

PARECER JURÍDICO Nº. 001/2016

PAD Nº 043/2015.

EMENTA: VALE ALIMENTAÇÃO – PAGAMENTO DE RETROATIVOS – VERBA NÃO SALARIAL – NÃO OBRIGATORIEDADE DE INSTITUIÇÃO DO BENEFÍCIO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO - PELO INDEFERIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo instaurado pela enfermeira Fiscal Thalita Sales Viana, onde a mesma pleiteia o recebimento de valores retroativos do período de Março/2012 a Abril/2015 referentes ao vale alimentação.

O pedido não foi instruído com documentos.

DISCUSSÃO E FUNDAMENTAÇÃO

Ab initio, cumpre-nos aqui reprimir o entendimento firmado no Parecer Jurídico nº 110/2015 acerca da natureza jurídica do vale alimentação.

O art. 458 da CLT preconiza que *"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"*.

Numa interpretação literal e primária do citado dispositivo legal, tem-se que a alimentação incorporaria o salário para os fins legais.

Todavia, a majoritária jurisprudência sobre o tema, capitaneada pelo Tribunal Superior do Trabalho, envereda-se no sentido de que sendo o empregador aderente ao **Programa de Alimentação do Trabalhador (P.A.T)**, instituído pela Lei nº 6.321/76, o auxílio/vale alimentação pago **não integra o salário para quaisquer efeitos**, estando a matéria inclusive sumulada pelo Colendo Tribunal Superior. Senão vejamos o Teor da Orientação Jurisprudencial nº 133 da Seção de Dissídios Individuais I:

AJUDA ALIMENTAÇÃO. PAT. LEI Nº 6.321/76. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. *A ajuda alimentação fornecida por empresa participante do programa de alimentação ao trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321/76, NÃO TEM CARÁTER SALARIAL. Portanto, não integra o salário para nenhum efeito legal.* (destaques nossos).

É o caso do COREN/AL, que desde 10/03/2010 aderiu ao referido programa, mediante concessão aos seus funcionários de vales alimentação a partir de 11/03/2010 através de cartões magnéticos, mediante simbólico desconto em folha de 1% (um por cento) sobre o salário base do trabalhador.

Nesta quadra, resta claro que os auxílios/vales alimentação revertido aos funcionários do COREN/AL não são verbas salariais, razão pela qual, **sob nenhuma hipótese**, repercutem em outros títulos contratuais ou resilitórios dos respectivos contratos de trabalho (férias, 13º salário, Aviso Prévio, FGTS+40%, etc.). Ao revés, como demonstrado, os auxílios/vales alimentação verba de caráter meramente **INDENIZATÓRIO!**

Como frisado em linhas pretéritas, o vale alimentação no âmbito deste Regional e de qualquer outra instituição empregadora aderente ao P.AT. não é verba salarial. Neste sentido, manifesta-se a jurisprudência.

VALE ALIMENTAÇÃO - ADESÃO DO EMPREGADOR AO PAT - INTEGRAÇÕES INDEVIDAS - Ante a adesão da ré ao PAT, o valor recebido a título de vale alimentação não tem caráter salarial, na esteira da orientação jurisprudencial nº 133, da c.sdi-i, do tribunal superior do trabalho. Integrações indevidas. Improcedência do pedido que se mantém. (TRT-02ª R. - Proc. 0001258 - (20130149408) - Relª Juíza Maria José Bighetti Ordoño Rebello - DJe 05.03.2013)

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO - SALÁRIO IN NATURA - A concessão de benefício de alimentação subsidiada por negociação coletiva ou por meio do programa de alimentação ao trabalhador (PAT) não configura natureza salarial, **mas benefício social visando melhores condições ao trabalhador** (OJ-133 SDI1 TST. Artigo 3º da Lei 6.321/76 e o artigo 6º do Decreto 5/91). (TRT-02ª R. - RO 20120093206 - (20130086384) - 3ª T. - Relª Juíza Rosana de Almeida Bueno - DOE/SP 20.02.2013)

Noutro giro, é fato incontroverso que o vale alimentação no âmbito do COREN/AL é um benefício social revertido aos funcionários deste Regional **mediante a inclusão de créditos em cartões magnéticos**, pessoais e intransferíveis, cuja utilização é restrita para a aquisição de gêneros alimentícios, vedada a utilização para outras finalidades que não as preconizadas em lei (*ex vi*, aquisição de remédios ou gêneros não alimentícios) ou a utilização por terceiros, sob pena de desvio de finalidade do benefício e aplicação das penalidades cabíveis.

Ou seja, todo e qualquer valor pago a título de vale/ajuda alimentação deve obrigatoriamente ser utilizado para aquisição de gêneros alimentícios.

Neste diapasão, e considerando que a natureza jurídica não salarial do vale alimentação, tem-se que acaso deferido os pagamentos à requerente, tem-se que tais pagamentos **JAMAIS** devem ser feitos em espécie, mas sim em créditos no cartão magnético correspondente ao vale alimentação.

Por outro lado, através de informações colhidas junto ao Setor de Contabilidade/Recursos Humanos deste Regional, tem-se que a requerente fora admitida aos Quadros do COREN/AL em 02/04/2012 na função de Enfermeira Fiscal, mediante aprovação em Concurso Público lançado no ano de 2007. Em leitura do edital do referido certame admissional, **não há previsão editalícia de concessão de vale alimentação aos servidores que viessem a ser admitidos por meio da seleção em comento.**

Neste passo, transcrevemos **na íntegra a Lei nº 6.321/76**, que regulamenta os benefícios do vale alimentação concedidos sob a égide do P.A.T.:

Art 1º As pessoas jurídicas poderão deduzir, do lucro tributável para fins do imposto sobre a renda o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período base, em programas de alimentação do trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho na forma em que dispuser o Regulamento desta Lei. (Vide Decreto-Lei nº 2.397, de 1987)

§ 1º A dedução a que se refere o *caput* deste artigo não poderá exceder em cada exercício financeiro, isoladamente, a 5% (cinco por cento) e cumulativamente com a dedução de que trata a Lei nº 6.297, de 15 de dezembro de 1975, a 10% (dez por cento) do lucro tributável.

§ 2º As despesas não deduzidas no exercício financeiro correspondente poderão ser transferidas para dedução nos dois exercícios financeiros subsequentes.

Art 2º Os programas de alimentação a que se refere o artigo anterior deverão conferir prioridade ao atendimento dos trabalhadores de baixa renda e limitar-se-ão aos contratados pela pessoa jurídica beneficiária.

§ 1º O Ministério do Trabalho articular-se-á com o Instituto Nacional de Alimentação e Nutrição - INAN, para efeito do exame e aprovação dos programas a que se refere a presente Lei. (Renumerado do parágrafo único, pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

§ 2º As pessoas jurídicas beneficiárias do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT poderão estender o benefício previsto nesse Programa aos trabalhadores por elas dispensados, no período de transição para um novo emprego, limitada a extensão ao período de seis meses. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

§ 3º As pessoas jurídicas beneficiárias do PAT poderão estender o benefício previsto nesse Programa aos empregados que estejam com contrato suspenso para participação em curso ou programa de qualificação profissional, limitada essa extensão ao período de cinco meses. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art 3º Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura , pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho.

Art 4º O Poder Executivo regulamentará a presente Lei no prazo de 60 (sessenta) dias.

Art 5º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Consoante majoritária jurisprudência sobre o tema, a concessão do vale/auxílio alimentação é benefício a ser instituído de forma

facultativa pelo empregador, ou seja, não há lei que obrigue a instituição do benefício ao trabalhador. Eis alguns precedentes:

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO ANULATÓRIA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. 1) ALIMENTAÇÃO. SALÁRIO IN NATURA. O Direito do Trabalho tem procurado amenizar a rigidez das normas legais em prol do êxito nas negociações coletivas, por meio da flexibilização das relações laborais ou de incentivo à aplicação da teoria do conglobamento, adotada na interpretação dos instrumentos negociais autônomos. In casu, O Ministério Público requer a nulidade do parágrafo único da cláusula que estabelece a natureza indenizatória do benefício alimentar concedido pelo empregador. **EMBORA A LEI ESTIMULE O SEGMENTO PATRONAL A FORNECER ALIMENTAÇÃO AOS SEUS EMPREGADOS, NÃO HÁ DISPOSITIVO LEGAL QUE O OBRIGUE A TAL ÔNUS. NÃO SE APLICAM, AO CASO, O ART. 458 DA CLT, AO DISPOR QUE A ALIMENTAÇÃO, DENTRE OUTROS BENEFÍCIOS, PODE VIR A INTEGRAR O SALÁRIO DO OBREIRO, NEM MESMO A SÚMULA Nº 241 DO TST, QUE PRECONIZA QUE O VALE-REFEIÇÃO, FORNECIDO POR FORÇA DO CONTRATO DE TRABALHO, TEM CARÁTER SALARIAL. A OBSERVÂNCIA DE AMBOS OS DISPOSITIVOS NÃO É OBRIGATÓRIA, NO CASO DE ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO.** (...). Recurso Ordinário parcialmente provido.

(TST - ROAA: 1412956912004501 1412956-91.2004.5.01.0900, Relator: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 10/08/2009, Seção Especializada em Dissídios Coletivos,, Data de Publicação: 21/08/2009).

PRINCÍPIO DA ISONOMIA OU DA NÃO-DISCRIMINAÇÃO. **Evidente que o fornecimento do benefício vale-alimentação e vale-refeição não é uma obrigatoriedade legal e que, quando não previsto nas normas coletivas de forma coercitiva, caso dos autos, em que a cláusula quinquagésima oitava da Convenção Coletiva estabelece apenas obrigação facultativa, trata-se de mera liberalidade.** (...)

(TRT-4 - RO: 108506020115040271 RS 0010850-60.2011.5.04.0271, Relator: MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 22/08/2012, Vara do Trabalho de Osório)

No caso em mesa, a requerente, ao ser contratada, se submeteu aos regimes e condições vigentes sob o pálio do edital do certame admissional de 2007, que, repita-se, não previa a concessão de auxílio/vale alimentação, pelo que, no nosso sentir, não se incorpora à sua esfera jurídica o direito subjetivo quanto à obrigatoriedade de concessão de tal benefício no momento de sua admissão.

O benefício do vale/auxílio alimentação passou a integrar os benefícios dos funcionários admitidos por meio do Concurso Público cujo edital foi lançado em **2011**, razão pela qual a estes sim haveria a vinculação do Poder Público à concessão do benefício, eis que previstos no edital do concurso. É o que se entende por **Princípio da Vinculação ao Edital**.

Ainda sob a ótica de que o vale alimentação não é benefício de concessão obrigatória, mas sim uma faculdade do empregador, nada obsta que a Administração Pública, revendo seus atos no âmbito da discricionariedade que lhe cabe, venha a instituir o vale alimentação a servidor/funcionário que, inicialmente, não fazia jus a este ou qualquer outro benefício. Todavia, vale ressaltar que tal revisão, ensina a doutrina administrativista, **não gera efeitos retroativos (*ex tunc*)**, mas sim *ex nunc*, ou seja, de agora em diante.

Subsume-se, portanto, não haver impeditivo para a instituição do auxílio/vale alimentação a qualquer tempo para a requerente. Todavia, balizados nos argumentos retro transcritos, entendemos pelo descabimento/indeferimento do pedido de pagamento de retroativos à requerente.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, norteado pelo ordenamento jurídico em vigência e os argumentos acima expedidos, **opinamos pelo INDEFERIMENTO DO PEDIDO** de pagamento de retroativos a título de vale alimentação à funcionária Thalita Sales Viana.

Salvo melhor juízo, **é o parecer.**

Maceió - AL, 04 de Janeiro de 2016.

ANTÔNIO GONÇALVES DE MELO NETO

Advogado COREN/AL

OAB/AL 7.532