



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.146.772 - DF (2009/0122754-7)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : WILDERSON BOTTO E OUTRO(S)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II E 535, I E II DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/STJ. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Não há omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses dos recorrentes. Ademais, o Magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pelas partes.

2. A demanda se refere à discussão acerca da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos empregados do Banco do Brasil a título de auxílio-creche.

3. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Inteligência da Súmula 310/STJ. Precedentes: EREsp 394.530/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 28/10/2003; MS 6.523/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ 22/10/2009; AgRg no REsp 1.079.212/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 13/05/2009; REsp 439.133/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/09/2008; REsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 19/11/2007.

4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

5. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Luiz Fux, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda e os Srs. Ministros Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques.

Brasília (DF), 24 de fevereiro de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.146.772 - DF (2009/0122754-7)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : WILDERSON BOTTO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Cuida-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região. O acórdão julgador da apelação foi assim ementado (fl. 154):

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CHECHE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO SALARIAL. SÚMULA 310 DO STJ. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O auxílio-creche possui natureza indenizatória e não integra o salário-de-contribuição, Súmula 310 do STJ.
2. Apelação a que se dá provimento.

Embargos de declaração oposto e rejeitados às fls. 181.

Em suas razões, a recorrente alega, preliminarmente, ofensa aos artigos 535 e 458 do CPC, ao argumento de que o acórdão recorrido foi omissivo quanto à incidência da exação sobre o auxílio-creche.

No mérito, alega afronta ao art. 28, I, § 9º, da Lei 8.212/91, defendendo que é possível a incidência da contribuição previdenciária, independente da comprovação das despesas realizadas, sobre os valores recebidos a título de auxílio-creche, uma vez que a verba enquadra-se no conceito de salário.

Contrarrazões às fls. 209-217.

À fl. 229, o recurso especial foi admitido como representativo de controvérsia pelo Tribunal de origem.

Em face da distribuição dos autos à minha relatoria, confirmei a submissão do tema ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime dos denominados "recursos repetitivos", bem como a afetação da demanda à Primeira Seção do STJ, nos termos da Resolução/STJ n. 8/2008 (fl. 208).

Às fls. 213-217, o Ministério Público Federal, por meio de Parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República, Wallace de Oliveira Bastos, opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.146.772 - DF (2009/0122754-7)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II E 535, I E II DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/STJ. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Não há omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses dos recorrentes. Ademais, o Magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pelas partes.

2. A demanda se refere à discussão acerca da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos empregados do Banco do Brasil a título de auxílio-creche.

3. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Inteligência da Súmula 310/STJ. Precedentes: EREsp 394.530/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 28/10/2003; MS 6.523/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ 22/10/2009; AgRg no REsp 1.079.212/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 13/05/2009; REsp 439.133/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/09/2008; REsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 19/11/2007.

4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

5. Recurso especial não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Inicialmente, deve ser rejeitada a alegada violação dos arts. 458 e 535, I e II, do CPC, uma vez que os acórdãos recorridos estão devidamente fundamentados. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão.

Quanto ao mérito, cinge-se a controvérsia à incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos empregados do Banco do Brasil a título de auxílio-creche.

O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão a partir do julgamento do EREsp 394.530/PR, publicado no DJ de 28/10/03, no sentido de que o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando o salário-de-contribuição para a Previdência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, vejamos:

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA.

1. O reembolso de despesas com creche, chamado de AUXÍLIO-CRECHE, não é salário utilidade, auferido por liberalidade patronal.
2. É um direito do empregado e um dever do patrão a manutenção de creche ou a terceirização do serviço (art. 389, § 1º, da CLT).
3. O benefício, para estruturar-se como direito, deverá estar previsto em convenção coletiva e autorizado pela Delegacia do Trabalho (Portaria do Ministério do Trabalho 3.296, de 3/9/86).
4. Em se tratando de direito, funciona o auxílio-creche como indenização, não integrando o salário-de-contribuição para a Previdência (EREsp 413.222/RS)
5. Embargos de divergência providos.

Ademais, o STJ tem firme entendimento de que a verba não deve ser oferecida à tributação, conforme texto da Súmula 310/STJ: "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição."

Nesse sentido, cito precedentes atuais de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE MINISTRO DE ESTADO. AVOCATÓRIA. COMPETÊNCIA DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/2TJ.

1. Hipótese em que a Caixa Econômica Federal questiona a legitimidade da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), referente ao seu Programa de Assistência à Infância (PAI), sustentando que o auxílio-creche tem natureza indenizatória e não pode ser oferecido à tributação.
2. O ato apontado como coator é a decisão do Ministro de Estado da Previdência que, em avocatória, restabeleceu os efeitos da NFLD anulada administrativamente. Daí a competência do Superior Tribunal de Justiça para apreciar e julgar o Mandado de Segurança.
3. A questão de fundo é pacífica no STJ, sendo objeto de sua Súmula 310: "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." 4. Com efeito, o referido auxílio constitui indenização pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, conforme determina o art. 389 da CLT. Precedentes do STJ.
5. Segurança concedida (MS 6.523/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 22/10/2009).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza.

2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 1079212/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 13/05/2009).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. INAPLICABILIDADE DO ART. 45 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELA CORTE ESPECIAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS DA EMPRESA. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM NORMAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-CRECHE INTEGRANDO O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AJUDA DE CUSTO. DESLOCAMENTO NOTURNO. ALUGUEL. VERBAS PAGAS COM HABITUALIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUDA DE CUSTO PARA DESENVOLVIMENTO DE SUPERVISOR DE CONTAS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. NÃO-INTEGRAÇÃO DA REMUNERAÇÃO DO EMPREGADO. NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO.

[...]

5. O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, porquanto essa verba tem natureza indenizatória, constituindo restituição de despesa feita com creche pelo empregado em benefício da empresa que, valendo-se da prerrogativa de não constituir local apropriado para abrigar os filhos daquele durante a amamentação, prefere reembolsá-lo dessa despesa.

[...]

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido (REsp 439.133/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 22/09/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTES. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. LEI N.º 7.418/85. DECRETO N.º 95.247/87.

1. Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Inteligência do verbete sumular n.º 310/STJ: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição" (Precedentes: REsp n.º 412.238/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07/11/2006; EDcl no REsp n.º 667.927/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 06/02/2006; e EREsp n.º 413.322/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/04/2003)

[...]

4. Recurso especial parcialmente provido (REsp 816.829/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 19/11/2007 p. 191).

Diante disso, verifica-se que o acórdão *a quo* apresenta-se em consonância com a orientação desta Corte Superior, uma vez que possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, o que faz com que o valor correspondente a tal auxílio não integre a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza.

Com essas considerações, **nego provimento** ao recurso especial.

Porquanto tratar-se de recurso representativo da controvérsia, sujeito ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, determino, após a publicação do acórdão, a comunicação à Presidência do STJ, aos Ministros dessa Colenda Primeira Seção, aos Tribunais Regionais Federais, com a finalidade de dar cumprimento do disposto no parágrafo 7.º do artigo 543-C do Código de Processo Civil (arts. 5º, II, e 6º, da Resolução 08/2008).

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2009/0122754-7

REsp 1146772 / DF

Números Origem: 199801000934893 9600126674

PAUTA: 24/02/2010

JULGADO: 24/02/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **TEORI ALBINO ZAVASCKI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FLAVIO GIRON**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : WILDERSON BOTTO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

SUSTENTAÇÃO ORAL

Compareceu à Sessão o Dr. **NELSON BUGANZA JUNIOR**, pelo recorrido.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Luiz Fux, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda e os Srs. Ministros Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 24 de fevereiro de 2010

Carolina Vêras
Secretária