



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11070.001845/2008-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-010.466 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de outubro de 2021
Recorrente MUNICÍPIO DE BRAGA - PREFEITURA MUNICIPAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 30/11/2007

RECURSO VOLUNTÁRIO. REPRODUÇÃO DAS RAZÕES CONSTANTES DA IMPUGNAÇÃO.

Recurso voluntário que apenas reproduz as razões constantes da impugnação e traz nenhum argumento visando a rebater os fundamentos apresentados pelo julgador para contrapor o entendimento manifestado na decisão recorrida, autoriza a adoção dos respectivos fundamentos e confirmação da decisão de primeira instância, a teor do que dispõe o art. 57, § 3º do RICARF, com redação da Portaria MF nº 329/17.

DIÁRIAS DE SECRETÁRIOS - SALÁRIO INDIRETO

Considera-se salário-de-contribuição os valores pagos aos segurados a título de diárias, quando excedem a 50% da remuneração mensal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcio Augusto Sekeff Sallem, Gregorio Rechmann Junior, Francisco Ibiapino Luz, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Marcelo Rocha Paura (suplente convocado), Ana Claudia Borges de Oliveira e Denny Medeiros da Silveira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2402-010.466 - 2ª Seção/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11070.001845/2008-71

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que reproduzo abaixo:

A Prefeitura Municipal de Braga foi autuada por deixar de incluir as diárias pagas aos segurados relacionados no Relatório de Lançamento (fl. 07) que excederam a 50% da remuneração. Segundo o Relatório Fiscal do Auto de Infração das folhas 18 a 20 e 17 a 19 (apenso), constituem fato gerador de contribuição previdenciária os valores pagos a título de diárias quando excedem a 50% da remuneração mensal do segurado. Informa que o município não incluiu tais valores na GFIP por não considerá-los salário-de-contribuição e, por esta razão, excluiu esta parcela do valor informado para retenção das contribuições previdenciárias do Fundo de Participação dos Municípios — FPM. Tal procedimento, não justifica a falta de recolhimento, posto que efetuou pagamentos de GPS sobre valores pagos a Contribuintes Individuais e/ou decorrentes de Rescisões de Contrato de Trabalho.

A autuada apresentou impugnação em 02/12/2008 através do documento de folhas 24 a 29, alegando que as diárias pagas aos agentes políticos não se incorporam ao subsídio do prefeito e remunerações dos secretários e demais servidores, posto que ao abrigo do § 4º do artigo 39 da Constituição Federal. Aduz que as diárias pagas em valor superior a 50% da remuneração do empregado são consideradas como remuneração pelo art. 452 da Consolidação das Leis do Trabalho — CLT mas excluem àquelas sob rígido controle do empregador e sujeitas à comprovação, representando verba exclusivamente indenizatória. Argui que a regra não se aplica a servidores estatutários e a agentes políticos pois pagas em parcela única e vedada sua inclusão ao subsídio, além do caráter eminentemente indenizatório, estabelecido na Lei Municipal nº 0728/99. Alega que o fato das diárias serem eventuais e específicas para alimentação e hospedagem, possuem caráter eminentemente indenizatórios, que os beneficiários devem prestar contas da sua utilização através de prestação de contas. Cita jurisprudência do STJ e conclui que a regra do § 8º do art. 8º da Lei no 8.212/90 apenas se aplica a empregados da iniciativa privada..

A 4ª turma da DRJ/STM julgou o lançamento procedente, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 31/11/2007

DIÁRIAS DE SECRETÁRIOS - SALÁRIO INDIRETO

Considera-se salário-de-contribuição os valores pagos aos segurados a título de diárias, quando excedem a 50% da remuneração mensal.

Lançamento Procedente

Notificado dessa decisão aos 07/05/09 (fls. 83), o contribuinte interpôs recurso voluntário aos 06/05/09 (fls. 87 ss.), no qual reproduz os mesmos argumentos de defesa apresentados em primeira instância de julgamento.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

Fl. 3 do Acórdão n.º 2402-010.466 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11070.001845/2008-71

Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini, Relatora.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, pelo que dele conheço.

Trata-se de recurso interposto contra acórdão que julgou procedentes autos de infração (**AI DEBCAD nº 37205068-9 e AI DEBCAD de nº 372050670**, esse último objeto do PAF de nº 11070001844200826, apensado a estes autos para julgamento conjunto) para a constituição de crédito tributário de contribuições à seguridade social, parte patronal e segurados não integralmente repassadas na época própria à Seguridade Social, incidentes sobre o valor de diárias de vigem da Prefeitura (secretários) nas competências de 02/2006, 01/2007, 03/2007, 04/2007, 05/2007, 07/2007 e 11/2007, quando excedente a 50% da remuneração.

Notificado dos lançamentos, o contribuinte apresentou impugnação alegando, em síntese, que **(i)** as diárias pagas aos agentes políticos não se incorporam ao subsídio porque amparadas pelo art. 39, § 4º da CF; **(ii)** as diárias pagas em valor superior a 50% da remuneração do empregado são consideradas remuneração pelo art. 452 da CLT, excluídas, no entanto, aquelas sob rígido controle do empregador e sujeitas à comprovação, que representam verba exclusivamente indenizatória; **(iii)** essa regra não se aplica a servidores estatutários e a agentes políticos, pois são remunerados por subsídio, pago em parcela única, sendo vedada a incorporação e ele de qualquer outro valor, para qualquer efeito; **(iv)** nos termos da Lei Municipal nº 0728/99, as diárias concedidas aos servidores têm caráter indenizatório e estão sujeitas a prestação de contas, pelo que não se há falar na aplicação do art. 28, § 8º da Lei 8212/91 ao presente caso, pois esse dispositivo somente se aplica a empregados da iniciativa privada. Menciona haver entendimento do STJ nesse sentido.

Os lançamentos foram julgados procedentes pela DRJ/STM e, em seu recurso voluntário, o contribuinte reproduziu os argumentos de defesa de sua impugnação, razão pela qual nos termos do o art. 57, §3º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, com a redação dada pela Portaria MF nº 329, de 4 de junho de 2017¹, adoto, como razões de decidir, os fundamentos da decisão de primeira instância, abaixo reproduzidos, para que venham integrar o presente voto:

(...)

A princípio, as diárias de viagem têm natureza jurídica de ressarcimento, não compondo a remuneração do trabalhador e a base de cálculo da tributação previdenciária. Ocorre que quando estes valores ultrapassam 50% da remuneração mensal, passam a integrar a remuneração e consequentemente se constituem em salário de contribuição, como disposto na Lei nº8212/91:

Art. 28(..)

¹ Art. 57. ...

(...)

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

(...)

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017.

§ 8º Integram o salário-de-contribuição pelo seu valor total: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) o total das diárias pagas, quando excedente a cinquenta por cento da remuneração mensal. (Incluído pela Lei nº 9.528 de 10.12.97)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta lei exclusivamente

(...)

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

Convém ressaltar que a legislação trabalhista adota o mesmo critério ao definir no § 2º do art. 457 da CLT que:

Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

(...)

§ 2º Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% do salário percebido pelo empregado.

(...)

Portanto, a legislação previdenciária está em consonância com o que prevê o artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 10 de maio de 1943.

O enunciado nº 101 do Tribunal Superior do Trabalho - TST disciplina que integram o salário pelo seu valor total, as diárias de viagem que excedem de 50% do salário do empregado. Na mesma linha o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3048, de 06/05/1999, dispõe no inciso VIII do § 9º do art. 214 que “**O valor das diárias para viagens, quando excedentes a cinquenta por cento da remuneração mensal do empregado, integra o salário-de-contribuição pelo seu valor total**”.

As diárias de viagem, independentemente de comprovação, até o limite de 50% do valor do salário mensal e constituem despesas presumidas pela legislação. As diárias efetivadas mediante reembolsos comprovados através de relatório de despesas de viagem, suportado por documentos hábeis (notas fiscais, recibos, etc.), não são consideradas parcelas com incidência.

A impugnante quer limitar a aplicação do § 8º do art. 28 da Lei nº 8.212/91 aos empregados regidos pela CLT e, excetuando os agentes políticos como prefeitos, secretários, vereadores e servidores estatutários por não serem vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, fato não comprovado nos autos. Portanto, não há que se falar em não incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga aos vereadores quando não comprovada sua filiação a regime próprio de previdência. (Destaquei)

Quanto à contribuição incidente sobre a remuneração dos ocupantes de cargo eletivo, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 351.717, decidiu ser inconstitucional a inclusão destes servidores entre os segurados obrigatórios do RGPS, efetuada pela Lei 9.506/97. Posteriormente, o Senado Federal, em 21/06/2005, editou a Resolução nº 26, que suspendeu a execução da alínea "h", do inciso I, do artigo 12, da Lei 8.212/91, acrescentada pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97. Entendeu o Supremo que, à época da Lei nº 9.506/1997, a inclusão dos agentes políticos no rol dos segurados obrigatórios implicava a criação de nova contribuição previdenciária, não prevista no art. 195 da Constituição.

Entretanto, a EC nº 20, de 16/12/1998, deu nova redação ao art. 195 da Constituição, que passou a prever na alínea "a" do inciso I, a contribuição a cargo do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre folha de

salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhes preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. A partir da Emenda Constitucional nº 20, portanto, o texto constitucional passou a prever a contribuição da entidade equiparada à empresa sobre a remuneração de qualquer pessoa física que lhe preste serviço.

Por esta razão, a inclusão dos agentes políticos no rol dos segurados obrigatórios e a consequente instituição da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração destes trabalhadores passou a ser matéria de competência de lei ordinária. Logo, a inclusão dos agentes políticos no rol dos segurados empregados (alínea “j” do inciso I do art. 12 da Lei 8.212/1991), efetuada pela Lei nº 10.887/2004, com vigência a partir de setembro de 2004, encontra amparo no texto constitucional.

O artigo 12, inciso I, alínea “j” da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.887/04, estabelece que é segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, como empregado, o titular de mandato eletivo, *in verbis*:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I- como empregado:

(...)

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social; (incluído pela Lei nº 10.887, de 2004).

A filiação obrigatória ao Regime de Previdência Social decorre do exercício de atividade remunerada e regula os direitos sociais fundamentais podendo o trabalhador estar filiado a Regime Próprio de Previdência Social - RPPS e a Regime Geral de Previdência Social - RGPS, como disciplinado no parágrafo 1º do art. 13 da Lei nº 8.212/91, parágrafo 12 do art. 9º e parágrafo 2º do art. 10, ambos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99:

Art. 13. O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social.

(...)

§ 1º Caso o servidor ou o militar venham a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, tornar-se-ão segurados obrigatórios em relação a essas atividades. (g. n.)

A Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14 de julho de 2005 - DOU de 15/07/2005 prevê o que segue:

Art. 6º Deve contribuir obrigatoriamente na qualidade de segurado empregado:

XIX - o exercente de mandato eletivo federal, estadual, distrital ou municipal, salvo o titular de cargo efetivo da União, dos estados, do Distrito Federal ou dos municípios, incluídas suas autarquias e fundações de direito público, afastado para o exercício do mandato eletivo, filiado a RPPS no cargo de origem, observada a legislação de regência e os respectivos períodos de vigência;

(...)

§ 2º Na hipótese do inciso XIX do caput, o servidor público vinculado a RPPS que exercer, concomitantemente, o mandato eletivo no cargo de vereador, será obrigatoriamente filiado ao RGPS em razão do cargo eletivo, devendo contribuir para o RGPS sobre a remuneração recebida pelo exercício do

mandato eletivo e para o RPPS sobre a remuneração recebida pelo exercício do cargo efetivo. (Nova redação dada pela IN MPS/SRP nº 23, de 30/04/2007)

Redação original:

§ 2º Na hipótese do inciso XIX do caput. o servidor público vinculado a RPPS que exercer, concomitantemente, o mandato eletivo no cargo de vereador, será obrigatoriamente filiado ao RGPS em razão do cargo eletivo, devendo contribuir:

(...)

Art. 13. No caso do exercício concomitante de mais de uma atividade remunerada sujeita ao RGPS, a contribuição do segurado será obrigatória em relação a cada uma dessas atividades, observados os limites mínimo e máximo do salário de contribuição previstos no art. 68 e o disposto nos arts. 44, 78 e 81.

Parágrafo único. O segurado filiado a RPPS que venha a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo RGPS, tornar-se-á contribuinte obrigatório em relação a essas atividades.(g.n.)

Pelo exposto, qualquer argumento de que o exercente de mandato eletivo não se enquadra no conceito de trabalhador e, portanto, não poderia ser incluído no rol de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, fica fulminado pela legislação precedente.

Assim, não há como prosperar as alegações da impugnante, posto que, ao contrário do que defende, a filiação ao RGPS e, conseqüentemente, a contribuição incidente sobre a remuneração dos vereadores, não se reveste de caráter opcional. Neste sentido, aplica-se a legislação previdenciária em sua totalidade, alcançando as diárias que excedem ao limite legal.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso voluntário, mantendo os lançamentos objeto dos AI DEBCADS's de nºs 372050689 e 372050670, esse último objeto do PAF de nº 11070001844200826, apensado a estes autos.

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini