quando violarem literal disposição de lei ou decreto, ou após a decisão houver a obtenção de documento novo de existência ignorada, ou for constatado vício insanável, o que não sendo o caso dos autos.

AUXÍLIO FERRAMENTA. AJUDA DE CUSTO. NATUREZA INDENIZATÓRIA.

O Auxílio Ferramenta concedido aos empregados da empresa, a título de ajuda de custo, conforme determinado em Convenção Coletiva de Trabalho da categoria não possui natureza salarial.

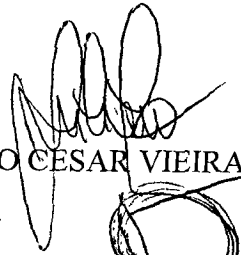
Por expressa determinação legal, não se incluem nos salários as ajudas de custo.

Embargos Rejeitados

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em não conhecer do pedido de revisão por ausência dos pressupostos de admissibilidade



JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).

Relatório

1. Retornam os autos após o cumprimento do despacho de fl. 981 o qual determinou que fosse dada ciência ao contribuinte do resultado da diligência requerida pela 2ª CAJ nos termos que ora transcrevo abaixo:

“Cuidam os presentes autos de pedidos de revisão interposto pelo INSS e pela empresa JAG ENGENHARIA LTDA.

Em suas razões de pedido de revisão o INSS argumenta que o Acórdão, no tocante à exclusão dos valores referentes ao auxílio ferramenta está em desacordo com o Acórdão n.º 3.761/96, proferido pela 8ª CAJ/CRPS.

A empresa notificada, por seu turno, argumenta que o acórdão não se manifestou sobre as diferenças de salário educação e SAT em virtude de exclusão do auxílio ferramenta; que já depositou judicialmente os valores referentes a pagamentos a autônomos; que foi incorreta a cobrança de questões fáticas que comprovam a inocorrência de responsabilidade solidária; que a decisão-notificação não foi integralmente cumprida quando determinou a exclusão de R\$ 10.000,00 do levantamento SO2, tendo sido excluído apenas R\$ 1.000,00;. Que no tocante à contribuição para o SAT houve incompatibilidade entre o relatório fiscal e o discriminativo de débito e que as bases de cálculo dos levantamentos FER e FPG, foram consideradas pela notificada no cálculo e recolhimento de suas contribuições.

No entanto, fazem-se necessários alguns esclarecimentos antes da análise dos pedidos de revisão efetuados pelas partes.

Assim sendo, devem os autos baixar em diligência para que sejam prestados os seguintes esclarecimentos:

- se as ferramentas utilizadas eram dos próprios obreiros que recebiam o auxílio ferramenta;*
- se os custos dos desgastes das ferramentas nas execuções dos serviços para a empresa eram compatíveis com os valores convencionados e pagos pela notificada, medindo-se o desgaste com base no valor de aquisição e no tempo de vida útil de cada ferramenta;*
- se os valores pagos sob essa rubrica foram pagos exclusivamente aos obreiros que utilizaram ferramentas para o desempenho de suas funções a serviço da notificada;*
- se o levantamento referente às contribuições devidas pelos autônomos levou em consideração os valores recolhidos pela empresa na ação judicial n.º 9610712-2/;*

- se foi efetuada corretamente a exclusão de valores constantes da decisão-notificação 15.401.4/064/2003." (fls. 856/857)

2. Em resposta aos questionamentos feitos pela 2ª CAJ, o fisco se manifestou da seguinte forma:

"(...)

3. No que se refere a tributação sobre Auxílio Ferramenta, a questão se situa abrangida pelo conceito de salário-de-contribuição, diante de sua amplitude dada pelo inciso I, do artigo 214 do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de , dizendo ser ele:

(...)

4. Evidente ficou a intenção do legislador de fazer incidir a contribuição previdenciária sobre as importâncias mensalmente recebidas pelo empregado a qualquer título, respeitando, é claro, as exceções legais, desvinculando, neste aspecto, a estreita relação até então mantida entre o conceito previdenciário de salário-de-contribuição e o conceito trabalhista de remuneração.

5. E, ainda, porque o advento da Lei n.º 5.890/73, alargou a hipótese de incidência das contribuições da previdência, considerando que qualquer importância recebida pelo empregado, durante o mês, é salário-de-contribuição, despiciente ser a parcela remuneratória de serviços prestados.

6. Ademais, as exceções legais a esta regra, em 'numerus clausus', não contemplam as verbas pagas a título de Auxílio Ferramenta sob qualquer de suas modalidades, mesmo que fossem eventuais; o que não vem a ser o caso.

7. Considere-se, ainda, que o pagamento da verba dá-se a título oneroso, já que não especifica que título de ferramenta deva ser utilizada pelo trabalhador; individualiza aquele que recebe tal verba salarial; e mais: limita o recebimento para uma determinada categoria de trabalhador; no caso, apenas os profissionais (pedreiros); excluindo desta os auxiliares.

8. E este é um ponto importante a considerar. A intenção ao se estipular tal gratificação era a de beneficiar apenas uma determinada categoria. E por que tal benefício não foi estendido a todos aqueles que verdadeiramente e comprovadamente utilizavam as suas ferramentas no âmbito do trabalho, como, por exemplo, os serventes, que utilizam carros de mão, enxadas, pás etc, ou os eletricitas, que utilizam, mais das vezes, equipamentos bem sofisticados?

9. À luz do que dispõe a Lei n.º 8.212/91 e o Decreto n.º 3.048/99, tal rubrica encaixa-se plenamente no conceito de salário-de-contribuição (remuneração a qualquer título). Ressalte-se que entre as parcelas excludentes do salário-de-contribuição, expressamente no § 9º, art. 214, do Decreto n.º 3.048/99 (de caráter muito taxativo do que exemplificativo), não há como incluir o referido auxílio.

10. O fato da Convenção Coletiva de Trabalho estabelecer o contrário não tem relevância neste caso. O seu caráter normativo se aplica às relações individuais de trabalho no âmbito das respectivas representações. Não tem ela poder perante terceiros, mormente quando conflitantes com normas legais.

11. Basta observar que o item 8.1 (fls. 194) refere-se a pagamento a título de Ajuda de Custo. E mais: que referida Ajuda de Custo constitui instrumento de trabalho. Ou seja, fica plenamente caracterizado que tal pagamento dá-se em



função do trabalho realizado. Não é para o trabalho, mas sim, pelo trabalho prestado.

12. Aqui temos duas premissas que devem ser analisadas: 1) a empresa adquire as ferramentas de trabalho e as coloca à disposição dos trabalhadores (pedreiros para a execução dos serviços, e 2) os trabalhadores (pedreiros) adquirem as próprias ferramentas e são ressarcidos pela empresa em função, digamos, do desgaste delas.

13. Veja-se que a Convenção Coletiva de Trabalho trata da segunda hipótese, ou seja, o próprio trabalhador ao usar as ferramentas de sua propriedade receberá, a título de ajuda de custos, um valor determinado pelo Sindicato e espelhado na Convenção Coletiva de Trabalho, onde não está evidenciada em que situação se darão referidos pagamentos.

14. Partindo-se da premissa de que referidas ferramentas fossem adquiridas pelos trabalhadores (pedreiros), caberia à empresa fazer prova, perante a fiscalização, de que as ferramentas foram efetivamente adquiridas pelos trabalhadores, não podendo transferir esta obrigação para o Fisco Previdenciário.

15. Da mesma forma, não há que se falar, aqui, em depreciação das ditas ferramentas – nem no âmbito da empresa -, pois, tais ferramentas, nem sempre integrarão o Ativo Permanente Imobilizado (as quais, neste caso, ficariam sujeitas à depreciação), haja vista que a legislação fiscal admite a contabilização, como custo ou despesa, em função do valor ou do prazo de vida útil dessas ferramentas; nem, tampouco, com relação aos trabalhadores – caso eles adquirissem suas próprias ferramentas – pois foge ao bom senso proceder depreciação de bens em poder de pessoas físicas, nos casos ora aqui tratados.

16. Em suma, tem-se que:

1. se a empresa fornece as ferramentas aos empregados para a execução dos trabalhos, não há que se falar em incidência de contribuições previdenciárias – mas que não vem a ser o caso, pois os valores são pagos a título oneroso (ajuda de custo) e não restou comprovado pela Notificada a aquisição das ditas ferramentas e nem a disponibilização destas aos trabalhadores;

2. se as ferramentas são de propriedade dos trabalhadores e a verba paga a esses obreiros destina-se a cobrir o desgaste com a utilização das citadas ferramentas no canteiro de obras, entendo que, também aqui, não haveria que se falar em incidência de contribuições, desde que a Notificada comprovasse a efetiva aquisição das mesmas no local de trabalho, o que também não ocorreu no presente processo;

3. considerando que em nenhum momento a Notificada fez prova ou ao menos prometeu fazê-lo de que as ferramentas utilizadas pelos trabalhadores (pedreiros) foram adquiridas pelos próprios obreiros, não vejo como assistir razão à Recorrente, que apenas tergiversou sobre conceitos de indenização, sem, em momento algum, fazer prova daquilo que alegara, ou seja, de que as ferramentas foram adquiridas e utilizadas pelos trabalhadores (pedreiros) no canteiro de obras.

17. À Chefia da Equipe Fiscal, com vistas ao FCP Marcelo Amorim Barbosa, face entendimento da Chefia de Fiscalização, FCP Jorge Leal Brandão Filho.” (fls. 859/862)

3. Devidamente cientificado do resultado das diligências, o contribuinte não teceu novas considerações nos autos.

É o relatório.



Voto

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conforme disposto no § 2º do artigo 5º do RICC, Portaria MF n. 147/2007, o pedido revisional será analisado de acordo com o RICRPS (Portaria MPS n. 88/2004).

2. Nos exatos termos do art. 60 da Portaria MPS n.º 88/2004, que aprovou o Regimento Interno do CRPS, a admissibilidade do recurso revisional é medida extraordinária somente admitida nos casos de o Acórdão do CRPS divergir de pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, aprovados pelo Ministro da pasta, bem como do Advogado-Geral da União, ou quando violarem literal disposição de lei ou decreto, ou após a decisão houver a obtenção de documento novo de existência ignorada, ou for constatado vício insanável.

3. No presente caso, tanto o fisco, quanto o contribuinte apresentaram pedido revisional de acórdão da antiga 2ª CAJ, de relatoria do Conselheiro Edson de Jesus Jinkings, de fls. 783/787, que deu provimento parcial ao recurso voluntário da empresa.

4. A autoridade fiscal fundamentou seu pedido com base no que estabelece o art. 40, da Portaria MPAS n.º 357/2002, alegando a existência de “conflito de jurisprudência, que deve ser solucionada, sob pena de tratar-se diferentemente matérias iguais”. (fl. 789)

5. Por sua vez, a empresa apresentou pedido de revisão com fulcro no artigo 60, incisos I e IV do Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS – Portaria n.º 88, de 22 de janeiro de 2004, do Ministério da Previdência Social, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

6. Isso porque o acórdão revisado “não examinou, nem se pronunciou acerca de relevante motivação apresentada pela solicitante, no que diz respeito aos lançamentos remanescentes, principalmente em relação às gritantes ilegalidades e vícios insanáveis existentes”. (fl. 806)

7. A 2ª CAJ, ao apreciar os pedidos de revisão às fls. 855/857, converteu o julgamento em diligência para que fossem esclarecidas algumas questões.

8. O eminente Conselheiro Presidente Júlio Cesar Vieira Gomes, ao receber os autos, determinou, em despacho juntado à fl. 981, que fosse dada ciência ao sujeito passivo de todo resultado da diligência, a fim de que fosse respeito do contraditório e a ampla defesa.

9. Ocorre que, no meu entender, não é o caso de admitir os recursos, ante a ausência dos pressupostos legais contidos no art. 60 da Portaria MPS n.º 88/2004, que aprovou o Regimento Interno do CRPS.

11. **In casu**, o que alega o fisco para justificar o seu pleito, em síntese, é que em nenhum momento ficou comprovado que os beneficiários do auxílio detinham ferramentas de suas respectivas propriedades e que os valores pagos destinavam-se a ressarcir o uso das mesmas.



12. Ocorre que tal assertiva não justifica a revisão do acórdão, pois a decisão que decotou a contribuição previdenciária enfrentou corretamente a natureza jurídica da parcela e os documentos trazidos aos autos, tais como a convenção coletiva de trabalho que determinou os pagamentos. Além do mais, o benefício se coaduna com as profissões desenvolvidas pelos segurados empregados, as quais exigem a utilização de ferramentas, como por exemplo topografia, pintura, revestimentos, carpintaria... (fls. 124/145)

13. Penso que, com base no art. 142 do CTN, é o fisco quem deveria trazer aos autos prova suficiente no sentido demonstrar o surgimento da obrigação tributária, mas não exigir do contribuinte que prove o contrário, ou seja, que os pagamentos não constituíam ganho indireto para os segurados.

14. Não se verifica também contrariedade a acórdão do CRPS, ante a ausência do devido cotejamento entre a decisão recorrida e o paradigma trazido pelo fisco.

15. Em verdade, pretende a recorrente tão somente rever a decisão atacada com a rediscussão da matéria de fundo, medida vedada pelo ordenamento processual fiscal.

16. Pelas mesmas razões acima, também entendo que o recurso do contribuinte não prospera, eis que não traz nenhum elemento que justifique a revisão do acórdão, com base no citado art. 60 da Portaria 88/2004.

17. Feitas essas considerações, voto por negar seguimento aos dois pedidos revisionais.

18. Entretanto, caso seja vencido na questão, passo ao exame do mérito recursal.

DO AUXÍLIO FERRAMENTA

19. No mérito, analisarei primeiramente o recurso do fisco. A empresa teve débito previdenciário lançado contra si em decorrência de pagamento de “auxílio ferramenta” a seus empregados, até o dia 30 de cada mês, a título de ajuda de custo, conforme determinado em Convenção Coletiva de Trabalho.

20. Ao apreciar o recurso do contribuinte, a 2ª CAJ “decidiu pela exclusão dos lançamentos referentes às contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento de auxílio ferramenta, por não existir comprovação de que os pagamentos sob este título constituíram-se em ganho indireto, fazendo parte do salário de contribuição” (fl. 806).

21. Por esse motivo, o fisco apresentou pedido de revisão por entender que “por ressarcimento entende-se a compensação de despesas que o trabalhador tenha efetuado em decorrência da execução do trabalho. Trata-se de pagamento que não amplia o ganho do obreiro, nem se incorpora ao seu patrimônio”. E para que ficasse configurado que o valor pago pelo empregador trata-se de um reembolso e não de remuneração, deveria ser demonstrado que: “a) as ferramentas são do próprio obreiro; b) os custos dos desgastes das mesmas na execução dos serviços para a empresa são compatíveis com os valores convencionados e pagos pela defendente, medindo-se o desgaste com base no valor de aquisição e no tempo de vida útil das mesmas; c) os valores pagos o sejam exclusivamente aos obreiros que utilizem ferramentas para o desempenho de suas funções a serviço da empresa.” (fl. 788)

22. Ao analisar o pedido de revisão, a 2ª CAJ decidiu por baixar os autos em diligência para que fossem prestados os seguintes esclarecimentos:



“- se as ferramentas utilizadas eram dos próprios obreiros que recebiam o auxílio ferramenta;

- se os custos dos desgastes das ferramentas nas execuções dos serviços para a empresa eram compatíveis com os valores convencionados e pagos pela notificada, medindo-se o desgaste com base no valor de aquisição e no tempo de vida útil de cada ferramenta;

- se os valores pagos sob essa rubrica foram pagos exclusivamente aos obreiros que utilizaram ferramentas para o desempenho de suas funções a serviço da notificada;

- se o levantamento referente às contribuições devidas pelos autônomos levou em consideração os valores recolhidos pela empresa na ação judicial nº 9610712-2;

- se foi efetuado corretamente a exclusão de valores constantes da decisão-notificação 15.401.4/064/2003.” (fl. 857)

23. Em resposta à diligência solicitada, a autoridade fiscal se posicionou no sentido de que:

“1. se a empresa fornece as ferramentas aos empregados para a execução dos trabalhos, não há que se falar em incidência de contribuições previdenciárias – mas que não vem a ser o caso, pois os valores são pagos a título oneroso (ajuda de custo) e não restou comprovado pela notificada a aquisição das ditas ferramentas e nem a disponibilização destas aos trabalhadores;

2. se as ferramentas são de propriedade dos trabalhadores e a verba paga a esses obreiros destina-se a cobrir o desgaste com a utilização das citadas ferramentas no canteiro de obras, entendo que, também aqui, não haveria que se falar em incidência de contribuições, desde que a Notificada comprovasse a efetiva aquisição das mesmas no local de trabalho, o que também não ocorreu no presente processo;

3. considerando que em nenhum momento a Notificada fez prova ou ao menos prometeu fazê-lo de que as ferramentas utilizadas pelos trabalhadores (pedreiros) foram adquiridas pelos próprios obreiros, não vejo como assistir razão à Recorrente, que apenas tergiversou sobre conceitos de indenização, sem, em momento algum, fazer prova daquilo que alegara, ou seja, de que as ferramentas foram adquiridas e utilizadas pelos trabalhadores (pedreiros) no canteiro de obras.” (fl. 860)

24. E conforme muito bem colocado pelo Relator do Processo, Conselheiro Edson de Jesus Jinkings, quando da apreciação do recurso, as verbas pagas não se amoldavam à Lei nº 8.212/91:

“... a Lei nº 8.212/91, em seu art. 28 estabelece que faz parte do salário-de-contribuição do segurado empregado todos os rendimentos pagos ao segurado empregado, qualquer que seja a sua natureza, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

Ocorre que o levantamento AFE – Auxílio Ferramenta não se subsume a norma inserta no art. 28, I, por não se tratar de remuneração destinada a retribuir o trabalho. Ou seja, não é remuneração pelo trabalho, mas sim, para o trabalho, em essência.” (fl. 785)

25. Analisando a questão sobre o auxílio fornecido pelo empregador, a legislação trabalhista prevê no artigo 458, da Consolidação das Leis Trabalhistas, que além do pagamento em dinheiro, compreende-se salário, para todos os efeitos legais, quaisquer

prestações in natura que a empresa, por força do contrato ou por costume, fornecer habitualmente ao empregado.

26. Para a doutrina majoritária, o salário "*in natura*", ou salário utilidade, é normalmente conceituado como sendo toda parcela, bem ou vantagem fornecida pelo empregador como gratificação pelo trabalho desenvolvido ou pelo cargo ocupado.

27. Dessa forma, entendo que o salário utilidade é o benefício ou a utilidade que o empregado recebe ou se usufrui deste "**pelo**" trabalho e não "**para**" o trabalho. De forma que o fisco, ao considerar qualquer utilidade para efeito de lançamento de crédito tributário deverá verificar tal circunstância, sob pena de penalizar as empresas que adotam medidas para facilitar a prestação dos serviços por seus empregados, como é o caso ora sob exame, no qual a empresa pagava aos empregados, que utilizavam ferramentas de sua propriedade (isto é, do próprio trabalhador), a título de ajuda de custo, "uma quantia de valor inicial, em outubro/00, de R\$ 9,72 (nove reais e setenta e dois centavos), por mês". (fl. 699)

28. E conforme se encontra disposto, expressamente, no parágrafo 2º, do artigo 457, da CLT, a ajuda de custo não se encontra incluída no salário, pois possui natureza indenizatória e não salarial. Além disso, ao responder à diligência solicitada, o fisco se restringiu a enumerar três situações hipotéticas, porém, em nenhuma delas se enquadra o caso concreto ora em análise.

29. Dessa forma, como bem colocado pelo julgador "não ficou evidenciado que a ajuda de custo aos segurados empregados a título de auxílio ferramenta constitui-se em ganho indireto, fazendo parte do salário-de-contribuição, servindo de base de incidência de contribuição previdenciária". (fl. 784)

30. Por esse motivo, mantenho o acórdão vergastado o qual retirou do lançamento às contribuições que tenham por base o pagamento de verba aos segurados empregados que utilizam suas próprias ferramentas, mantendo as demais rubricas.

DO RECURSO DA EMPRESA

31. Conforme alegado pelo contribuinte, o acórdão não se pronunciou sobre os lançamentos "das diferenças do SAE e do SAT do auxílio ferramenta", bem como "quanto às impugnações dos lançamentos relativos aos pagamentos de ajuda de transferência e ajuda de custo" (fl. 807). E por esse motivo, a empresa também apresentou pedido de revisão.

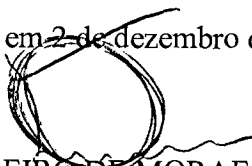
32. Entretanto, razão não assiste ao contribuinte, eis que correto o lançamento fiscal na forma em que examinado pelo acórdão recorrido.

CONCLUSÃO

33. Assim, voto por NÃO CONHECER dos pedidos de revisão. No mérito, NEGO PROVIMENTO aos pedidos revisionais do Fisco e do contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões, em 2 de dezembro de 2010



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES