



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.072.245 - SP (2008/0148713-4)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE : SATÉLITE ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : ROBERTO RODRIGUES DE CARVALHO E OUTRO(S) - SP035999
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADOS : CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO - SP162442
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL - PR0000000

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO *IN NATURA*. PAGAMENTO EM PECÚNIA. DESCONTOS PARCIAIS PARA CUSTEIO OPERACIONAL. INCIDÊNCIA SOBRE AS DIFERENÇAS DAS DESPESAS.

1. A ausência de impugnação específica a fundamento do acórdão recorrido impede a abertura da via especial. Incidência da Súmula 283/STF.

2. Conforme entendimento deste Superior Tribunal, o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação não se sujeita à incidência de contribuição previdenciária por não se revestir de natureza salarial, independentemente de inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Por outro lado, quando pago habitualmente e em pecúnia, incide a referida contribuição.

3. Na hipótese que se apresenta, a alimentação é fornecida pelo próprio empregador, havendo um desconto no salário do empregado, destinado ao ressarcimento da empresa empregadora pela despesa operacional com o fornecimento da alimentação. Em casos semelhante a este, o STJ já decidiu que a contribuição previdenciária deverá incidir sobre a diferença entre os valores efetivamente destinados ao custeio da alimentação e os descontos realizados nos vencimentos do trabalhador.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente), Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de novembro de 2016(Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Assusete Magalhães
Presidente

Ministro Og Fernandes
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.072.245 - SP (2008/0148713-4)

RECORRENTE : SATÉLITE ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : ROBERTO RODRIGUES DE CARVALHO E OUTRO(S) - SP035999
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADOS : CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO - SP162442
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL - PR0000000

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de recurso especial interposto por Satélite Esporte Clube, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, publicado na vigência do CPC de 1973, que se encontra assim sumariado:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - CERCEAMENTO DE DEFESA - AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO OU CESTAS BÁSICAS PAGO EM DINHEIRO OU EM VALE-REFEIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - PRELIMINARES REJEITADAS - CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DA EMBARGANTE IMPROVIDO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Preliminar rejeitada, pois, como se vê de cópia do processo administrativo, a notificação de lançamento está acompanhada de discriminativo de débito e de relatório fiscal, bem como do termo de início e de encerramento da ação fiscal.

2. A embargante não trouxe, aos autos, documento que infirmasse o título executivo, de modo a sustentar a necessidade de realização da perícia contábil. De conseguinte, só se justificaria a realização de perícia se houvesse dúvida quanto ao valor cobrado, o que não é o caso dos autos, visto que a embargante não nega que deixou de recolher os valores exigidos, mas se volta, tão somente, contra a incidência da contribuição sobre verbas que entende serem indevidas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

3. O auxílio-creche pago em desacordo com o disposto no art. 398, § 1º, da CLT e nos arts. 1º e 2º da Portaria 3296/86, do Ministério do Trabalho, têm natureza remuneratória e sobre ele deve incidir a contribuição à Previdência Social.

4. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento de que a parcela do auxílio-alimentação paga "*in natura*" não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, independentemente de inscrição no PAT. Quando pago em espécie e com habitualidade, no entanto, tem o auxílio-alimentação caráter remuneratório, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Nos casos em que a alimentação é fornecida pelo próprio empregador, mas há desconto no salário do empregado, com o fim de ressarcir, à empresa, despesa operacional, como na hipótese dos autos, deve incidir a contribuição, apenas, sobre a diferença entre o valor efetivamente gasto com a alimentação e o que foi descontado do trabalhador.
6. Quanto aos encargos de sucumbência, a embargante arcará, por inteiro, com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que ficam fixados em 10% sobre o valor atualizado do débito.
7. Preliminares rejeitadas. Recurso da embargante improvido. Recurso do INSS e remessa oficial providos.

Os embargos declaratórios opostos pelo contribuinte foram parcialmente acolhidos unicamente para a correção de erro material, sem contudo, emprestar-lhes efeitos infringentes.

De início, além de suscitar divergência jurisprudencial, o ora recorrente aponta ofensa ao art. 389, § 1º, da Consolidação de Leis do Trabalho – CLT, defendendo a tese de que o auxílio-creche não integra a base de cálculo do salário de contribuição.

Também levanta dissídio pretoriano e acusa contrariedade ao art. 28, I e § 9º, "c", da Lei n. 8.212/91, para defender o argumento de que cestas básicas e pagamento *in natura* do auxílio-alimentação não sofrem incidência da contribuição previdenciária, ainda que o empregador não esteja inscrito no PAT.

Assevera:

Da mesma forma, o fornecimento *in natura* de cestas-básicas e de refeição no estabelecimento do empregador refogem à contraprestação por serviços prestados. Esses benefícios, como bem distinguido pela doutrina, são benesses concedidas para o trabalho (e não pelo trabalho), afastando sua natureza remuneratória. Destarte, restou novamente violado o artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, quando impõe ser o salário de contribuição composto por rendimentos 'destinados a retribuir trabalho', estando certo que não é esta a finalidade por alimentação '*in natura*'. Ela não retribui trabalho.

[...]

Outrossim, o artigo 28, § 9º, alínea 'c', da Lei nº 8.212/91 exclui da integração do salário de contribuição, as parcelas de alimentação *in natura* fornecidas pelo empregador, o que descaracteriza sua natureza remuneratória, pouco importando estar o empregador inscrito ou não no PAT - Programa de Alimentação ao Trabalho, como bem adotado por esse C. STJ" (e-STJ, fl. 392).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesses termos, requer o provimento do recurso especial para que seja declarado inexistente o débito fiscal previdenciário constante da autuação fiscal em tela.

Sem contrarrazões recursais.

Admitido o recurso especial na origem (e-STJ, fls. 437/438), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.072.245 - SP (2008/0148713-4)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Primeiramente, em relação ao auxílio-creche, o apelo não enseja conhecimento, pois se observa a existência de fundamento exarado no aresto recorrido que não foi objeto de impugnação específica pela parte recorrente.

Isso porque a Corte de origem referendou a inclusão do auxílio-creche na base de cálculo do salário de contribuição, sob a motivação de que, no caso vertente, as circunstâncias do pagamento não atendem aos requisitos exigidos na Portaria n. 3.296/86, do Ministério do Trabalho, pois não houve a comprovação do pagamento das despesas específicas, o que teria o condão de descaracterizar a natureza indenizatória da verba.

Todavia, as razões deduzidas na petição de recurso especial somente se atêm ao caráter indenizatório da referida verba, sem mencionar acerca da exceção contemplada no acórdão recorrido.

Nesse ponto, a insurgência encontra o óbice da Súmula 283/STF, pois remanescente fundamento incólume ao recurso do contribuinte.

A respeito do tema, vale conferir o precedente:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE SUPLEMENTO ALIMENTAR PELO ESTADO. ALERGIA À LACTOSE. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. SUPOSTA OFENSA A DISPOSITIVO NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA MANTER O ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. ALEGADA EXISTÊNCIA DE PROVAS NOS AUTOS PARA SUSTENTAR A PRETENSÃO INICIAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

[...]

3. Ausente a impugnação a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, o recurso especial não merece ser conhecido, por lhe faltar interesse recursal. Inteligência da Súmula 283 do STF, aplicável, por analogia, ao recurso especial.

[...]

5. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1.367.651/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 3/12/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Outrossim, neste particular, a divergência jurisprudencial não colhe melhor sorte, eis que nenhum dos paradigmas trazidos à colação discute o descumprimento dos requisitos exigidos na Portaria n. 3.296/86, do Ministério do Trabalho, não se configurando a indispensável identidade fático-jurídica.

Quanto ao tópico concernente às cestas básicas e ao auxílio-alimentação *in natura*, o apelo reúne condições de admissibilidade.

Consabido que a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça sedimentou-se no sentido de que o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação – ou seja, na hipótese em que a alimentação é fornecida pelo próprio empregador – não se sujeita à incidência de contribuição previdenciária por não se revestir de natureza salarial, independentemente de inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

Nesse sentido são os precedentes:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SÚMULA 83/STJ.

1. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio-alimentação, que, pago *in natura*, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). Precedentes: AgRg no REsp 1.493.587/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 12.02.2015, DJe 23.2.2015; EDcl nos EDcl no REsp 1.450.067/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27.11.2014; AgRg no REsp 1.474.955/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 14.10.2014.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 731.246/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/9/2015, DJe 9/11/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação *in natura* não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Entretanto, quando pago habitualmente e em pecúnia, a verba está sujeita a referida contribuição. Precedentes: REsp 1196748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/09/2010; AgRg no AREsp 5810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/06/2011; AgRg no Ag 1392454/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/5/2014.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.493.587/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/2/2015, DJe 23/2/2015)

Portanto, não restam dúvidas de que apenas quando o auxílio-alimentação é pago em espécie e com habitualidade, fica caracterizado o caráter remuneratório, estando, nessa condição, sujeita à contribuição previdenciária.

Entretanto, na hipótese que se apresenta, a alimentação é fornecida pelo próprio empregador, havendo um desconto no salário do empregado, destinado ao ressarcimento da empresa empregadora pela despesa operacional com o fornecimento da alimentação.

Em casos semelhantes a este, o STJ já decidiu que a contribuição previdenciária deverá incidir sobre a diferença entre os valores efetivamente destinados ao custeio da alimentação e os descontos realizados nos vencimentos do trabalhador.

O propósito, confirmam-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR NÃO INSCRITO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO AO TRABALHADOR. FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. NÃO-INCIDÊNCIA. TAXA SELIC.

1. Empresa não cadastrada no Programa de Alimentação ao Trabalhador não faz jus aos benefícios fiscais previstos na Lei 6.321/76, que exclui o custo da alimentação fornecida pelo empregador da parcela incorporada ao salário para fins de contribuição previdenciária.

2. Fornecida a alimentação pelo empregador não inscrito no PAT e havendo desconto do salário do empregado que a usufrui, para cobrir custos dos alimentos auferidos, não se caracteriza como salário in natura, e, por isso, como salário de contribuição para a receita da seguridade. Por outro lado, não sendo integral o pagamento da refeição, fica caracterizada como parcela salarial a diferença do que foi pago, integrando este excedente a base de cálculo da contribuição previdenciária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. É pacífico na jurisprudência da Corte o entendimento segundo o qual é legítima a incidência, tanto na cobrança de dívida fiscal, quanto na repetição de indébito tributário, da Taxa SELIC.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 476.194/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 5/8/2004, DJ 23/8/2004, p. 121)

TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. REFEIÇÕES REALIZADAS NAS DEPENDÊNCIAS DA EMPRESA E DESCONTADAS, EM PARTE, DO SALÁRIO DO EMPREGADO. PAGAMENTO *IN NATURA*. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA, APENAS, DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA ALIMENTAÇÃO FORNECIDA E O RESSARCIMENTO FEITO PELOS EMPREGADOS, POR CARACTERIZAR PARCELA SALARIAL, PAGA EM ESPÉCIE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento "*in natura*" do auxílio-alimentação, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais. Precedentes das 1ª, 2ª, 3ª e 5ª Turmas desta Corte.

2. No entanto, sendo o custo da alimentação fornecida ressarcido parcialmente à empresa, considera-se como salário a diferença entre o valor da alimentação concedida e o ressarcimento feito pelos empregados. Não há, nesse caso, qualquer contrapartida do empregado no tocante à diferença que o mesmo restitui à empresa.

3. Recurso não provido, por se estar exigindo o tributo, exclusivamente, sobre a parcela da alimentação fornecida pelo empregador e que é, após, restituída à empresa pelo empregado, por não se caracterizar, *in casu*, salário *in natura* a referida diferença.

(REsp 511.359/AM, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/6/2003, DJ 8/9/2003, p. 244)

Nesse contexto, não merece reforma o acórdão recorrido, uma vez que está em consonância com o entendimento deste Tribunal Superior.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III e IV, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ, conheço em parte do recurso especial e, nessa extensão, nego-lhe provimento.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2008/0148713-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.072.245 / SP**

Números Origem: 200303990183815 9805043835 9805594050

PAUTA: 08/11/2016

JULGADO: 08/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SATÉLITE ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : ROBERTO RODRIGUES DE CARVALHO E OUTRO(S) - SP035999
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADOS : CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO - SP162442
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL - PR0000000

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente), Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.