



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16682.720021/2014-67
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-011.189 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 20 de março de 2024
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TNL PCS S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. PRESSUPOSTOS. CONHECIMENTO. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. VERBA ROTULADA GRATIFICAÇÃO DE CONFIDENCIALIDADE.

A ausência de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma torna estes inaptos para demonstrar a divergência de interpretação, inviabilizando o conhecimento do recurso.

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. PRESSUPOSTOS. CONHECIMENTO. REVOLVIMENTO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

Constatado depender o deslinde da controvérsia do revolvimento do acervo fático-probatório, inviável o conhecimento do recurso nesta via especial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maurício Nogueira Righetti, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Fernanda Melo Leal, Leonam Rocha de Medeiros, Mario Hermes Soares Campos, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Ludmila Mara Monteiro de Oliveira e Regis Xavier Holanda (Presidente). Ausente o conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, substituído pelo conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino.

Relatório

Trata-se de recurso de recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL em face do acórdão de nº 2402-010.260, proferido pela Segunda Turma Ordinária

da Quarta Câmara desta Seção de Julgamento deste eg. Conselho que, por maioria de votos, deu provimento ao recurso voluntário interposto por TNL PCS S/A.

Colaciono, por oportuno, a ementa do objurgado acórdão e seu respectivo dispositivo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

CONTRIBUIÇÕES PATRONAIS. SAT/RAT. VERBA RECEBIDA APÓS O TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO. TERMO DE CONFIDENCIALIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO COMPOSIÇÃO.

A Constituição Federal prevê a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho. Cabe, então, perquirir a natureza jurídica da verba para concluir pela composição da base de cálculo. (f. 615)

Dispositivo: Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os conselheiros Francisco Ibiapino Luz e Denny Medeiros da Silveira, que negaram provimento ao recurso. (f. 615)

Cientificada, apresentou o recurso especial de divergência (f. 626/634) alegando, em apertadíssima síntese, que o acórdão paradigma n.º 2403-002.378, em situação análoga, entendeu pela necessidade de oferecimento da verba rotulada “gratificação de confidencialidade” à tributação. Pediu, no mérito, a reforma da decisão recorrida, sustentando que,

havendo pagamento de remuneração por estar o empregado à disposição do Autuado, resta caracterizado o fato gerador de contribuições previdenciárias e correto o lançamento. Além disso, a verba não se caracteriza como nenhuma das exclusões previstas no rol do §9º, do art. 28, da Lei n.º 8.212/911. Ao contrário do que pensa o Impugnante, o texto legal estabelece que não integram o salário de contribuição exclusivamente as verbas enunciadas. Tratando-se de norma de isenção, deve ser interpretada literalmente, nos termos do art. 111, inciso II, do CTN, pelo que deve-se compreender a enumeração como exaustiva. (f. 633; sublinhas deste voto)

Às f. 646/649 acostado o despacho de admissibilidade que, entendendo pela demonstração da similitude-fática existente entre os acórdãos recorrido e paradigma, concluiu que

[c]omo se vê, em ambos os casos, é pago um valor após a rescisão do contrato de trabalho para que os empregados mantenham sigilo sobre informações confidenciais da empresa.

Enquanto no acórdão recorrido considerou-se que tal verba não integraria o salário de contribuição, no paradigma, o entendimento foi no sentido de que deveria haver a incidência de contribuição previdenciária, eis que tal verba não estaria entre as previstas no § 9º do art. 28 da Lei n.º 8.212/1991.

Assim, diante da demonstração da divergência jurisprudencial, deve ser dado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional. (f. 648)

A recorrida apresentou contrarrazões (f. 674/681), pedindo, preliminarmente, o não conhecimento do recurso especial fazendário, ao argumento de que

[o] v. acórdão eleito como paradigma, a teor do voto-condutor respectivo, avalia situação em que é incluído no contrato de trabalho (Termo Aditivo ao Contrato Individual de Trabalho –Quadro Gerencial) cláusula de confidencialidade, pela qual os empregados obrigam-se a manter sigilo acerca das informações da empresa desde a contratação até 36 meses após a rescisão. A Empregadora, naquela situação, paga ao empregado o equivalente a uma remuneração como compensação pela manutenção da confidencialidade naquele período.

Constata-se, portanto, que a gratificação de confidencialidade naquela relação jurídica é instituída no próprio contrato de trabalho e tem efeitos durante a relação de trabalho, estendendo-se por período posterior à rescisão, com remuneração idêntica àquela paga pelo trabalho. Hialino que a obrigação é adjacente aos deveres do empregado para com o empregador fixados no contrato de trabalho, período em que o empregado está juridicamente vinculado e à disposição do empregador.

Por seu turno, no caso vertente, não há cláusula de igual natureza no contrato de trabalho firmado entre a Recorrida e empregados. Em verdade, tal qual destacado no v. acórdão recorrido, foram firmados contratos de confidencialidade após o término da relação jurídica de trabalho, de maneira que com esta não se confunde e dela não faz parte. (f. 677; sublinhas deste voto)

Pediu, na hipótese de superado o conhecimento, fosse mantida a decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

Antes de adentrar ao mérito, passo à verificação do preenchimento dos requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade.

O recurso é tempestivo e, contrariamente ao consignado no despacho de admissibilidade, entendo não ter a recorrente logrado êxito na demonstração da semelhança das nuances fáticas existentes no *decisium* recorrido e no único paradigma trazido à baila.

Transcrevo, no que importa, o que lançado no acórdão recorrido acerca dos fatos apreciados naquela assentada:

Da leitura dos termos de compromissos anexados aos autos não deflui o entendimento de que os valores do Levantamento CC- CONTRATOS DE CONFIDENCIALIDADE se refiram à remuneração recebida pelo tempo à disposição dessas seis pessoas à recorrente.

Como referência inicial e exemplificativa, vejamos a situação de Rosa Maria. O Relatório Fiscal informa que consta no sistema informatizado da Secretaria da Receita Federal que ela foi admitida em 15/05/1980 e demitida em 22/09/2008 (fls. 22).

O Termo de Compromisso (fls. 42 a 49) foi celebrado em 1º/10/2008 dispondo que a recorrente pagaria a Rosa Maria o valor bruto de R\$ 120.000,00 em três parcelas: R\$ 48.000,00 em 10/10/2008; R\$ 36.000,00 em 10/03/2009 e; R\$ 36.000,00 em 10/09/2009, devendo, em todas as parcelas, ser deduzido o Imposto de Renda na Fonte e que as condições aqui estabelecidas são em função da guarda das informações confidenciais por parte da ROSA MARIA, da não intervenção em canais de venda diretos, bem como a obrigação por parte desta em não prospectar, aliciar e/ou contratar, direta ou indiretamente, por que meio for, empregado pertencente aos quadros da AMAZÔNIA, devendo obedecer as especificações constantes deste Termo.

Além disso, determina que dentro do período de 12 (doze) meses a partir da data da assinatura deste instrumento e mediante solicitação da AMAZÔNIA, a ROSA MARIA FERREIRA GONÇALVES PIRES poderá, eventualmente, ser demandada a lhe prestar serviços de consultoria dentro de sua especialização, estando, desde já, os eventuais valores incluídos nos termos do item 1.1 deste instrumento, não sendo devido, portanto, nenhum pagamento adicional por parte da AMAZÔNIA.

Na decisão paradigmática, relatada a seguinte situação fática:

Conforme apresentado no Relatório Fiscal e comprovado por documento (Termo Aditivo ao Contrato Individual de Trabalho – Quadro Gerencial), os empregados obrigam-se a manter sigilo acerca das informações da empresa desde a contratação até 36 meses após a rescisão.

Pela manutenção do sigilo, quando da rescisão, a empresa paga uma gratificação. (f. 640; sublinhas deste voto)

Na querela apreciada pelo acórdão paradigma a cláusula foi pactuada no *momento da contratação*, ao passo que no paradigma apenas *após a demissão*. O fato de a cláusula de confidencialidade ter sido avençada quando da contratação foi essencial para que externado o entendimento pela sua tributação. Isso porque ressaltado, a partir das cláusulas contratuais, não ser “[a] verba (...) eventual, é prevista no contrato de trabalho, tem tempo definido para o pagamento, tem o período aquisitivo definido como o prazo do contrato de trabalho e uma obrigação desde a contratação até 36 meses após a rescisão.” (f. 642)

Com base nessas razões, deixo de vislumbrar a necessária similitude-fática entre o recorrido e o paradigma para que seja dado seguimento ao recurso especial de divergência.

Registro que, ainda que fosse possível superar o não conhecimento pela carência de semelhança das condições materiais objetivas, o desate da querela perpassa necessariamente a reapreciação de fatos e provas. Tal constatação fica bem evidenciada a partir da leitura das razões apresentadas para a reforma do acórdão recorrido. Dito que

[e]xaminando o objeto dos termos de compromisso assinados, observa-se que os ex-empregados têm diversas obrigações: (a) de não prestar serviços para empresas diretamente concorrentes; (b) não prospectar, aliciar ou contratar, direta ou indiretamente, empregados pertencentes ao grupo empresarial; (c) manter sigilo das informações consideradas confidenciais; e (d) mediante solicitação da empresa, o contratado poderá, eventualmente, ser demandado a prestar serviços de consultoria ou representar a Contratante em sociedade de que participa, estando, independentemente do tempo, os eventuais valores de consultoria incluídos nos valores pagos, não sendo devido, portanto, nenhum pagamento adicional por parte da empresa.

As três primeiras obrigações dizem respeito às conhecidas cláusulas de não-concorrência e de confidencialidade, que estabelecem uma espécie de quarentena para o ex-empregado de alto escalão, resguardando os interesses da empresa. **A última, no entanto, revela um contrato de prestação de serviços de consultoria. Observe-se que os pagamentos efetuados em decorrência do contrato remuneram a consultoria, visto que não é devido nenhum pagamento adicional por parte da empresa. Assim, os pagamentos não visam somente compensar os empregados, isto é, não se trata de indenização, mas de pagamento por estar o obreiro à disposição do empregador.**

Logo, **havendo pagamento de remuneração por estar o empregado à disposição do Autuado, resta caracterizado o fato gerador de contribuições previdenciárias e correto o lançamento.** (f. 632; sublinhas deste voto)

A indigitada existência de obrigação para a “prestação de serviço de consultoria” incluída no indigita avença pactuada após a demissão parece sinalizar o pagamento escamoteado de verba de natureza remuneratória, além de diabólica a prova exigida no acórdão recorrido de ter a fiscalização de “demonstrar a efetiva prestação do serviço de consultoria.” Entretanto, o eventual conhecimento do recurso implicaria em revolvimento do arcabouço probatório, inviável nesta via especial.

Ante o exposto, **não conheço do recurso especial da Fazenda Nacional.**

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira