



**Ministério da Economia**  
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



**Processo nº** 17787.720069/2016-21  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 2402-008.115 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 5 de fevereiro de 2020  
**Recorrente** VULCAN MATERIAL PLÁSTICO LTDA., EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2014

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.

ARGUMENTOS DE DEFESA. EFEITO DEVOLUTIVO. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

O efeito devolutivo do recurso somente pode dizer respeito àquilo que foi decidido pelo órgão “a quo” que, por conseguinte, poderá ser objeto de revisão pelo órgão “ad quem”. O que não foi “decidido” porque sequer foi impugnado não pode ser objeto de apreciação em sede de recurso.

NULIDADE. VÍCIO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento, por vício material, pode ser declarada quando constatado um descompasso na aplicação da regra-matriz de incidência tributária, seja no antecedente da norma (motivação), seja em seu consequente (conteúdo), o que não ocorreu no caso concreto.

Restando comprovada a legitimidade da glosa de compensação por haver sido formalizada com todos os requisitos legais dispostos para sua efetivação, tem-se como atendidos os requisitos de conteúdo materiais prescritos no artigo 142 do CTN, dentre os quais, calcular o montante do tributo devido, não há que se falar em vício material, mesmo porque a defesa não comprovou qualquer vício capaz de macular os valores glosados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não se conhecendo da alegação de nulidade do procedimento

fiscal por suposta falta de "ciência de despacho essencial", uma vez que não prequestionada em sede de impugnação e, na parte conhecida do recurso, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira – Presidente

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Marcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti Cassini.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da 5ª Turma da DRJ/BSB que julgou improcedente manifestação de inconformidade apresentada contra despacho decisório de fls. 69 que considerou indevidas as compensações declaradas pelo ora recorrente em GFIP da matriz das competências **05/2011 a 07/2014** e da filial, das competências **05/2011 a 06/2014**, no **valor total originário de R\$ 9.781.769,91**, determinando que os créditos tributários que foram supostamente liquidados retornassem à condição de exigíveis nos sistemas de controle da Receita Federal do Brasil – RFB.

Em sua manifestação e inconformidade, a ora recorrente alegou, em síntese, que:

- em preliminar, nulidade do procedimento fiscal, uma vez nos termos da legislação que rege a compensação de créditos tributários e o processo administrativo fiscal, "à Fazenda incumbe o dever de consubstanciar suas alegações quanto à não existência dos créditos tributários ora compensados", o que não ocorreu no presente caso, uma vez em momento algum a autoridade autuante questionou a existência ou não dos créditos, limitando-se a afirmar a impossibilidade de compensação;

- no mérito:

a) que parte do crédito tributário apurado pela contribuinte decorre da exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias de valores pagos a título de (i) terço constitucional de férias; (ii) auxílio doença; e (iii) aviso prévio indenizado. A respeito dessas rubricas, alega que aplicou entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de julgamento de recurso repetitivo e que também vem sendo adotado por este tribunal administrativo, que sobre elas reconhece indevida a incidência do tributo;

b) com relação às rubricas horas extras e adicionais de insalubridade e periculosidade, defende sua natureza indenizatória e, por conseguinte, a não incidência de contribuições previdenciárias sobre os valores correspondentes;

c) alega que a rubrica "DSR" se refere a descanso semanal remunerado e a feriados não trabalhados, que se trata de valores pagos ao empregado em dias em que ele não trabalha, pelo que não há contraprestação pelo trabalho, tratando-se de direito trabalhista,

imposição legal ao empregador. Desse modo, não incide a contribuição previdenciária, que tem a “contraprestação” como pressuposto para sua incidência; e, por fim;

d) sobre os "prêmios decênio" e "prêmios venda", argumenta que se trata de pagamentos eventuais, excluídos da base de cálculo da contribuição previdenciária nos termos do art. 22, § 2º, c.c. art. 28, § 9º, "e", item 7, ambos da Lei nº 8212/91.

A 5ª Turma da DRJ/BSB, como dito, julgou a manifestação de inconformidade apresentada pelo recorrente improcedente (fls. 171 ss.), em decisão que restou assim ementada:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2014

**NULIDADE. VÍCIO MATERIAL. INOCORRÊNCIA.**

A nulidade do lançamento, por vício material, pode ser declarada quando constatado um descompasso na aplicação da regra-matriz de incidência tributária, seja no antecedente da norma (motivação), seja em seu consequente (conteúdo), o que não ocorreu no caso concreto.

Restando comprovada a legitimidade da glosa de compensação por haver sido formalizada com todos os requisitos legais dispostos para sua efetivação, tem-se como atendidos os requisitos de conteúdo materiais prescritos no artigo 142 do CTN, dentre os quais, calcular o montante do tributo devido, não há que se falar em vício material, mesmo porque a defesa não comprovou qualquer vício capaz de macular os valores glosados.

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. PARCELAS INTEGRANTES.**

Integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, adicional de hora extra, férias e o respectivo terço constitucional, descanso semanal remunerado, insalubridade e periculosidade, Prêmios Decênio e Prêmios Vendas, bem como os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por doença ou acidente e demais parcelas decorrentes do contrato de trabalho, nos termos da legislação de regência.

**GLOSA DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO CREDITÓRIO.**

Considera-se indevida e, portanto, não homologada, a compensação declarada em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), diante da falta de comprovação da existência do crédito tributário, notadamente quanto a seus atributos de certeza e liquidez.

Os valores indevidamente compensados ficam sujeitos à glosa, retornando à condição de exigíveis nos sistemas de controle da Receita Federal do Brasil (RFB), com os acréscimos legais pertinentes.

**RECURSO REPETITIVO. EFEITOS.**

Até a manifestação da PGFN, nos moldes previstos no art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e consequente emissão de Nota Explicativa, a RFB não se encontra vinculada à decisão judicial proferida no âmbito de Recurso Especial repetitivo.

**DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. INDEFERIMENTO.**

A diligência ou perícia requerida pelo contribuinte pode ser indeferida pela autoridade julgadora se esta considerá-la desnecessária, por constarem dos autos os elementos suficientes para a análise conclusiva à solução do litígio.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada dessa decisão aos 24/05/17 (fls. 204), a empresa apresentou recurso voluntário aos 23/06/17 (fls. 207 ss.), no qual reproduz as alegações de defesa constantes de sua impugnação, **acrescentando uma alegação nova**, qual seja aquela no sentido de que teria havido nulidade do procedimento fiscal também por preterição de seu direito de defesa, uma vez que não teve "ciência de despacho essencial" que antecedeu o despacho decisório.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini, Relatora.

O recurso é tempestivo, mas deve ser conhecido em parte.

Com efeito, conforme relatado, o recorrente introduziu em seu recurso voluntário argumento novo acerca da nulidade do procedimento fiscal por preterição de seu direito de defesa que decorreria do fato de não ter tido "ciência de despacho essencial" que antecedeu o despacho decisório.

Essa alegação se trata de **argumento novo, inédito**, que não foi apresentado ao julgador de primeira instância e, portanto, não pode ser conhecido nesta instância de julgamento em face da preclusão.

Realmente, nos termos dos arts. 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

(...).

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

O art. 336 do NCPC, por sua vez, aplicável subsidiariamente aos processos administrativos (ao processo administrativo fiscal, inclusive), dispõe que "incumbe ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir". Analisando o seu teor, percebe-se que sequer seria necessário nos valermos de sua aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal, já que seu conteúdo é em tudo e por tudo exatamente o mesmo que se tem no conjunto dos arts. 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72.

Pois bem. Nessa linha, valendo-nos, por empréstimo, da lição dos professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrada Nery em comentário que fazem ao art. 336 do NCPC<sup>1</sup>, o contribuinte deve alegar **toda** a matéria de defesa que tiver na impugnação, pena de não mais poder fazê-lo em momento posterior em face do fenômeno processual da preclusão consumativa:

2. **Princípio da eventualidade.** Por este princípio, o réu deve alegar, na contestação, todas as defesas que tiver contra o pedido do autor, ainda que sejam incompatíveis entre

---

<sup>1</sup> In COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NOVO CPC - Lei nº 13.105/2015. São Paulo: RT, 2015, 923.

si, pois, na eventualidade de o juiz não acolher uma delas, passa a examinar a outra. **Caso o réu não alegue, na contestação, tudo o que poderia, terá havido preclusão consumativa, estando impedido de deduzir qualquer outra matéria de defesa depois da contestação, salvo do disposto no CPC 342. A oportunidade, o momento processual em que pode defender-se, é a contestação.**

Note-se que o tópico "3.1. DA PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA" do recurso voluntário, que, se como diz a recorrente, contrapõe o fato de ela não ter sido cientificada de "despacho essencial" proferido anteriormente ao despacho decisório, evidentemente que não se volta contra a decisão recorrida, mas contra situação que se, de fato, existe, **já estava presente no momento do julgamento em primeira instância, razão pela qual já deveria ter sido apresentada ao julgador de primeira instância na manifestação de inconformidade.**

Em consequência, esse argumento, somente levantado agora, em sede de recurso voluntário, não pode ser conhecido por este tribunal.

### **Preliminar - nulidade do procedimento fiscal por ausência de provas**

Com relação à alegação de **nulidade do procedimento fiscal por ausência de provas** (item "3.2. DA AUSÊNCIA DE PROVAS"), considerando que o recurso voluntário apenas reproduz os argumentos apresentados em sede de impugnação, sem acrescentar nenhum elemento novo que seja hábil a justificar a reforma da decisão recorrida, tendo em vista o que dispõe o art. 57, § 3º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, adoto os fundamentos da decisão de primeira instância, abaixo reproduzidos, para que venham integrar o presente voto como razões de decidir:

Em sua defesa, o contribuinte pede seja acatada a preliminar de nulidade do despacho decisório ora contestado alegando a existência de vício material em função da ausência de provas que consubstanciam a glosa das compensações realizadas; que sendo líquido e certo o crédito apurado pelo contribuinte, compete à Fazenda realizar a produção de prova em contrário sempre que discordar da compensação realizada pelo contribuinte, o que não ocorreu.

Em que pese os argumentos da defesa, tais situações não se comprovam nos autos, como será demonstrado.

O ato administrativo do lançamento para ser inserido validamente no ordenamento jurídico deve, além de ater-se à boa forma (artigo 10 do Decreto nº 70.235/72), atender aos requisitos (de conteúdo/materiais) prescritos no artigo 142 do CTN, dentre os quais, calcular o montante do tributo devido.

Hely Lopes Meirelles (em Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros), assim se posiciona:

"Poder vinculado ou regrado é aquele que o Direito Positivo - a lei - confere à Administração Pública para a prática de ato de sua competência, determinando **os elementos e requisitos necessários à sua formalização**. Nesses atos, a norma legal condiciona sua expedição aos dados constantes de seu texto.

Daí se dizer que tais atos são vinculados ou regrados, significando que, na sua prática, **o agente público fica inteiramente preso ao enunciado da lei, em todas as suas especificações**. Nessa categoria de atos administrativos a liberdade de ação do administrador é mínima, pois terá que se ater à enumeração minuciosa do Direito Positivo para realizá-los eficazmente. **Deixando de atender a qualquer dado expresso na lei, o ato é nulo**, por desvinculado de seu tipo-padrão.

O princípio da legalidade impõe que o agente público observe, fielmente, todos os requisitos expressos na lei como da essência do ato vinculado. O seu poder administrativo restringe-se, em tais casos, ao de praticar o ato, Assim, há **vício material**

sempre que na formação ou declaração da vontade, traduzida no ato administrativo, for detectada uma desconformidade entre os critérios prescritos na regra-matriz de incidência e aqueles informados na aplicação da norma individual e concreta inserida pelo Fisco.

No caso dos autos, não há qualquer vício capaz de macular os valores glosados. Como também não se comprova a existência de vício material em função da ausência de provas que substanciem a glosa das compensações realizadas, como alegado na defesa.

As compensações glosadas foram realizadas em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, transmitidas pelo contribuinte, cujos valores constam discriminados, por competência, no Despacho Decisório ora contestado e foram extraídos da GFIP.

A GFIP constitui instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, constituindo-se em termo de confissão de dívida, na hipótese de não recolhimento, conforme dispõe o art. 32 da Lei n.º 8.212, de 1991, c/c o art. 225 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, e com o art. 5º, § 1º do Decreto n.º 2.124, de 1984. Os valores inseridos na GFIP são de responsabilidade do contribuinte e devem espelhar a realidade da empresa.

De acordo com os autos, a empresa foi intimada em 01/06/2015 para detalhar a origem dos créditos utilizados nas compensações previdenciárias declaradas em GFIP, nas competências 01/2011 a 13/2014, mas pediu prorrogação de prazo, o que foi atendido com a prorrogação de 45 dias de prazo.

Foi reintimada em 30/06/2015, porém até o encerramento da auditoria a empresa não apresentou nenhum detalhamento no AUDCOMP, assim como não apresentou qualquer comprovante de recolhimentos supostamente indevidos.

No caso sob exame, a auditoria realizou algumas pesquisas com o intuito de verificar a existência de crédito para as compensações efetuadas. Verificou no contrato social da empresa, obtido através da Junta Comercial, que o objeto social envolve, dentre outros, a produção, importação, exportação e venda de material plástico, artefatos de plástico, artefatos de borracha, tecidos impermeabilizados e das matérias-primas respectivas.

O art. 8º da Lei 12.546, de 14/12/2011, prevê a contribuição sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei 8.212, de 24/07/1991 para as empresas que fabricam produtos classificados na tabela Tipi, aprovada pelo Decreto n.º 7.660, de 23/12/2011. Todavia, a empresa, no entanto, não apresentou qualquer justificativa neste sentido.

Ainda que este fosse o motivo das compensações efetuadas, de acordo com o art. 4º da Instrução Normativa RFB n.º 1.436, de 30/12/2013, a contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB deverá ser apurada e paga de forma centralizada pelo estabelecimento matriz da empresa, informada na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) e recolhida em Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF.

A auditoria pesquisou também na DCTF informação referente à contribuição previdenciária a partir de 08/2012, entretanto não localizou pagamento em DARF código 2991 (contribuição previdenciária sobre receita bruta).

Em consulta ao sistema GFIP-WEB, constatou que os valores compensados no campo "COMPENSAÇÃO" da GFIP superam os valores referentes às contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento, previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei 8.212 de 24/07/1991.

Não constam valores informados no sistema CONRET - consulta valores de retenção 11% declarados x recolhidos, confirmando não ter havido recolhimento referente a valores retidos por ocasião de prestação de serviços, que poderia ensejar crédito passível

de compensação, ainda que esta situação não se coadune com o objeto social da empresa.

Portanto, improcedente a alegação de que é líquido e certo o crédito apurado pelo contribuinte, e que compete à Fazenda realizar a produção de prova em contrário sempre que discordar da compensação realizada pelo contribuinte.

Tendo em vista que o contribuinte não apresentou justificativas para os supostos créditos compensados em GFIP, não resta outra alternativa senão considerar como indevidas as compensações realizadas, ficando sujeito à incidência das penalidades constantes dos arts. 57 e 58 da Instrução Normativa RFB n.º 1.300/2012.

Tem-se, portanto, evidente que não se configurou a ocorrência do alegado vício material. Desse modo, afasta-se a preliminar de nulidade arguida.

## Mérito

A recorrente alega que o crédito tributário apurado decorre da exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias de valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio doença e aviso prévio indenizado, cujo caráter indenizatório foi reconhecido pelo STJ em sede de julgamento de recurso representativo de controvérsia, entendimento que também vem sendo aplicado por este tribunal, bem como de horas extras e adicionais de insalubridade e periculosidade, que igualmente têm natureza indenizatória, descanso semanal remunerado, que não se trata de contraprestação pelo trabalho e, por fim, de "prêmios decênio" e "prêmios venda", que se trata de pagamentos eventuais, excluídos da base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme art. 22, § 2º, c.c. art. 28, § 9º, "e", item 7, ambos da Lei n.º 8212/91.

Conforme esclarece a decisão recorrida,

O contribuinte foi intimado em 01/06/2015, para apresentar documentação que demonstrasse a origem dos créditos utilizados nas compensações em GFIP, nas competências de 01/2011 a 13/2014. Em 13/07/2015, a empresa apresentou uma solicitação de dilação do prazo, que não foi atendida porque não foi anexado o documento de identificação do procurador responsável pela solicitação.

Em 30/06/2015 a empresa foi novamente intimada para apresentação do documento citado, ocasião em que foi informada de que o prazo seria prorrogado por 45 dias.

Em 08/09/2015, a empresa efetuou a juntada do documento de representação solicitado, sendo comandada a prorrogação para a prestação de informações no sistema AUDCOMP até o dia 29/10/2015. Até o encerramento do procedimento fiscal (31/05/2016), a empresa não apresentou a documentação solicitada pela auditoria fiscal.

Foram realizadas pela auditoria fiscal algumas pesquisas com o intuito de verificar a existência de crédito para as compensações efetuadas, tais como: contrato social da empresa obtido através da Junta Comercial, análise da DCTF, consulta ao sistema GFIP-WEB e consulta aos valores informados no sistema CONRET - valores de retenção 11% declarados x recolhidos. Todavia, não logrou êxito. A origem dos valores compensados pelo contribuinte não restou comprovada.

Prossegue a decisão recorrida esclarecendo que:

**A empresa foi intimada e reintimada para comprovar detalhadamente a origem dos créditos utilizados nas compensações previdenciárias declaradas em GFIP. Porém, até o encerramento da auditoria a empresa não apresentou nenhum detalhamento no AUDCOMP, assim como não apresentou qualquer comprovante de recolhimentos supostamente indevidos.**

Nesse cenário, é fato que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.230.957-RS, processado no procedimento do antigo CPC/73 543-C, atual NCPC 1036 (recursos representativos de controvérsia), pacificou o entendimento no sentido de que os valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença nos primeiros 15 dias de

afastamento do empregado e aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória, pelo que sobre eles não incidem contribuições previdenciárias.

No entanto, **não tendo a recorrente feito prova da origem dos créditos utilizados na compensação, mesmo tendo sido intimada diversas vezes a fazê-lo, não há nenhuma possibilidade de se apurar SE E EM QUE MEDIDA os créditos utilizados são em parte, efetivamente, valores que teriam sido pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento do empregado e aviso prévio indenizado a possibilitar a aplicação no presente caso concreto do entendimento do STJ firmado no REsp n.º 1.230.957-RS, como determina do art. 62, § 2º do RICARF, prova esta que ele podia ter feito, inclusive, por ocasião da apresentação da impugnação e deste recurso voluntário, inclusive.**

No mais, considerando que a respeito das demais rubricas, a recorrente repete, letra a letra, os mesmos argumentos constantes de sua manifestação de inconformidade, nos termos do art. 57, §3º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, adoto, como razões de decidir, os seguintes trechos da decisão de primeira instância, para que façam parte integrante deste voto:

**Horas Extras**, a remuneração paga a esse título também sofre incidência das contribuições previdenciárias (art. 28, I da Lei n.º 8.212/91), legislação vigente. Constitui verba de natureza remuneratória, portanto, essa contribuição também não pode ser considerada como indevida.

**Periculosidade e Insalubridade**, os valores pagos a esses títulos não fogem à regra geral do art. 28, I da Lei n.º 8.212/91. Têm natureza remuneratória, não se enquadrando nas exceções do respectivo § 9º. Logo, as contribuições sobre tais rubricas não podem ser consideradas indevidas.

**Descanso Semanal Remunerado**, rege-se pelo art. 28, inciso I da Lei n.º 8.212/91 e não se enquadra em qualquer das exceções do § 9º do mesmo artigo, de modo que não se pode assumir, diante da legislação vigente, que as contribuições incidentes sejam consideradas indevidas.

**Prêmios Decênio e Prêmios Vendas**, igualmente, submetem-se à regra geral do art. 28, I da Lei n.º 8.212/91, tendo natureza remuneratória, não se enquadram nas exceções do § 9º do mesmo artigo. Logo, as contribuições sobre tais rubricas não podem ser consideradas indevidas, até porque o contribuinte não demonstrou e/ou comprovou que houve o pagamento correspondente a essas rubricas e que elas foram pagas em caráter eventual.

A Súmula 291 do TST não se aplica a essas rubricas, como alegado na defesa. Referida Súmula assim dispõe: A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos um ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de um mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos 12 meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

O entendimento de que as rubricas questionadas estão no campo de incidência das contribuições previdenciárias, tem respaldo na jurisprudência trabalhista, conforme se verifica nos seguintes julgados:

**Prêmios. Salário-condição.** Os prêmios constituem modalidade de salário-condição, sujeitos a fatores determinados. E, como tal, integram a remuneração do autor estritamente nos meses em que verificada a condição”.(RO-23976/97 – TRT 3ª Reg. – 1ª T – relator juiz Ricardo Antônio Mohallem – DJMG 22-01-99).

Comissões e prêmios. Distinção. Comissão é um percentual calculado sobre as vendas ou cobranças feitas pelo empregado em favor do empregador. O prêmio depende do atingimento de metas estabelecidas pelo empregador. É salário-condição. Uma vez atingida a condição, a empresa paga o valor combinado. Não se pode querer que o preposto saiba a natureza jurídica entre uma verba e outra". (Proc. nº 00693-2003-902-02-00-7 – Ac. 20030282661 – TRT 2ª Reg. - 3ª Turma – relator juiz Sérgio Pinto Martins – DOESP 24-.06-03).

Por todo o exposto, entende-se que conceito de salário de contribuição, base de incidência das contribuições previdenciárias, abarca toda e qualquer verba recebida pelo trabalhador, a qualquer título, em decorrência não só dos serviços efetivamente prestados, mas também, durante o interstício em que o trabalhador estiver à disposição do empregador, em decorrência do pacto laboral firmado.

O § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 e o § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, estabelecem de maneira exaustiva as verbas que são excluídas da base de cálculo das contribuições previdenciárias, e dentre essas verbas excluídas não figuram as verbas consideradas indenizatórias pelo contribuinte.

Portanto, em face do exposto neste tópico, entende-se que não há valores a serem compensados por recolhimento indevido ou a maior.

Anote-se que sobre as rubricas horas-extras e os adicionais de periculosidade e insalubridade, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que se trata de verbas remuneratórias, sobre as quais, portanto, devem incidir as contribuições previdenciárias, conforme se verifica da ementa abaixo reproduzida

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra

Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

(...).

(REsp1358281, rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23/04/14, DJe 05/12/14)

## Conclusão

Por todo o exposto, voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini