



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10314.728036/2014-85
ACÓRDÃO	2003-006.695 – 2ª SEÇÃO/3ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	13 de junho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CIA DE SANEAMENTO BASICO DO ESTADO DE SAO PAULO SABESP
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Ano-calendário: 2010

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. DIRETORES. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. NÃO CARACTERIZAÇÃO COMO GANHO EVENTUAL. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Nos termos da Súmula CARF nº 195, os valores pagos aos diretores não empregados a título de participação nos lucros ou nos resultados estão sujeitos à incidência de contribuições previdenciárias.

Os valores pagos a diretores não empregados a título de participação nos lucros não se caracterizam como ganhos eventuais, pois sendo o lucro objetivo perseguido pela empresa no exercício regular de sua atividade empresarial, não se pode atribuir-lhe natureza eventual, sob pena de contrariar a própria finalidade estatutária da sociedade.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ADVOGADO EMPREGADO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA MONOPOLISTA. ADI 3396. INCIDÊNCIA.

Conforme dispõe o art. 4º da Lei nº 9.527/97, o disposto no art. 21 do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94), que assegura ao advogado o direito aos honorários de sucumbência, não se aplica aos advogados empregados de sociedades de economia mista monopolista. Nestes casos, os honorários de sucumbência não pertencem aos advogados e, não havendo previsão legal específica que obrigue o repasse de tais valores, o pagamento assume caráter voluntário e não obrigatório, o que afasta a possibilidade de tratamento tributário diferenciado.

Por meio da ADI 3396, o STF atribuiu interpretação conforme ao art. 4º da Lei nº 9.527/97, para excluir de seu alcance apenas os advogados

empregados públicos de empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias não monopolistas (isto é, que se submetam à livre concorrência econômica com empresas privadas).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim – Relator

Assinado Digitalmente

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Fernanda Melo Leal, Francisco Ibiapino Luz, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário do contribuinte, de fls. 670/681, interposto contra decisão da DRJ em Brasília/DF, de fls. 641/652, a qual julgou procedente o lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, parte patronal, SAT/RAT e Terceiros, conforme descrito nas NFLDs nº 51.053.739-1 e 51.053.740-5, de fl. 410/430, lavradas em 14/11/2014, referentes ao período de 01/2010 a 12/2010, com ciência do contribuinte em 19/11/2014, mediante AR de fls. 519.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo se encontra no valor histórico de R\$ 938.806,15 (patronal + SAT/RAT) e R\$ 77.224,68 (Terceiros), já acrescidos de multa de ofício de 75% e juros de mora (até a lavratura)

De acordo com o relatório fiscal (fls. 432/462), em análise à documentação apresentada pelo contribuinte, a fiscalização constatou que a empresa efetuou remunerações a título de “Bônus” e “Verba de Sucumbência” sem que estas rubricas fossem devidamente consideradas como base de cálculo previdenciária.

Ao verificar a contabilidade da empresa, verificou-se que foram pagas remunerações na forma de “bônus” a contribuintes individuais constantes da Folha de Pagamento como: Bônus da Diretoria (rubrica 4486), no valor anual de R\$ 485.382,71 e Bônus Cons. Admin. (rubrica 4484) no valor anual de R\$ 381.540,00.

Ademais, observou-se pagamentos a título de “Verba de Sucumbência” (rubrica 3199) e Verba de Sucumbência Retro (rubrica 4818) nos valores de R\$ 1.019.690,18 e R\$ 67.899,74, respectivamente.

Aproveito o didático relatório da DRJ de Origem, o qual aponta as seguintes constatações feitas pela fiscalização:

- O valor pago a título de bônus é em retribuição do trabalho, ou seja, pagamentos ou vantagens oferecidas pela empresa por meio de um sistema de recompensa baseado em metas ou requisitos pré-estabelecidos pela empresa;
- No tocante à verba paga a título de honorários de sucumbência a fiscalização aponta a natureza salarial da verba, por se tratar de pagamento pela contraprestação do serviço advocatício prestado, pago com habitualidade.
- Pagamento efetuado sem características de verbas de sucumbência estabelecidas na Lei nº 8.906/94, utilizando-se de critérios que limitam este pagamento através da LC 497/86, quando na verdade essa lei não se trata especificamente de verbas de sucumbências, mas de honorários advocatícios de maneira geral.
- Existência de decisão judicial com parecer de que os pagamentos feitos nos moldes em questão foram feitos por liberalidade da empresa, conferindo a essa verba natureza salarial. Isso decorre do entendimento de que os advogados empregados da SABESP não fazem jus aos honorários de sucumbência em virtude do art. 4º da Lei nº 9.527/97, que afasta o art. 21 da Lei nº 8.906/94 dos empregados de empresa de economia mista, sendo os valores pagos, então por liberalidade do empregador por meio de Deliberação da Diretoria.
- Existência de outra decisão judicial com parecer referente à superioridade da Lei nº 8.906/94 em relação à Lei Complementar Estadual 497/86, uma vez que esta é hierarquicamente inferior a Lei Federal nº 8.906/94 e anterior a ela.

Assim sendo, a fiscalização procedeu ao lançamento das contribuições previdenciárias e das destinadas a outras entidades e fundos (terceiros), sobre os pagamentos efetuados a título de bônus e de verba de sucumbência por entender terem essas rubricas natureza salarial.

Impugnação

A RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 523/541, em 19/12/2014. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em Brasília/DF, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

Do Bônus

O pagamento do bônus consiste na concessão de um prêmio eventual, desde que a empresa apure lucro e distribua aos acionistas os dividendos obrigatórios, com base no resultado apurado, conforme preceitua o art. 152, §§ 1º e 2º da Lei das Sociedades por Ações nº 6.404/76. Discorre sobre o direito constitucional do trabalhador a participação nos lucros sem vinculá-los à remuneração.

Afirma que esses pagamentos aos diretores e conselheiros de administração são de natureza eventual, pelo fato de estar condicionado ao resultado positivo da empresa e não em retribuição ao trabalho executado pelo empregado.

Ademais, tais pagamentos decorrem de acordo efetuado entre os acionistas e diretores/administradores, relação jurídica que escapa ao alcance da Lei nº 8.212/91, sujeitando-se às regras da citada Lei nº 6.404/76 (art. 152).

Da Verba de Sucumbência

Alega que se trata de pagamento efetuado aos advogados da SABESP, originário do rateio do percentual não superior a 10% sobre o saldo dos honorários advocatícios recebidos pela empresa em ações judiciais ou composições extra judiciais, de acordo com a Lei Complementar Estadual nº 497, de 29 de dezembro de 1986.

Afirma que faticamente o advogado que obteve sucesso em sua atuação processual perceberá tanto os honorários advocatícios devidos pelo cliente, por se tratar de obrigação contratual, como com os honorários de sucumbência devidos pela parte derrotada da ação, este decorrente da Lei nº 8.906/94 – Estatuto da Advocacia (art. 22 e 23).

Aduz ainda que o ônus dos valores pagos a título de honorários de sucumbência não é suportado pela empresa, esta apenas repassa aos seus advogados empregados o valor que é depositado em sua conta pela parte vencida no processo. Desta feita não podem tais valores integrar o salário ou remuneração para fins previdenciários ou trabalhista.

Informa que o julgador do Processo nº 12267.000387/2008-18 (Acórdão nº 2402-001.833- da 4ª Câmara/2ª Turma Ordinária) considerou um lançamento de contribuição previdenciária sobre honorários de sucumbência improcedente, na medida em que o fiscal optou por lançar imposto sobre situação que não se caracterizava como geradora da contribuição da empresa.

Reforça que no citado acórdão restou consignado que o fato do pagamento de honorários sucumbenciais ser efetuado diretamente pela parte perdedora à parte

vencedora e somente então repassado ao profissional não teria o condão de descaracterizar a natureza de sucumbência dessa verba, o qual não possui o mesmo caráter de pagamento de contraprestação do serviço contratado pelo cliente.

Afirma que tanto a Instrução Normativa 03/2005, vigente a época dos fatos geradores como a Instrução Normativa 971/2009 vigente à época dos fatos aqui combatidos são unânimes em dispor que honorários de sucumbência não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária da empresa.

Ao final requer que seja julgada improcedente a exigência fiscal.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ em Brasília/DF julgou procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 641/652):

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

A remuneração tem de ser interpretada não somente como contraprestação pelos serviços efetivamente prestados pelo empregado, mas, de forma mais abrangente, como todas as verbas recebidas pelo trabalhador em razão do contrato de trabalho com ele firmado.

Entende-se por salário de contribuição a remuneração auferida, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, inclusive os ganhos habituais sob forma de utilidades.

BÔNUS. INCIDÊNCIA.

As parcelas pagas em decorrência de contrato de trabalho, em razão de sua natureza remuneratória, integram o salário-de-contribuição.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Os honorários pagos aos advogados integram a base de cálculo da contribuição previdenciária do segurado e da empresa, nos termos da legislação de regência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

A RECORRENTE, devidamente intimada da decisão da DRJ em 28/04/2016, conforme AR de fl. 668, apresentou recurso voluntário de fls. 670/681, em 12/05/2016.

Em suas razões, com relação ao bônus pago aos diretores e conselheiros, alega a RECORRENTE que a sistemática do pagamento decorre do que determinou o governo de São Paulo, por meio dos pareceres CODEC, que estipulam o valor do prêmio até seis vezes a remuneração mensal da Diretoria/Conselho de Administração, ou até 10% por cento do montante total dos dividendos ou juros sobre capital próprio, pagos pela Companhia, prevalecendo o que for menor.

Relata que o condicionamento para o pagamento é a apuração de um resultado positivo da empresa, fazendo com que o pagamento seja de natureza eventual, haja vista que depende do futuro incerto do resultado da empresa. Portanto, enquadra-se no art. 28, §9, alínea e, item 7 da Lei 8.212/1991. Cita como precedente o acórdão do CARF nº 2301-004.330

No que concerne aos honorários de sucumbência, afirma que tais valores são devidos aos advogados da parte vencedora pela parte vencida (terceiro). Nesse contexto, afirma que os arts. 22 e 23 do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94) asseguram ao advogado o direito aos honorários sucumbenciais.

Afirma que apenas repassa o valor dos honorários de sucumbência aos seus advogados empregados, não sendo um ônus suportado por ela. Alega que, por ser sociedade de economia mista estadual, adota sistemática de repasse nos termos da Lei Complementar do Estado de São Paulo nº 497/86. Assim, o pagamento é efetuado por meio de rateio mensal do percentual não superior a 10% da soma de remuneração dos advogados integrantes do quadro jurídico da companhia. Aduz que este é um limite mensal, mas que todos os valores são devidos aos advogados.

Cita o art. 14 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB para defender que os honorários de sucumbência não integram a remuneração para efeitos trabalhistas ou previdenciários.

Em sua defesa, apresenta precedente do CARF (acórdão nº 2402-001.833), bem como a Solução de Consulta COSIT nº 40/2016, para ratificar sua alegação no sentido de que o fato do pagamento de honorários sucumbenciais ser efetuado diretamente pela parte perdedora à parte vencedora e, somente após, ser repassado ao profissional, não tem o condão de descaracterizar a natureza de sucumbência dessa verba.

Este processo compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim**, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

MÉRITO

Do bônus. Participação nos Lucros

Quanto ao tema, a RECORRENTE defende que o bônus pago aos seus diretores e Conselheiros se trata definitivamente de ganho eventual, de modo que não há como considerá-lo no salário-de-contribuição.

A lide consiste em discussão quanto a natureza jurídica do referido bônus, se salário de contribuição ou não.

Quanto ao tema, a Lei nº 8.212/91 exclui, expressamente, as importâncias recebidas a título de ganhos eventuais do âmbito do conceito de salário de contribuição:

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; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

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

(...)

e) as importâncias:

(...)

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;

Resta saber se, no caso concreto, a importância paga pela RECORRENTE seria, de fato, um ganho eventual a fim de afastá-la da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Afirma a RECORRENTE que o pagamento do citado bônus ocorre somente na condição da companhia apurar lucro e distribuir aos acionistas o dividendo obrigatório, nos termos do art. 152, §§1º e 2º da Lei das S/A (Lei nº 6.404/76). Ademais, a sistemática de pagamento foi determinada pelo Governo de São Paulo (sócio majoritário) através dos Pareceres do Conselho de Defesa dos Capitais do Estado (CODEC) nº 57/2003 e nº 150/2005, os quais

estipulam que o valor do bônus deve ser de até seis vezes a remuneração mensal da Diretoria/Conselho de Administração, ou até 10% do montante total dos dividendos ou juros sobre capital próprio pagos pela Companhia, prevalecendo o que for menor.

Desta forma, defende a eventualidade do pagamento pois condicionado à apuração de um resultado positivo da empresa, que é evento futuro e incerto.

O citado dispositivo da Lei das S/A possui a seguinte redação:

Art. 152. A assembléia-geral fixará o montante global ou individual da remuneração dos administradores, inclusive benefícios de qualquer natureza e verbas de representação, tendo em conta suas responsabilidades, o tempo dedicado às suas funções, sua competência e reputação profissional e o valor dos seus serviços no mercado. (Redação dada pela Lei nº 9.457, de 1997)

§ 1º O estatuto da companhia que fixar o dividendo obrigatório em 25% (vinte e cinco por cento) ou mais do lucro líquido, pode atribuir aos administradores participação no lucro da companhia, desde que o seu total não ultrapasse a remuneração anual dos administradores nem 0,1 (um décimo) dos lucros (artigo 190), prevalecendo o limite que for menor.

§ 2º Os administradores somente farão jus à participação nos lucros do exercício social em relação ao qual for atribuído aos acionistas o dividendo obrigatório, de que trata o artigo 202.

O citado dispositivo legal, utilizado pela RECORRENTE como fundamento para pagamento do bônus em discussão, trata de participação dos administradores nos lucros da empresa. Ou seja, é o mesmo dispositivo utilizado para defender a isenção da PLR paga aos diretores não empregados, tese já afastada pelo CARF conforme enunciado da Súmula nº 195:

Súmula CARF nº 195

Os valores pagos aos diretores não empregados a título de participação nos lucros ou nos resultados estão sujeitos à incidência de contribuições previdenciárias.

Acórdãos Precedentes: 9202-011.036; 9202.010.258; 9202-009.919

Isto porque a participação nos lucros que é considerada isenta das contribuições previdenciárias é aquela para aos empregados nos exatos termos da Lei nº 10.101/2000.

Segundo afirma a própria RECORRENTE o valor denominado “bônus” é, na verdade, uma participação dos diretores e administradores nos lucros da empresa. Tanto é que os pareceres CODEC citados pela RECORRENTE estipulam regras bastante semelhantes àquela prevista no art. 152, §1º, da Lei nº 6.404/76 (Lei das S/A), acima citado, pois o valor do “bônus” não pode ultrapassar:

- seis vezes a remuneração mensal da Diretoria/Conselho de Administração (enquanto a Lei das S/A estipula a remuneração anual como teto); nem

- 10% do montante total dos dividendos ou juros sobre capital próprio pagos pela Companhia (enquanto a Lei das S/A estipula 10% dos lucros como teto), prevalecendo o que for menor.

Portanto, valores pagos a diretores/administradores com fundamento no art. 152 da Lei nº 6.404/76 (Lei das S/A), como é o caso da verba denominada “bônus” (segundo afirma a própria RECORRENTE), são base de cálculo das contribuições previdenciárias, pois não há nenhuma norma que afaste tais verbas do campo de incidência tributária.

Evidente que, para firmar o entendimento da Súmula CARF nº 195, também foi rechaçada a alegação de que a participação dos diretores nos lucros seria um ganho eventual.

A despeito da RECORRENTE argumentar que o pagamento da verba é o resultado positivo da empresa, fato futuro e incerto, entendo não ser possível caracterizar a referida verba como de natureza eventual, pois o seu pagamento já é esperado e almejado.

A verba não possui características de eventualidade, mormente porque o seu pagamento ocorre quando a empresa apura lucro e distribui aos acionistas o dividendo obrigatório. Ora, a apuração do lucro é o objetivo central de empresas como sociedades limitadas (LTDA), sociedades anônimas (S.A.). Nesta última se enquadra a RECORRENTE por ser uma sociedade de economia mista, conforme disciplina o art. 5º, III, do Decreto-lei nº 200/1967, e o art. 5º da Lei nº 13.303/2016:

Decreto-lei nº 200/1967

Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se:

III - Sociedade de Economia Mista - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 900, de 1969)

Lei nº 13.303/2016

Art. 5º A sociedade de economia mista será constituída sob a forma de sociedade anônima e, ressalvado o disposto nesta Lei, estará sujeita ao regime previsto na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 .

A despeito da RECORRENTE ter finalidade pública, a apuração de lucro lhe é essencial, tanto para fins gerenciais quanto fiscais.

Isso porque a RECORRENTE, que à época dos fatos era uma sociedade de economia mista, embora detivesse controle estatal atuava com objetivos empresariais claramente definidos, entre os quais se incluem a apuração de lucros e a geração de valor aos acionistas, inclusive o acionista controlador – o Estado de São Paulo.

Como já reconhecido por esta Corte Administrativa, a participação nos lucros não se confunde com vantagem eventual ou liberalidade do empregador, quando prevista em política remuneratória estruturada e relacionada ao desempenho regular da atividade da empresa. Tanto que a PLR paga aos empregados apenas são isentas das contribuições previdenciárias quando pagas nos estritos termos da Lei nº 10.101/2000.

No caso específico das sociedades de economia mista, o lucro não é apenas permitido, mas esperado, ainda que parte dos objetivos institucionais da empresa inclua a prestação de serviço público. A busca por eficiência e resultado econômico faz parte da finalidade estatutária da companhia e da própria racionalidade empresarial prevista no ordenamento jurídico.

Desta forma, se o lucro é objetivo perseguido pela RECORRENTE no exercício regular de sua atividade empresarial, não se pode atribuir-lhe natureza eventual, sob pena de contrariar a própria finalidade estatutária da sociedade.

Portanto, o “bônus” pagos aos diretores da RECORRENTE, em razão do desempenho da companhia e vinculada ao resultado econômico, deve ser considerado como rendimento habitual decorrente do exercício da função de direção, e não como ganho eventual, atraindo, assim, a incidência das contribuições previdenciárias correspondentes.

Ademais, afirma a RECORRENTE que a eventualidade da verba residiria no fato de existir lucro e distribuição aos acionistas do dividendo obrigatório. Ora, se a distribuição dos dividendos aos acionistas é obrigatória, então este não é um evento incerto no caso de ocorrer lucro.

Assim, por não se caracterizar como de natureza eventual, deve ser mantida a tributação da verba que compreende o denominado “bônus” pago aos diretores e membros do conselho da RECORRENTE.

Diante do exposto, entendo por manter o presente lançamento.

Honorário de sucumbência.

A despeito de toda a argumentação trazida pela RECORRENTE quanto ao tema, entendo que não lhe assiste razão.

Conforme afirma a própria contribuinte, os honorários de sucumbência são valores pagos pela parte vencida (terceiro) aos advogados da parte vencedora e consiste em um direito dos advogados, conforme assegura o Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94). Assim, afirma que apenas repassa o valor dos honorários de sucumbência aos seus advogados empregados, não sendo um ônus suportado por ela.

Defende a não incidência das contribuições previdenciárias sobre a citada verba com base no art. 14 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, em precedente do CARF (acórdão nº 2402-001.833), bem como na Solução de Consulta COSIT nº 40/2016.

A fiscalização apresentou diversos fundamentos para embasar o lançamento, tais como a ausência de previsão legal para a isenção, o suposto caráter salarial dos honorários de sucumbência, entre outros.

No entanto, para este Relator, o argumento central – e que se revela suficiente para afastar a pretensão da RECORRENTE – reside na alegação de que o pagamento dos chamados “honorários sucumbenciais” seria uma liberalidade da empresa, uma vez que o art. 21 do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94), que assegura ao advogado o direito aos honorários de sucumbência, **não se aplica aos advogados empregados de sociedades de economia mista monopolista** (caso da RECORRENTE), conforme dispõe o art. 4º da Lei nº 9.527/97.

Transcreve-se os citados dispositivos:

Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94)

TÍTULO I

Da Advocacia

(...)

CAPÍTULO V

Do Advogado Empregado

Art. 18. A relação de emprego, na qualidade de advogado, não retira a isenção técnica nem reduz a independência profissional inerentes à advocacia.

Parágrafo único. O advogado empregado não está obrigado à prestação de serviços profissionais de interesse pessoal dos empregadores, fora da relação de emprego.

§ 1º O advogado empregado não está obrigado à prestação de serviços profissionais de interesse pessoal dos empregadores, fora da relação de emprego. (Incluído pela Lei nº 14.365, de 2022)

§ 2º As atividades do advogado empregado poderão ser realizadas, a critério do empregador, em qualquer um dos seguintes regimes: (Incluído pela Lei nº 14.365, de 2022)

I - exclusivamente presencial: modalidade na qual o advogado empregado, desde o início da contratação, realizará o trabalho nas dependências ou locais indicados pelo empregador; (Incluído pela Lei nº 14.365, de 2022)

II - não presencial, teletrabalho ou trabalho a distância: modalidade na qual, desde o início da contratação, o trabalho será preponderantemente realizado fora das dependências do empregador, observado que o comparecimento nas dependências de forma não permanente, variável ou para participação em

reuniões ou em eventos presenciais não descaracterizará o regime não presencial; (Incluído pela Lei nº 14.365, de 2022)

III - misto: modalidade na qual as atividades do advogado poderão ser presenciais, no estabelecimento do contratante ou onde este indicar, ou não presenciais, conforme as condições definidas pelo empregador em seu regulamento empresarial, independentemente de preponderância ou não. (Incluído pela Lei nº 14.365, de 2022)

§ 3º Na vigência da relação de emprego, as partes poderão pactuar, por acordo individual simples, a alteração de um regime para outro. (Incluído pela Lei nº 14.365, de 2022)

Art. 19. O salário mínimo profissional do advogado será fixado em sentença normativa, salvo se ajustado em acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Art. 20. A jornada de trabalho do advogado empregado, no exercício da profissão, não poderá exceder a duração diária de quatro horas contínuas e a de vinte horas semanais, salvo acordo ou convenção coletiva ou em caso de dedicação exclusiva.

Art. 20. A jornada de trabalho do advogado empregado, quando prestar serviço para empresas, não poderá exceder a duração diária de 8 (oito) horas contínuas e a de 40 (quarenta) horas semanais. (Redação dada pela Lei nº 14.365, de 2022)

§ 1º Para efeitos deste artigo, considera-se como período de trabalho o tempo em que o advogado estiver à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, no seu escritório ou em atividades externas, sendo-lhe reembolsadas as despesas feitas com transporte, hospedagem e alimentação.

§ 2º As horas trabalhadas que excederem a jornada normal são remuneradas por um adicional não inferior a cem por cento sobre o valor da hora normal, mesmo havendo contrato escrito.

§ 3º As horas trabalhadas no período das vinte horas de um dia até as cinco horas do dia seguinte são remuneradas como noturnas, acrescidas do adicional de vinte e cinco por cento.

Art. 21. Nas causas em que for parte o empregador, ou pessoa por este representada, os honorários de sucumbência são devidos aos advogados empregados.

Parágrafo único. Os honorários de sucumbência, percebidos por advogado empregado de sociedade de advogados são partilhados entre ele e a empregadora, na forma estabelecida em acordo.

Lei nº 9.527/97

Art. 4º As disposições constantes do Capítulo V, Título I, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, não se aplicam à Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como às autarquias, às

fundações instituídas pelo Poder Público, às empresas públicas e às sociedades de economia mista.

Importante mencionar que o referido o art. 4º da Lei nº 9.527/97 foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 3396. Quando de seu julgamento, o Supremo Tribunal Federal – STF julgou a ação parcialmente procedente “*para, atribuindo-se interpretação conforme ao art. 4º da Lei n. 9.527, de 10 de dezembro de 1997, **excluir-se de seu alcance apenas os advogados empregados públicos de empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias não monopolistas** (isto é, que se submetam à livre concorrência econômica com empresas privadas), observado o teto remuneratório, quanto à remuneração total (salário mais gratificações, adicionais e honorários) do advogado empregado público de empresa estatal dependente da entidade pública que autorizou sua criação*”. Transcreve-se a ementa do referido julgado:

EMENTA CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONHECIMENTO. ART. 4º DA LEI N. 9.527/1997. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO A SERVIDORES PÚBLICOS DE DIREITOS PRÓPRIOS DE ADVOGADOS EMPREGADOS EM EMPRESA PRIVADA (LEI N. 8.906/1994, ARTS. 18 A 21). ADVOGADOS EMPREGADOS EM EMPRESAS PÚBLICAS OU SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA SUJEITAS À CONCORRÊNCIA. ART. 171, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (NA REDAÇÃO ORIGINAL). INTERPRETAÇÃO CONFORME.

1. A questão constitucional posta nos autos consiste em decidir sobre afastar-se a incidência de uma das leis (no caso a Lei n. 9.527/1997, art. 4º), em favor de outra (Lei n. 8.906/1994 – Estatuto da OAB –, arts. 18 a 21), por inconstitucionalidade da primeira. O conflito não se dá propriamente entre as normas legais (até porque, fosse assim, se resolveria mediante a mera revogação da lei anterior pela posterior), mas, sim, de uma destas com a Constituição, ao intentar afastar a aplicação da outra.

2. A ausência de impugnação do art. 3º, § 1º, do Estatuto da OAB não prejudica o conhecimento da ação direta. Na verdade, o autor deseja ver confrontado com a Constituição o dispositivo da Lei n. 9.527/1997 (art. 4º) que especificamente retira dos advogados da Administração Pública parcela de direitos reconhecidos aos advogados empregados, ao passo que o art. 3º do mesmo Estatuto faz justamente o contrário, incluindo os advogados servidores públicos no amplo conceito de “atividade de advocacia”. Logo, seria paradoxal impugnar, nesta ação, esse último dispositivo.

3. O servidor público que exerce a advocacia na Administração direta, autárquica ou em fundação de direito público, ocupando cargo público, naturalmente não é alcançado pela disciplina típica do advogado empregado, na medida em que se submete a regramento constitucional e legal específico, de direito público, o qual lhe confere direitos e obrigações peculiares ao servidor público.

4. O Estatuto da Advocacia, cujo projeto nasceu no âmbito do Congresso Nacional (PL n. 2.938/1992, de iniciativa do deputado Ulisses Guimarães, do PMDB/SP),

não poderia dirigir-se à disciplina dos advogados servidores públicos senão subsidiariamente, pois as leis que regem tais agentes são de iniciativa privativa do Presidente da República (e, por correspondência, nos âmbitos estadual, distrital e municipal, dos governadores e prefeitos), conforme disciplina do art. 61, § 1º, II, “c”, da Constituição Federal.

5. A não aplicação dos arts. 18 a 21 do Estatuto da Advocacia às carreiras dos advogados servidores públicos não lhes gera prejuízo. Tais profissionais, como prevê o art. 3º, § 1º, do mesmo diploma, submetem-se a dois regimes – o do Estatuto da OAB e outro próprio do serviço público –, devendo neles haver acomodações recíprocas. Nessa coexistência entre regimes jurídicos, por vezes a norma de um derrogará a de outro, tudo à luz da Constituição Federal e dos princípios consagrados na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

6. Se a empresa pública ou sociedade de economia mista é monopolista, isto é, não sujeita à concorrência de congêneres estritamente privadas, então eventual distinção de tratamento feita por lei federal relativamente aos empregados públicos (inclusive advogados), para atender peculiaridades do serviço, é constitucional, ainda que essa empresa não receba subsídios do Estado. Tal empresa, não estando sujeita à concorrência privada, se aproxima mais de um ente estatal que de uma empresa privada, de modo que não é lógico aplicar-se a regra niveladora do art. 173, § 1º, da Constituição Federal. Precedente.

7. O poder público, quando exerce atividade econômica em regime de livre concorrência, precisa nivelar-se aos demais agentes produtivos para que não se façam olvidar princípios da ordem econômica, em especial o da livre concorrência (CF, art. 170, IV), que seria malferido se o Estado pudesse atuar na ordem econômica privada observando disciplina mais generosa para seus empreendimentos. **Por isso, as empresas estatais não monopolistas devem submeter-se às mesmas regras legais aplicáveis à concorrência privada, inclusive no que tange às normas trabalhistas.**

8. Analisando-se o disposto nos arts. 18 a 21 do Estatuto da OAB, cuja aplicação aos advogados das empresas públicas e sociedades de economia mista foi vedada pela lei impugnada, observa-se que nada ali pode ser negado a advogado empregado público de empresa concorrencial, a saber: a) independência técnica; b) desobrigação de prestar serviços fora da relação de trabalho; c) limite de 8 horas diárias de trabalho; d) salário mínimo profissional; e) horas extras com 100% de acréscimo; f) adicional noturno com 25% de acréscimo; e g) percepção de honorários de sucumbência nas ações em que o empregador for parte.

9. A orientação do Supremo tem sido no sentido de que o recebimento de honorários por advogados públicos não pode implicar a superação do teto remuneratório do serviço público (ADIs 6.165, 6.178, 6.181, 6.197, Relator o ministro Alexandre de Moraes; e ADI 6.053, Relator do acórdão o ministro Alexandre de Moraes, todas julgadas na sessão virtual de 12 a 19 de junho de

2020). Essa orientação é aplicável aos advogados com vínculo de emprego público, já que o art. 37, XI, da Constituição também se dirige aos empregados públicos.

10. Empregados de empresa pública, sociedade de economia mista ou subsidiária que não seja monopolista nem receba recursos da Fazenda Pública para despesas de pessoal e custeio em geral não estão sujeitos ao teto remuneratório do serviço público, como já consignou o Supremo em vários precedentes, ao interpretar o disposto no art. 37, § 9º, da Carta da República, na redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/1998 (por exemplo: AI 563.842 AgR, Primeira Turma, Relator o ministro Marco Aurélio, DJe de 1º de agosto de 2013; RE 572.143 AgR, Primeira Turma, Relator o ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25 de fevereiro de 2011).

11. Ação conhecida e pedido julgado parcialmente procedente para, atribuindo-se interpretação conforme ao art. 4º da Lei n. 9.527, de 10 de dezembro de 1997, excluir-se de seu alcance apenas os advogados empregados públicos de empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias não monopolistas (isto é, que se submetam à livre concorrência econômica com empresas privadas), observado o teto remuneratório, quanto à remuneração total (salário mais gratificações, adicionais e honorários) do advogado empregado público de empresa estatal dependente da entidade pública que autorizou sua criação (CF, art. 37, § 9º, na redação dada pela Emenda de n. 19/1998, c/c art. 2º, III, da Lei Complementar n. 101/2000).

12. Se o advogado empregado público já foi admitido por meio de concurso cujo edital previa condições diversas daquelas constantes dos arts. 18 a 21 do Estatuto da OAB, prevalece o edital aceito pelo candidato sem impugnação sobre a presente interpretação conforme, em respeito às situações jurídicas constituídas.

(ADI 3396, Relator(a): NUNES MARQUES, Tribunal Pleno, julgado em 23-06-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 30-09-2022 PUBLIC 03-10-2022)

A decisão do STF na ADI 3396 transitou em julgado no dia 01/12/2023.

Ou seja, o Supremo decidiu que, **para as empresas públicas ou sociedades de economia mista monopolistas (ou seja, não sujeitas à concorrência de congêneres estritamente privadas), que é o caso da RECORRENTE, é constitucional a distinção de tratamento feita pelo art. 4º da Lei nº 9.527/97.**

Sabe-se que a RECORRENTE (Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP) atua no fornecimento de água e tratamento de esgoto no estado de São Paulo e foi privatizada em 2024. Mas, à época dos fatos analisados (ano-calendário 2010), a RECORRENTE era uma sociedade de economia mista, controlada pelo Governo do Estado de São Paulo (sócio majoritário).

Ademais, notório que a RECORRENTE exerce suas atividades de forma predominantemente monopolista, ou seja, não submetida à livre concorrência econômica com empresas privadas. É de conhecimento geral que empresas do ramo da RECORRENTE atuam por

meio de contratos de concessão firmados com os municípios, que lhe atribuem direito exclusivo para prestar os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário em determinada localidade. Isso caracteriza uma situação de monopólio legal ou contratual nesses territórios. Mesmo sendo, à época dos fatos, uma sociedade de economia mista, não havia concorrência direta nos municípios onde a RECORRENTE operava.

Ademais, serviços de saneamento básico são frequentemente classificados como monopólios naturais, devido ao alto custo de infraestrutura (rede de água e esgoto, estações de tratamento, etc.), que inviabiliza a duplicação de redes para concorrência simultânea. Por ser um serviço público essencial e sua prestação depender de outorga do poder público (Lei nº 11.445/2007), a RECORRENTE não está sujeita à concorrência com outras empresas.

Sendo assim, à época dos fatos, não se aplicava à RECORRENTE a regra do art. 21 da Lei nº 8.906/94 (por força do que dispõe o art. 4º da Lei nº 9.527/97). Portanto, não era atribuído aos seus advogados empregados a norma que prevê o direito à percepção de honorários de sucumbência. Em outras palavras, no específico caso concreto, os honorários sucumbenciais não é uma verba autônoma pertencente ao advogado empregado, mas sim à RECORRENTE como sociedade de economia mista monopolista.

Sobre o tema, cito o seguinte precedente do CARF:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2009 a 28/02/2012

(...)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA DE SUCUMBÊNCIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ADOGADO EMPREGADO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Os dispositivos do Estatuto da OAB relacionados ao advogado empregado não se aplicam à Administração Pública Direta, por força do artigo 4º da Lei 9.527/97, de sorte que **os honorários sucumbenciais pertencem ao Ente Público, e não aos procuradores, enquanto empregados, servidores públicos, regidos pela CLT e vinculados ao RGPS**. Os valores recebidos a título de honorários sucumbenciais constituem receita orçamentaria do município, sendo pagas aos seus procuradores na forma de parcela variável, decorrente da política de remuneração do ente público prevista em lei municipal, representando verdadeira contraprestação remuneratória pelos serviços advocatícios que lhe foram prestados.

(...)

(acórdão nº 2401-004.174; Conselheiro Relator: Arlindo Da Costa e Silva; Data da sessão: 18/02/2016)

Assim, ausente previsão legal específica que obrigue o repasse de tais valores, o pagamento assume caráter voluntário e não obrigatório, o que afasta a possibilidade de tratamento tributário diferenciado em favor da recorrente.

Do exposto, no caso concreto, os valores pagos pela RECORRENTE a título de “honorários de sucumbência” constituem remuneração paga aos seus advogados empregados e, portanto, devem ser incluídos na base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Quanto ao precedente do CARF trazido pela RECORRENTE (acórdão nº 2402-001.833), bem como à Solução de Consulta COSIT nº 40/2016, salienta-se que ambos versam sobre honorário de sucumbência paga a advogado contribuinte individual (ou seja, autônomo). Desta feita, inaplicáveis ao caso concreto, que trata de advogados empregados de sociedade de economia mista monopolista.

Assim, não merece razão a RECORRENTE em seu pleito, devendo ser integralmente mantido o lançamento.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos das razões acima.

Assinado Digitalmente

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim