



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA**

**Processo nº** 35301.009867/2005-33  
**Recurso nº** 147.792 Voluntário  
**Matéria** Participação nos Resultados  
**Acórdão nº** 205-00.867  
**Sessão de** 05 de agosto de 2008  
**Recorrente** VARIG SA VIAÇÃO AÉREA RIO GRANDENSE  
**Recorrida** DRP RIO DE JANEIRO CENTRO - RJ

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/07/2004 a 31/12/2004

**NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO - MULTA MORATÓRIA. DECISÃO FAVORÁVEL VIGENTE**

Na vigência de decisão judicial em favor do contribuinte, que o desobrigue ao recolhimento da exação, não incide a multa de mora, tendo em vista o disposto no art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996.

**PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARCELA PAGA EM DESACORDO COM A LEI ESPECÍFICA.**

A Participação nos Lucros é norma constitucional de eficácia limitada. Normas constitucionais de eficácia limitada são as que dependem de outras providências normativas para que possam surtir os efeitos essenciais pretendidos pelo legislador constituinte.

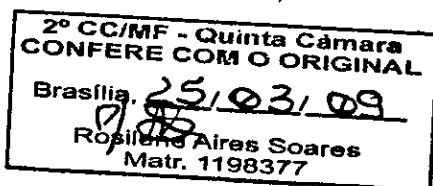
Conforme disposição expressa no art. 28, § 9º, alínea "j", da Lei nº 8.212/91, nota-se que a exclusão da parcela de participação nos lucros na composição do salário-de-contribuição está condicionada à estrita observância da lei reguladora do dispositivo constitucional. Essa regulamentação somente ocorreu com a edição da Medida Provisória nº 794, de 29 de dezembro de 1994, reeditada sucessivas vezes e convertida na Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000, que veio regular o assunto em tela.

De forma expressa, a Constituição Federal de 1988 remete à lei ordinária a fixação dos direitos da participação nos lucros.

Não cumprindo os requisitos previstos na lei específica há que se considerar a parcela paga em desacordo com o ordenamento jurídico como parcela integrante do salário-de-contribuição.

Recurso Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir a multa de mora durante o período de vigência da antecipação de tutela. Designado para redigir o voto vencedor a Conselheira Renata Souza Rocha. Vencido o Relator. Ausência justificada dos Conselheiros Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato.

  
JÚLIO CESAR VIEIRA GOMES

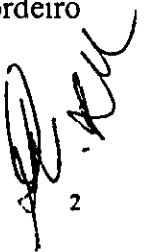
Presidente

  
MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Liege Lacroix Thomasi e Renata Souza Rocha (Suplente).

2º CC/MF - Quinta Câmara  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 25/03/09  
Rosilene Aires Soares  
Matr. 1198377

  
2

## Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, bem como as destinadas aos Terceiros (INCRA e Salário-Educação). O período do presente levantamento abrange as competências julho a dezembro de 2004, fls. 145 a 149; referente à verba "participação nos resultados".

Não conformada com a notificação, foi apresentada defesa pela empresa, fls. 246 a 252.

A Decisão-Notificação confirmou a procedência do lançamento, fls. 267 a 270.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 274 a 279.

Em síntese, a recorrente em seu recurso alega o seguinte:

- I. As verbas pagas não constituem remuneração, possuindo natureza indenizatória;
- II. A participação foi paga em cinco parcelas aos seus funcionários, o que não descaracteriza o caráter anual da mesma;
- III. Requerendo a reforma da Decisão-Notificação.

Em virtude de decisão judicial, fls. 300 a 308, a recorrente apresentou relação de bens às fls. 296 a 299.

A unidade descentralizada da Receita Previdenciária apresentou contra-razões às fls. 325 a 327. O órgão previdenciário requer em síntese que seja negado provimento ao recurso interposto pelo contribuinte.

Decisão proferida por esta Câmara, por maioria, converteu o julgamento em diligência, fls. 328 a 336, a fim de que a Procuradoria Federal emitisse Parecer acerca da situação da Ação Ordinária de n.º 2005.71.005105-8; desmembrando a parcela referente ao INCRA.

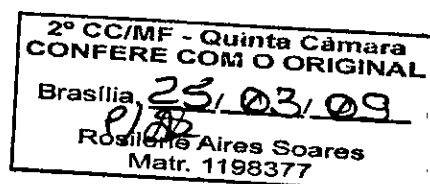
Foram juntadas Certidão e cópias das decisões judiciais nos autos da Ação Ordinária às fls. 347 a 440.

A Procuradoria Federal manifestou-se às fls. 441.

Nova decisão proferida pela 2ª Câmara do CRPS, fls. 443 a 444, converteu o julgamento em diligência para que o recorrente fosse cientificado do acórdão de fls. 328 a 336, bem como acerca das informações juntadas.

Cientificada, a recorrente não se manifestou no prazo estabelecido.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA, Relator

Recurso interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 281, passo para o exame das questões de mérito.

### DO MÉRITO:

De acordo com o previsto no art. 28 da Lei n° 8.212/1991, para o segurado empregado entende-se por salário-de-contribuição a totalidade dos rendimentos destinados a retribuir o trabalho, incluindo nesse conceito os ganhos habituais sob a forma de utilidades, nestas palavras:

*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 n° 9.528, de 10/12/97)*

Existem parcelas que não sofrem incidência de contribuições previdenciárias, seja por sua natureza indenizatória ou assistencial, tais verbas estão arroladas no art. 28, § 9º da Lei n° 8.212/1991.

*Art. 28 (...)*

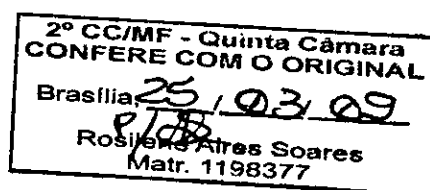
*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei n° 9.528, de 10/12/97)*

*a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei n° 9.528, de 10/12/97)*

*b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei n° 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 n° 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 n° 9.528, de 10/12/97)*



*e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei n° 9.528, de 10/12/97, e de 6 a 9 acrescentados pela Lei n° 9.711, de 20/11/98)*

*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 n° 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;*

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

*8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada;*

*9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9° da Lei n° 7.238, de 29 de outubro de 1984;*

*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 n° 9.528, de 10/12/97)*

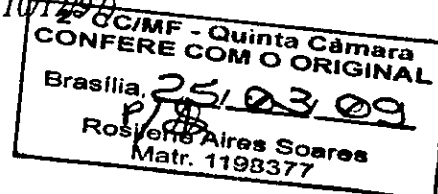
*h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;*

*i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei n° 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; (Alínea acrescentada pela Lei n° 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; (Alínea acrescentada pela Lei n° 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; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canaveira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Alínea acrescentada 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; (Alínea acrescentada 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; (Alínea acrescentada 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; (Alínea acrescentada 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; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

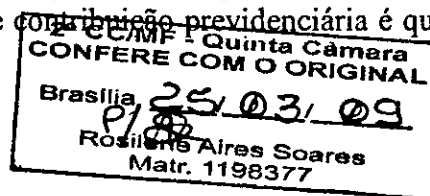
t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20/11/98)

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)

Conforme acima transcrito, alínea "j" a única hipótese para que a participação nos lucros e resultados não sofra incidência de contribuição previdenciária é que seja paga de acordo com a lei específica.



A isenção é uma das modalidades de exclusão do crédito tributário, e desse modo, interpreta-se literalmente a legislação que disponha sobre isenção, conforme prevê o CTN em seu artigo 111, I, nestas palavras:

*Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:*

*I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;*

Assim, onde o legislador não dispôs de forma expressa, não pode o aplicador da lei estender a interpretação, sob pena de violar-se os princípios da reserva legal e da isonomia.

A Participação nos Lucros é norma constitucional de eficácia limitada. Com efeito, o item 02, do Parecer CJ/MPAS nº 547, de 03 de maio de 1996, aprovado pelo Exmo. Sr. Ministro do MPAS, dispõe, *verbis*:

*(...) de forma expressa, a Lei Maior remete à lei ordinária, a fixação dos direitos dessa participação. A norma constitucional em foco pode ser entendida, segundo a consagrada classificação de José Afonso da Silva, como de eficácia limitada, ou seja, aquela que depende "da emissão de uma normatividade futura, em que o legislador ordinário, integrando-lhe a eficácia, mediante lei ordinária, lhes dê capacidade de execução em termos de regulamentação daqueles interesses". (Aplicabilidade das normas constitucionais, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1968, pág. 150). (Grifamos)*

O Parecer CJ/MPAS nº 1.748/99 traz em seu bojo o seguinte teor, *verbis*:

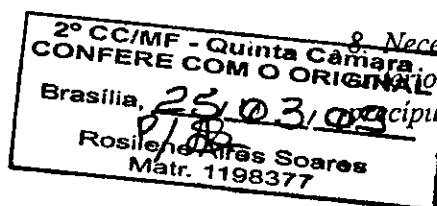
#### EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS - ART. 7º, INC. XI DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.** 1) O art. 7º, inciso XI da Constituição da República de 1988, que estende aos trabalhadores o direito a participação nos lucros desvinculado da remuneração é de eficácia limitada. 2) O Supremo Tribunal Federal ao julgar o Mandado de Injunção nº 426 estabeleceu que só com o advento da Medida Provisória nº 794, de 24 de dezembro de 1994, passou a ser lícito o pagamento da participação nos lucros na forma do texto constitucional. 3) A parcela paga a título de participação nos lucros ou resultados antes da regulamentação ou em desacordo com essa norma, integra o conceito de remuneração para os fins de incidência da contribuição social.

(...)

7. No entanto, o direito a participação dos lucros, sem vinculação à remuneração, não é auto aplicável, sendo sua eficácia limitada a edição de lei, consoante estabelece a parte final do inciso anteriormente transcrito.

8. Necessita portanto, de regulamentação para definir a forma e os meios de pagamento da participação nos lucros, com a finalidade de se evitar desvirtuamento dessa parcela.



9. A regulamentação ocorreu com a edição da Medida Provisória nº 794, 29 de dezembro de 1994, que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados das empresas e dá outras providências, hoje reeditada sob o nº 1.769-56, de 8 de abril de 1999.

10. A partir da adoção da primeira Medida Provisória e nos seus termos, passou a ser lícito o pagamento de participação nos lucros desvinculada da remuneração, mas, destaque, a desvinculação da remuneração só ocorrerá se atender os requisitos pré estabelecidos.

11. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ao julgar o Mandado de Injunção nº 426, onde foi Relator o Ministro ILMAR GALVÃO, que tinha por escopo suprir omissão do Poder Legislativo na regulamentação do art. 7º, inc. XI, da Constituição da República, referente a participação nos lucros dos trabalhadores, julgou a citada ação prejudicada, face a superveniência da medida provisória regulamentadora.

12. Em seu voto, o Ministro ILMAR GALVÃO, assim se manifestou:

O mandado de injunção pretende o reconhecimento da omissão do Congresso Nacional em regulamentar o dispositivo que garante o direito dos trabalhadores de participarem dos lucros e resultados da empresa (art. 7º, inc. IX, da CF), concedendo-se a ordem para efeito de implementar in concreto o pagamento de tais verbas, sem prejuízo dos valores correspondentes à remuneração.

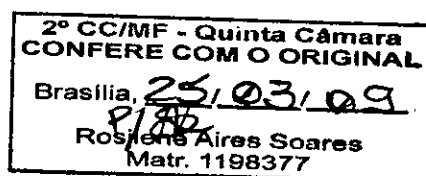
Tendo em vista a continuação da transcrição a edição, superveniente ao julgamento do presente WRIT injuncional, da Medida Provisória nº 1.136, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e dá outras providências, verifica-se a perda do objeto desta impetração, a partir da possibilidade de os trabalhadores, que se achem nas condições previstas na norma constitucional invocada, terem garantida a participação nos lucros e nos resultados da empresa. (grifei)

14. O Pretório Excelso confirmou, com a decisão acima, a necessidade de regulamentação da norma constitucional (art. 7º, inc. XI), ficando o pagamento da participação nos lucros e sua desvinculação da remuneração, sujeitas as regras e critérios estabelecidos pela Medida Provisória.

15. No caso concreto, as parcelas referem-se a períodos anteriores a regulamentação do dispositivo constitucional, em que o Banco do Brasil, sem a devida autorização legal, efetuou o pagamento de parcelas a título de participação nos lucros.

16. Nessa hipótese, não há que se falar em desvinculação da remuneração, pois, a norma do inc. XI, do art. 7º da Constituição da República não era aplicável, na época, consoante ficou anteriormente dito. (Grifamos)

Normas constitucionais de eficácia limitada são as que dependem de outras providências normativas para que possam surtir os efeitos essenciais pretendidos pelo legislador constituinte.



Conforme disposição expressa no art. 28, § 9º, alínea “j”, da Lei nº 8.212/91, nota-se que a exclusão da parcela de participação nos lucros na composição do salário-de-contribuição está condicionada à estrita observância da lei reguladora do dispositivo constitucional. Essa regulamentação somente ocorreu com a edição da Medida Provisória nº 794, de 29 de dezembro de 1994, reeditada sucessivas vezes e convertida na Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000, que veio regular o assunto em tela.

De forma expressa, a Constituição Federal de 1988 remete à lei ordinária a fixação dos direitos da participação nos lucros, nestas palavras:

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

(...)

*XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei.*

A edição da Medida Provisória nº 794, de 29 de dezembro de 1994, que dispunha sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados das empresas, veio atender ao comando constitucional. Desde então, sofreu reedições e renumerações sucessivamente, tendo sofrido poucas alterações ao texto legal, até a conversão na Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000.

A Lei nº 10.101/2000 dispõe, nestas palavras :

*Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:*

*I - comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;*

*II - convenção ou acordo coletivo.*

*§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:*

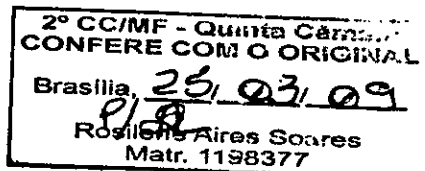
*I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;*

*II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.*

*§ 2º O instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade sindical dos trabalhadores.*

(...)

Art. 3º (...)



*[Handwritten signatures]*

*§ 3º Todos os pagamentos efetuados em decorrência de planos de participação nos lucros ou resultados, mantidos espontaneamente pela empresa, poderão ser compensados com as obrigações decorrentes de acordos ou convenções coletivas de trabalho atinentes à participação nos lucros ou resultados.*

(...)

*Art. 4º Caso a negociação visando à participação nos lucros ou resultados da empresa resulte em impasse, as partes poderão utilizar-se dos seguintes mecanismos de solução do litígio:*

*I – Mediação;*

*II – Arbitragem de ofertas finais.*

*§ 1º Considera-se arbitragem de ofertas finais aquela que o árbitro deve restringir-se a optar pela proposta apresentada, em caráter definitivo, por uma das partes.*

*§ 2º O mediador ou o árbitro será escolhido de comum acordo entre as partes.*

*§ 3º Firmado o compromisso arbitral, não será admitida a desistência unilateral de qualquer das partes.*

*§ 4º O laudo arbitral terá força normativa independentemente de homologação judicial.*

Cabe observar que o § 2º, do art. 2º, da Lei n° 10.101, foi introduzido no ordenamento jurídico a partir da Medida Provisória n° 955, de 24 de março de 1995, e o § 3º, do art. 3º, a partir da Medida Provisória n° 1.698-51, de 27 de novembro de 1998.

Há que se destacar, que a parcela foi paga considerando um percentual de 76% sobre o salário básico (fl. 146). Houve, sem dúvida, uma vinculação ao salário do trabalhador. Para ser considerada participação nos resultados, o trabalhador tem que obter parcela de seu rendimento associado ao resultado da empresa como um todo e não apenas à execução de sua atividade laboral, pois este último terá, obviamente, natureza salarial.

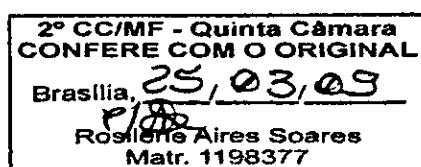
Além do mais, a recorrente descumpriu o disposto no § 2º, art. 3º da Lei n° 10.101, ao fazer a distribuição em periodicidade inferior a um semestre civil. Em alguns casos, dependendo da remuneração do segurado, o pagamento poderia chegar a cinco parcelas mensais, fl. 146.

O Parecer CJ/MPAS n° 1.244/1998, de observância obrigatória por este Colegiado, enuncia, nestas palavras:

**EMENTA**

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PAGAMENTO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS - INCIDÊNCIA. O pagamento de participação nos lucros ao empregado em desacordo com a lei específica, integra o salário de contribuição.*

(...)



*RS*  
10

5. Assim, para que essa parcela não integre o salário-de-contribuição, deve a empresa cumprir as exigências da lei específica, que no caso, é a Medida Provisória nº 1.619-42, de 13 de março de 1998, que manteve a redação vigente na Medida Provisória da época em que foram lançados os créditos previdenciários em discussão.

6. São os seguintes requisitos que a empresa deve observar:

a) a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão por estes escolhidas, integrada, ainda, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (art. 2º);

b) o instrumento do acordo deverá ser arquivado na entidade sindical dos trabalhadores (§ 2º, art. 2º)

c) é vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre (§ 2º, art. 3º).

7. A observância desses requisitos, quanto a negociação, arquivamento e pagamento semestral, é indispensável para a caracterização da parcela denominada participação nos lucros ou resultados.

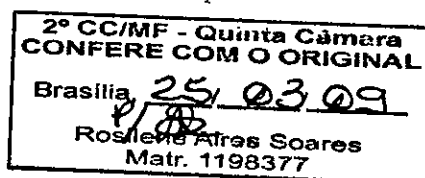
Não cumprindo os requisitos previstos na lei específica há que se considerar a parcela paga em desacordo com o ordenamento jurídico como parcela integrante do salário-de-contribuição.

Para fins de escapar da incidência das contribuições previdenciárias não importa o nome jurídico conferido à verba, mas sim a natureza da mesma. De fato, a verba conferida pela empresa aos seus empregados trata-se de prêmio, não importando se a empresa obteve lucro ou um resultado positivo com o trabalho executado.

Em nenhum momento no acordo celebrado é feita referência aos resultados da empresa ou ao lucro obtido por esta, inclusive a existência de lucro ou resultado operacional positivo, não é condicionante ao recebimento pelos empregados dos prêmios. Assim, a única vinculação é pelo serviço prestado, sendo portanto parcela de incidência de contribuições previdenciárias, haja vista a verba ser paga pelo trabalho, nos termos do art. 28, I da Lei n.º 8.212/1991.

Não se pode elastecer o conceito de lucros ou resultados, sob pena de todas as empresas enquadrarem como resultados, as verbas salariais, como os prêmios. A Lei n.º 10.101, resultado da conversão das Medidas Provisórias anteriores, é cristalina nesse sentido. O trabalhador tem que obter parcela de seu rendimento associado ao resultado da empresa como um todo e não apenas à execução de sua atividade laboral, pois este último terá, obviamente, natureza salarial.

Os pagamentos efetuados possuem natureza remuneratória. Tal ganho ingressou na expectativa dos segurados empregados em decorrência do contrato de trabalho e da prestação de serviços à recorrente, sendo portanto uma verba paga pelo trabalho e não para o trabalho.



11

Estando portanto, no campo de incidência do conceito de remuneração e não havendo dispensa legal para incidência de contribuições previdenciárias sobre tais verbas, conforme já analisado, deve persistir o lançamento.

Quanto à cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, entendo que há uma questão a ser destacada em função da decisão judicial nos autos do processo de n.º 2005.71.005105-8. A decisão judicial proferida em fevereiro de 2005, fls. 883 a 886 da NFLD de n.º 35.537.126-0, é expressa ao suspender a exigibilidade dos créditos tributários referentes ao INCRA, não fazendo restrição ao período de suspensão da exigibilidade.

Diferentemente do julgado da NFLD n.º 35.537.126-0, não entendo que seja o caso de ser anulada a Decisão-Notificação, pois não foi objeto de impugnação pela recorrente, na presente Notificação, a questão relacionada ao INCRA.

Portanto, entendo que em relação à contribuição destinada ao INCRA deve persistir o lançamento fiscal, mas segundo as informações colacionadas às fls. 347 a 371, ainda vigoram os efeitos da antecipação de tutela sobre tais verbas. Desse modo, entendo, como já afirmado nos acórdãos anteriores e não observado pela autoridade fazendária, ser melhor para cobrança da presente NFLD, que sejam desmembrados os presentes autos, primando pelo princípio da celeridade processual e considerando o montante desses valores em relação às demais contribuições apuradas na presente NFLD.

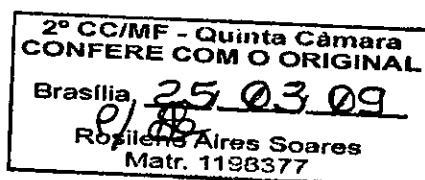
Não entendo que devam ser excluídas as multas incidentes sobre os valores sobre a rubrica INCRA. De acordo com o art. 63 da Lei n.º 9.430/1996, a multa de ofício somente não será exigida quando a exigibilidade estiver suspensa na forma do art. 151, inciso IV do CTN, nestas palavras:

*Art.63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)*

Não se pode confundir multa de ofício com a multa moratória. O caput do art. 63 da Lei 9.430, impede o lançamento da multa de ofício, mas não a moratória, que pode ser cobrada se não obedecido o disposto no § 2º do mesmo artigo. Além do que esse parágrafo menciona que a cobrança da multa moratória será interrompida, mas não dispensada.

Na forma do § 2º da Lei n.º 9.430, o que ocorre é a interrupção da incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição. Tal interrupção somente terá efeitos se houver o pagamento no prazo de 30 dias a contar da decisão judicial. Na data de hoje não é possível este Colegiado dispensar a multa moratória, pois não há como saber se a recorrente efetuará o pagamento, no prazo de 30 dias, caso a decisão lhe seja desfavorável. Essa exclusão seria possível somente na execução do julgado.

Mesmo que o restante desse Colegiado entendesse pela não aplicação da multa da forma como foi cobrada, ainda deveria manter no nível mínimo como se a cobrança não tivesse sido realizada por meio de lançamento fiscal, na forma do art. 35, inciso I da Lei n.º 8.212/1991.



12

A suspensão da exigibilidade do crédito não quer dizer necessariamente suspensão da cobrança da multa moratória, uma vez que a multa moratória é devida desde o vencimento do tributo até o instante de extinção do crédito. Por exemplo, a apresentação de impugnação tempestiva suspende a exigibilidade do crédito, mas não suspende a fluência dos juros e da multa moratórios.

A antecipação de tutela ou a liminar concedida em ação judicial possui natureza precária, pois sempre dependerá da confirmação na decisão de mérito; caso esta não seja confirmada serão devidos os juros e a multa moratória.

Não se pode esquecer que mesmo que esta Câmara entenda que cabe a exclusão da multa, essa exclusão somente pode incidir sobre as verbas relativas ao INCRA.

### CONCLUSÃO

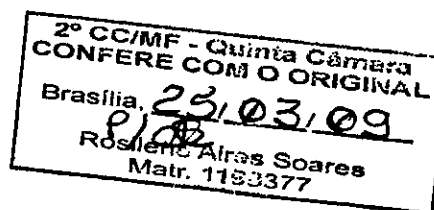
Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

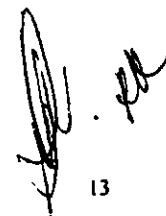
Devem ser desmembrados os valores apurados na presente NFLD. Em relação à contribuição destinada ao INCRA, devem ser providenciados novos autos nos termos do voto. Quanto aos demais levantamentos: parcela a cargo da empresa, dos segurados e Salário-Educação deve prosperar o lançamento fiscal, prosseguindo a cobrança nos presentes autos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de agosto de 2008

  
MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA  
Relator



  
13

**Voto Vencedor – somente na incidência de multa de mora**

Conselheira RENATA SOUZA ROCHA

**Ementa: NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO –  
MULTA MORATÓRIA. DECISÃO FAVORÁVEL VIGENTE**

Na vigência de decisão judicial em favor do contribuinte, que o desobrigue ao recolhimento da exação, não incide a multa de mora, tendo em vista o disposto no art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE.

Em que pese fundamentado entendimento esposado pelo ilustre Conselheiro Relator, dele venho divergir apenas no que tange à incidência de multa de mora quanto à contribuição destinada ao INCRA, uma vez que a empresa possui decisão favorável que a alberga quanto ao não recolhimento desta exação, já que encontra-se com sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

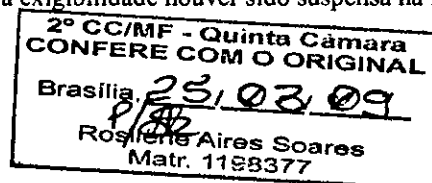
*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

No meu entender, com a concessão de decisão favorável que suspenda a exigibilidade do tributo não é devida a multa de mora, pois não se pode falar em inadimplemento, por parte do contribuinte, tendo em vista que não está em condição de devedor perante os cofres previdenciários pois a exação não é exigível.

A cobrança da multa moratória está prevista de forma genérica no art. 34 da Lei nº 8.212/91 e regulamentada no art. 239 do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

Ocorre que o art. 63 da Lei nº 9.430/96, dispôs de forma específica que:

“Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos



IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.”

Assim, cabe destacar, que a imposição de multa de mora, no caso específico do lançamento para prevenir a decadência deve obedecer o dispositivo acima, pois a legislação previdenciária trata da questão de forma genérica, enquanto que o art. 63 da Lei nº 9.430/96 é específico ao disciplinar a matéria em relação à existência de medida judicial que suspenda a exigibilidade do crédito.

Com estas razões, como está a empresa acobertada por liminar concedida pela justiça, não incide a multa de mora, tendo em vista o disposto no art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996.

De acordo com o acima exposto, peço vênha para divergir do Conselheiro Relator, para dar provimento ao recurso no que tange à exclusão da multa de mora incidente sobre a rubrica “contribuição ao INCRA”.

É como voto.

  
RENATA SOUZA ROCHA

Conselheira

