



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

Processo nº 10872.000670/2010-09
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **2803-01.835 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 18 de setembro de 2012
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO.
Recorrente ICOLUB INDÚSTRIA DE LUBRIFICANTES S.A. "E OUTROS"
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2007 a 31/12/2007

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Entende-se por salário-de-contribuição do empregado a totalidade da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, nos termos do art. 28, inciso I da Lei nº 8.212/91.

As verbas pagas em parcela única, sem vinculação a prestação de serviço, não compõem o salário-de-contribuição, *ex vi* parecer PGFN/CRJ/Nº 2114 /2011, c/c Ato Declaratório Nº 16/2011.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) redator(a) Oseas Coimbra Junior, para excluir a rubrica 2005 - indenização convenção coletiva e Rubrica 2017 - liberalidade compensável. O Conselheiro Andre Luis Marsico Lombardi votou para excluir apenas a rubrica 2005. Vencido o Conselheiro(a) Helton Carlos Praia de Lima.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Oseas Coimbra Jr – Redator para acórdão

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Jhonatas Ribeiro da Silva, Bianca Delgado Pinheiro e André Luis Marsico Lombardi. Sustentação oral da Dra Juliana Drumond Sickermann.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de lançamento fiscal contra a empresa acima identificada, auto de infração DEBCAD 37.303.3974/2010, correspondente às contribuições destinadas à Previdência Social a cargo da empresa, inclusive as contribuições ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrentes dos Riscos Ambientais do Trabalho (SAT/RAT), incidentes sobre a remuneração paga aos segurados empregados, nas competências 04/2007 e 12/2007.

Consta do Relatório Fiscal:

A.1 - PAGAMENTOS A SEGURADOS EMPREGADOS (RUBRICAS DE FOLHA DE PAGAMENTO: 2005, 2017 E 2029)

13. A partir da análise das folhas de pagamento, confrontadas com a documentação pertinente devidamente lançada na contabilidade (livros Diário), foram apuradas verbas remuneratórias (pagamentos a empregados) que foram consideradas pela fiscalização como base de cálculo (salário-de-contribuição - SC) para fins de Previdência, ou seja, sobre as quais incidem as contribuições sociais para fins de custeio da Seguridade Social (anexos III, IV e V).

Acrescenta-se que em relação a tais verbas não foram efetuados os respectivos descontos dos segurados empregados.

14. Ficou constatado que, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho - RCT, a empresa por liberalidade própria efetuou o pagamento de diversos valores aos empregados demitidos, sendo os respectivos registros efetuados em FP mediante a utilização das rubricas abaixo. Entretanto, a empresa não apresentou os respectivos valores à incidência das correspondentes contribuições previdenciárias:

Rubrica 2017 - liberalidade compensável;

Rubrica 2029 - adicional por tempo de serviço.

14.1. Ressaltamos que esses valores encontram-se devidamente registrados em folhas de pagamento - FP (anexo VI) e estão contabilizados mediante registros nas contas contábeis n.º 7010700 (rubricas 2005 e 2017) e n.º 7010130 (rubrica 2029).

14.2. Sendo assim, os valores pagos através das rubricas 2005, 2017 e 2029, retrodiscriminadas, estão sendo considerados, pela fiscalização, fatos geradores de contribuições previdenciárias, com fulcro no artigo 28 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, D.O.U. de 25/07/1991, na redação dada pela Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, D.O.U. de 11/12/1997, transcrito "in verbis" abaixo, tendo em vista proporcionar um "aumento" à remuneração recebida pelo funcionário via folha de pagamento. Esses valores encontram-se discriminados no anexo "Relatório de Lançamentos - RL (códigos de levantamento: F1 e F11 e código de lançamento: BC)" que integra o presente relatório e nas planilhas I, II e III, anexadas a este relatório fiscal (anexos III, IV e V).

(...)

14.3. Ressaltamos, ainda, que os citados valores não constam das exceções contidas nas alíneas do § 9.º do artigo 28 da Lei 8.212/91, robustecendo a decisão de que os mesmos integram o salário-de-contribuição.

14.4. Sendo assim, as contribuições são devidas, incidentes sobre as bases de cálculo mensais (pagamentos a empregados demitidos), com suporte em folhas de pagamento apresentadas pela empresa (rubricas 2005, 2017 e 2029), tudo conforme detalhado neste relatório e seus anexos, e fundamentado nos artigos 22, inciso I e II, e 28, inciso I, ambos da Lei n.º 8.212/91.

14.5. Em documento dirigido à fiscalização da RFB e datado de 09/11/2010 (anexo VII), a empresa apresenta as seguintes explicações para as rubricas em apreço:

a) Rubrica de folha de pagamento 2005 - denominada Indenização Convenção Coletiva "Conforme estabelecido na Convenção Coletiva de Trabalho, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, as empresas pagarão aos empregados dispensados sem justa causa e, que tenham, no mínimo, 5 (cinco) anos de serviços na empresa, uma indenização adicional, além do aviso prévio legal..."

b) Rubrica de folha de pagamento 2017 - denominada Liberalidade Compensável "Pagamento efetuado somente na rescisão contratual, aos empregados dispensados sem justa causa, embora não necessariamente extensiva a todos os empregados

c) Rubrica de folha de pagamento 2029 - denominada Adicional Tempo de Serviço - rescisão "Conforme estabelecido na Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria, o adicional por tempo de serviço é pago, por ocasião da concessão das férias ao empregado."

14.6. Sendo assim, resta cristalino que os pagamentos em apreço não possuem amparo legal para serem excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias e, por isso, em obediência à legislação previdenciária, estão sendo objeto de levantamento das referidas contribuições através deste auto.

A.2 - PAGAMENTOS A SEGURADOS EMPREGADOS (RUBRICAS DE FOLHA DE PAGAMENTO: 335, DMO E DRI)

15. Ficou constatado, ainda, que por ocasião da rescisão do contrato de trabalho - RCT do segurado empregado DANIELL XIMENES MAIA, em dezembro de 2007, a empresa efetuou o pagamento do 13.º salário devido, sendo o respectivo registro efetuado em FP mediante a utilização das rubricas abaixo listadas (anexo VI). Entretanto, a empresa não apresentou esses valores, em sua totalidade, à incidência das correspondentes contribuições previdenciárias:

- Rubrica 335 - 13.º salário - rescisão;*
- Rubrica DMO - média 13.º salário;*
- Rubrica DRI - média 13.º salário - rescisão.*

15.1. No quadro abaixo, apresentamos a situação encontrada pela fiscalização em relação ao pagamento do 13.º salário ao referido empregado: Rubrica 335 - 13.º salário - rescisão;

(...)

15.2. O valor não declarado em GFIP encontra-se discriminado também no anexo "Relatório de Lançamentos - RL (código de levantamento: F21 e código de lançamento: BC)" que integra o presente relatório.

15.3. Com isso, fica demonstrado que as contribuições são devidas, incidentes sobre as bases de cálculo mensais (pagamento de 13.º salário a empregado demitido), com suporte em folhas de pagamento apresentadas pela empresa (rubricas 335, DMO e DRI), tudo conforme detalhado neste relatório e seus anexos, e fundamentado no artigo 28, inciso I, da Lei n.º 8.212/91.

15.4. Ficou claro que a empresa apresentou apenas o valor de R\$ 200,23 à tributação previdenciária, quando apresentou ao fisco apenas esse valor mediante declaração do mesmo na GFIP entregue antes do início da ação fiscal. Sendo assim, a diferença entre o valor pago a título de 13.º salário apurado em FP e aquele registrado na citada GFIP, no valor de R\$ 1.426,99, está sendo considerado base de cálculo de contribuições

previdenciárias e, portanto, objeto de cobrança através deste auto.

15.5. Ressaltamos que esses valores encontram-se devidamente registrados em folhas de pagamento - FP (anexo VI) e estão contabilizados mediante registros nas contas contábeis n.º 7010510 (rubrica 335) e 3911200 (rubricas DM0 e DR1).

15.6. A contribuição do segurado empregado foi declarada em GFIP.

A.3 - DO LEVANTAMENTO DO CRÉDITO

16. Códigos utilizados para o levantamento do crédito:

16.1. Códigos de Levantamento:

a) Código de Levantamento: F1 - Folha de Pagamento Utilizado quando os valores das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados foram obtidos através das informações prestadas pela empresa em folhas de pagamento. Este levantamento refere-se exclusivamente a pagamentos efetuados mediante as rubricas 2005, 2017 e 2029.

Utilizado, apenas, quando a multa mais benéfica ao contribuinte, na competência, for a "multa de mora", calculada na forma do art. 35, inciso II, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91 (anterior às alterações da medida provisória - MP 449 de 03/12/2008, D.O.U. de 04/12/2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27/05/2009, D.O.U. de 28/05/2009), conforme demonstramos no transcorrer deste relatório fiscal.

b) Código de Levantamento: F11 - Folha de Pagamento Utilizado quando os valores das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados foram obtidos através das informações prestadas pela empresa em folhas de pagamento. Este levantamento refere-se exclusivamente a pagamentos efetuados mediante as rubricas 2005, 2017 e 2029.

Utilizado, apenas, quando a multa mais benéfica ao contribuinte, na competência, for a "multa de ofício (atual)", calculada na forma do art. 44 da Lei 9.430, de 27/12/96, D.O.U. de 30/12/1996, conforme demonstramos neste relatório.

c) Código de Levantamento: F21 - Folha de Pagamento (13 sal.)

Utilizado quando os valores das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados foram obtidos através das informações prestadas pela empresa em folhas de pagamento. Este levantamento refere-se exclusivamente a pagamentos efetuados mediante as rubricas 335, DMO e DR1.

Utilizado, apenas, quando a multa mais benéfica ao contribuinte, na competência, for a "multa de ofício (atual)", calculada na forma do art. 44 da Lei 9.430, de 27/12/96, D.O.U. de 30/12/1996, conforme demonstramos neste relatório.

16.2. Código de lançamento: BC (remuneração).

Utilizado para registrar as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados.

17. Sobre os salários-de-contribuição (bases de cálculo = BC), aplicamos, por competência, as seguintes alíquotas, visando à apuração da contribuição previdenciária devida:

CONTRIBUIÇÃO ALÍQUOTA EM % FPAS: 515-0 (EMPRESA)
20,0

CNAE : 24.21-0 (SAT / RAT) ATÉ 05/2007 3,0

CNAE FISCAL: 20.21.5-00 (SAT / RAT) A CONTAR DE 06/2007
2,0

17.1. Ressaltamos que os valores que serviram de base de cálculo (BC) para o levantamento do presente débito não foram declarados em GFIP antes do início da ação fiscal.

18. Sendo assim, o valor total do débito em relação aos citados valores pagos a empregados encontra-se discriminado, por competência, no relatório "Discriminativo do Débito - DD" integrante deste auto.

(...)

DA CIÊNCIA DO LANÇAMENTO

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal em 20/12/2010, apresentando impugnação.

A decisão de primeira instância administrativa fiscal julgou procedente o lançamento fiscal, negando provimento à impugnação do devedor principal e não conhecendo a impugnação do solidário em razão da intempestividade.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O contribuinte foi cientificado da decisão em 01/11/2011, inconformado interpôs recurso voluntário, em 25/11/2011, alegando em síntese:

- devem ser tributadas as verbas em decorrência da contraprestação do serviço prestado pelo trabalhador, conforme art. 457 e 458 da CLT. Não pode o fisco estender a interpretação de acordo com o art. 110 do CTN. Os valores de natureza indenizatória não constituem fatos geradores de contribuições previdenciárias. A exclusão do § 9º; art. 28, da Lei 8.212/91 não é exaustiva;

- as verbas: indenização convenção coletiva, liberalidade compensável e adicional tempo de serviço, não integram o salário de contribuição, pois não são verbas destinadas a retribuir o trabalho. A contribuição previdenciária incide sobre verbas de natureza salarial e sobre a folha de salários, nos termos do inciso I, art. 195 da CF/88;

- a verba “indenização convenção coletiva” (2005) é paga em parcela única com a finalidade de compensar/reparar o empregado que trabalhou na empresa no mínimo por 5 (cinco) anos. São em decorrência da cessação do contrato de trabalho:

"INDENIZAÇÃO ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA

26.1. Por ocasião da rescisão do contrato de trabalho as Empresas pagarão aos Empregados dispensados sem justa causa e que tenham, no mínimo, 5 (cinco) anos de serviços na empresa, uma indenização adicional, além do aviso prévio legal (...)

26.3. A indenização devida na forma desta cláusula tem efeito indenizatório e não integrará a remuneração para Quaisquer efeitos trabalhistas e/ou fiscais.[Grifos não constam do original];

- a verba “liberalidade compensável” (2017) é indenização paga ao empregado no momento da rescisão contratual. Caracteriza-se pela não habitualidade e pelo caráter de compensação/reparação em decorrência de demissão sem justa causa. Somente é pagamento único na rescisão do contrato. As verbas pagas por liberalidade do empregador, sem prévio ajuste e habitualidade possuem natureza indenizatória e não podem sofrer incidência de contribuição previdenciária;

- a verba “adicional tempo de serviço” (2029) é de natureza indenizatória conforme convenção coletiva. Destina-se a retribuir o trabalho, caracterizando-se como indenização, e por isso, não integrante do salário e/ou remuneração:

"14. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

14.1. As Empresas concederão, segundo as condições adiante especificadas, um adicional a ser pago por ocasião da concessão das férias ao Empregado, independentemente do benefício previsto no art. 7ºXVII da Constituição Federal (...)

14.5. O adicional por tempo de serviço concedido nestas condições não integrará a remuneração para quaisquer efeitos, ficando entendido que ele tem a finalidade exclusiva de proporcionar aos Empregados uma importância suplementar para ajudá-los no custeio das férias.[Grifos não constam do original];

- por fim, requer o cancelamento do lançamento fiscal.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo a analisá-lo.

DA EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DOS RELATÓRIOS *REPLEG CORESP* E *VÍNCULOS*

Os relatórios REPLEG - Relatório de Representantes Legais, CORESP - RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS e VÍNCULOS - RELAÇÃO DE VÍNCULOS trazem os responsáveis pela administração da empresa, com sua respectiva qualificação e período de atuação. Os referidos relatórios foram lavrados em consonância com a legislação vigente, não tendo que se falar em retificação dos mesmos.

Acrescente-se que a presença nos referidos relatórios não implica em automática sanção, pois apenas sintetizam informações que constam dos registros públicos de constituição da própria empresa, disponíveis a qualquer cidadão. A responsabilidade pelos débitos apurados, até o presente momento, é somente da empresa autuada.

DO MÉRITO

Consta dos autos Convenção Coletiva entre os sindicatos patronais e de trabalhadores das Empresas Distribuidoras de Combustíveis e de Lubrificantes, fls. 245/261:

CONVENÇÃO COLETIVA, NA FORMA DO ART. 611 DA C.L.T., QUE ENTRE SI CELEBRAM O SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS DE COMBUSTÍVEIS E DE LUBRIFICANTES, COM SEDE NA AV. ALMTE. BARROSO, 52, SALA 2002, RIO DE JANEIRO/RJ, CNPJ 33.632.985/0001-27 A SEGUIR DENOMINADO "EMPRESAS" E O SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COMERCIO DE MINÉRIOS E DERIVADOS DE PETRÓLEO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, COM SEDE NA RUA MÉXICO, 11, 5º ANDAR, GRUPO. 501, CENTRO, RIO DE JANEIRO, ESTADO DO RIO DE JANEIRO, CNPJ 34.056.812/0001-70, A SEGUIR DENOMINADA "ENTIDADE SINDICAL" MEDIANTE AS SEGUINTE CLÁUSULAS E CONDIÇÕES:

(...)

14. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

14.1. As Empresas concederão, segundo as condições adiante especificadas, um adicional a ser pago por ocasião da concessão das férias ao Empregado, independentemente do benefício previsto no art. 7º, XVII da Constituição Federal, na seguinte proporção:

Tempo de Serviço na Empresa Percentual 1 ano 25% 2 anos 45% 3 anos 50% 4 anos 60% 5a 7anos 80% 8 a 9 anos 85% 10 anos ou mais 100%

14.1.1. Fica assegurado o pagamento mínimo de R\$ 336,00 (trezentos e trinta e seis reais).

14.2. O tempo de serviço dos Empregados será apurado na data em que se completar o período aquisitivo de férias, caso em que o adicional será devido integralmente. Na hipótese de dispensa sem justa causa, assim como no caso de pedido de demissão de Empregados com 1(um) ou mais anos de serviço, o pagamento do adicional será devido proporcionalmente ao período aquisitivo de férias incompleto em tantos 1/12 (um doze avos) quantos forem os meses decorridos deste período considerando como mês completo as frações iguais ou superiores a 15 dias.

14.3. As percentagens do item 14.1 serão aplicadas sobre o salário-base mensal percebido pelo Empregado no dia do início do gozo de férias, acrescido do adicional de periculosidade quando devido, não incidindo sobre horas extras, ajuda de custo, Salário-Família, adicional noturno, gratificação de função, comissão, benefício constante do art. 7º, XVII da Constituição Federal e outros.

14.4. Fica facultado ao Empregado optar pelo recebimento do adicional previsto nesta cláusula no mês de aquisição do direito a férias, nos meses subseqüentes, ou no mês do respectivo gozo de férias, se operando, em qualquer hipótese, sua plena quitação.

14.4.1 As Empresas poderão, em substituição ao disposto item 14.4, optar por efetuar automaticamente o pagamento do adicional a que se refere a presente cláusula no mês da aquisição do direito a férias dos empregados, garantido a estes o direito de solicitarem o pagamento em uma das datas previstas no referido item 14.4.

14.5. O adicional por tempo de serviço concedido nestas condições não integrará a remuneração para quaisquer efeitos, ficando entendido que ele tem a finalidade exclusiva de proporcionar aos Empregados uma importância suplementar para ajudá-los no custeio das férias.

(...)

26. INDENIZAÇÃO ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA

26.1. Por ocasião da rescisão do contrato de trabalho as Empresas pagarão aos Empregados, dispensados sem justa causa e que tenham, no mínimo, 5 (cinco) anos de serviços na empresa, uma indenização adicional, além do aviso prévio legal, de acordo com as seguintes condições, de forma não cumulativa entre si:

Idade de 40 a 45 anos incompletos de 45 a 50 anos incompletos de 50 a 56 anos incompletos a partir de 56 anos : - Indenização 1,0 Salário Mensal Total 2,0 Salário Mensal Total 2,5 Salário Mensal Total 1,5 Salário Mensal Total

26.2. Para efeitos desta cláusula a expressão Salário Mensal Total significa o Salário-base Mensal acrescido do adicional de periculosidade, quando devido.

26.3. A indenização devida na forma desta cláusula tem efeito indenizatório e não integrará a remuneração para quaisquer efeitos trabalhistas e/ou fiscais.

(...)

58. VIGÊNCIA

A vigência da presente convenção é de 12 (doze) meses, a contar de 1 .de janeiro de 2007.

IV. NEGOCIAÇÕES PARA A DATA-BASE 01/01/2008

No decorrer do mês de outubro de 2007, a Entidade Sindical enviará às Empresas a Pauta de Reivindicações aprovada em assembléia dos Empregados, para a marcação, de comum acordo, da data de início das negociações da data-base de 1 .de janeiro de 2008.

(...)

Observa-se que a verba “liberalidade compensável” (2017) não foi encontrada na convenção coletiva ou não está explícita.

RUBRICA 2029 - ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

Consta do relatório fiscal e do item 14 da Convenção Coletiva de Trabalho que se trata de adicional de tempo de serviço pago pela empresa. O tempo de serviço dos empregados será apurado na data em que se completar o período aquisitivo de férias, sendo pago no caso de dispensa sem justa causa, assim como no pedido de demissão do empregado. Será acrescido do adicional de periculosidade quando devido. O recebimento da verba (adicional) pode ser no mês de aquisição das férias, nos meses subseqüentes, ou no mês do gozo de férias.

Embora a convenção coletiva mencione que a verba não integra à remuneração sendo apenas uma importância suplementar para ajudar no custeio das férias, como se pode notar a “indenização convenção coletiva” trata-se de adicional de tempo de serviço, portanto, de gratificação paga a trabalhador em razão de seus serviços prestados. Assim sendo, integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 28, inciso I da Lei 8.212/91:

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)

RUBRICA 2005 - INDENIZAÇÃO CONVENÇÃO COLETIVA

Consta do relatório fiscal e do item 26 da Convenção Coletiva de Trabalho que se trata de adicional por tempo de serviço prestado à empresa para segurados com mais de 5 (cinco) anos vinculado à idade, dispensados sem justa causa. Trata-se de gratificação em razão dos serviços prestados à empresa acordada em convenção coletiva. Destarte, embora constar na convenção coletiva que a verba é indenizatória, a mesma integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 28, inciso I da Lei 8.212/91.

A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais, nos termos do enunciado 203 do Tribunal Superior do Trabalho - TST.

RUBRICA 2017 - LIBERALIDADE COMPENSÁVEL

O contribuinte menciona que a verba paga a título de liberalidade compensável aos empregados dispensados sem justa causa se dá somente na rescisão contratual, embora não necessariamente extensiva a todos os empregados. Trata-se de gratificação paga por liberalidade, portanto, integrante da base de cálculo do salário-de-contribuição, nos termos do art. 28, inciso I da Lei 8.212/91.

As verbas apreciadas nesse recurso voluntário não constam do rol de exclusão do salário-de-contribuição mencionado no art. 28, § 9º da Lei 8.212/91:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade;(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

e) as importâncias:(Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97

1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT.

4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973;

5. recebidas a título de incentivo à demissão;

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870,

de 1º de dezembro de 1965;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

t) o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e:(Redação dada pela Lei nº 12.513, de 2011)

1. não seja utilizado em substituição de parcela salarial; e(Incluído pela Lei nº 12.513, de 2011)

2. o valor mensal do plano educacional ou bolsa de estudo, considerado individualmente, não ultrapasse 5% (cinco por cento) da remuneração do segurado a que se destina ou o valor correspondente a uma vez e meia o valor do limite mínimo mensal do salário-de-contribuição, o que for maior;(Incluído pela Lei nº 12.513, de 2011)

u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990;(Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais;(Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT.(Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 10. Considera-se salário-de-contribuição, para o segurado empregado e trabalhador avulso, na condição prevista no § 5º do art. 12, a remuneração efetivamente auferida na entidade sindical ou empresa de origem. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

A atividade tributária é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais, sendo-lhe vedada a discricionariedade de aplicação da norma quando presentes os requisitos materiais e formais para a autuação. A penalidade aplicada encontra fundamento nos dispositivos legais retrocitados e foi corretamente aplicada pela autoridade fiscal, encontrando-se livre de vícios. Não houve violação ao art. 110 do CTN, nem ao inciso I, art. 195 da CF/88.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 114, todos do CTN, com período apurado, discriminação dos fatos geradores por intermédio do Relatório Fiscal - REFISC; e, ainda, o Discriminativo do Débito - DD; as Instruções para o Contribuinte - IPC; os Fundamentos Legais do Débito - FLD; a identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante; e demais informações constantes dos autos, consoante artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Voto Vencedor

Conselheiro Oseas Coimbra Jr, Redator

Sr Presidente,

Dirijo em parte do voto exarado pelo e. Relator.

As rubricas RUBRICA 2017 - LIBERALIDADE COMPENSÁVEL e RUBRICA 2005 - INDENIZAÇÃO CONVENÇÃO COLETIVA, se referem a pagamentos realizados sem habitualidade, uma única vez, em razão da demissão do empregado.

Na linha do que exposto no parecer PGFN/CRJ/Nº 2114 /2011, que fundamentou Ato Declaratório Nº 16/2011, tenho que tais rubricas não se subsumem ao conceito de salário de contribuição trazido no art. 28, I da lei 8212/91, posto que não se destina a retribuir trabalho prestado. Nessa linha, transcrevo voto do Min Teori Zavascki, também transcrito no prefalado parecer.

1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que, em mandado de segurança preventivo visando à afastar a incidência da contribuição previdenciária e do FGTS sobre o abono único pago em função da Cláusula 46ª da Convenção Coletiva de Trabalho 2002/2003, deu provimento às apelações do INSS e da Fazenda Nacional e à remessa oficial, reformando a sentença que concedera a ordem.

(...)

Pedi vista.

2. Acompanho o relator apenas quanto à inexistência de violação ao artigo 535 do CPC.

Divirjo, todavia, em relação à questão da incidência ou não da contribuição previdenciária e do FGTS sobre os valores pagos a título de "abono único" decorrentes de convenção coletiva de trabalho.

(...)

Ora, considerando a disposição contida no art. 28, § 9º, 'e', item 7, da Lei 8.212/91, é possível concluir que o referido abono não integra a base de cálculo do salário de contribuição, já que o seu pagamento não é habitual - observe-se que, na hipótese, a previsão de pagamento é única, o que revela a eventualidade da verba -, e não tem vinculação ao salário - note-se que, no caso, o benefício tem valor fixo para todos os empregados e não representa contraprestação por serviços, tendo em vista a possibilidade dos empregados afastados do trabalho também receberem a importância. Nesse contexto, é indevida a incidência da contribuição previdenciária sobre as importâncias recebidas a título de "abono único" previstas na cláusula acima referida (...) (grifou-se)

(STJ, REsp 819.552/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, Rel. p/ acórdão Teori Albino Zavascki, DJe 18/5/2009)

Assim sendo, entendo que tais rubricas devem ser excluídas do presente lançamento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso, excluindo do lançamento as rubricas RUBRICA 2017 e RUBRICA 2005, mantendo tudo o mais que consta do presente auto.

Processo nº 10872.000670/2010-09
Acórdão n.º **2803-01.835**

S2-TE03
Fl. 86

(Assinado digitalmente)

Oseas Coimbra Jr

CÓPIA