



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
MINUTA DE JULGAMENTO FLS.

*** PRIMEIRA TURMA ***

ANOTAÇÕES: DUPLO GRAU
2006.61.05.009744-4 306346 AMS-SP
PAUTA: 22/07/2008 JULGADO: 22/07/2008 NUM. PAUTA: 00010

RELATOR: DES.FED. LUIZ STEFANINI
PRESIDENTE DO ÓRGÃO JULGADOR: DES.FED. LUIZ STEFANINI
PRESIDENTE DA SESSÃO: DES.FED. LUIZ STEFANINI
PROCURADOR(A) DA REPÚBLICA: Dr(a). ANA LÚCIA AMARAL

AUTUAÇÃO

APTE : GRAFICA RAMI LTDA
APDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REMTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

ADVOGADO(S)

ADV : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
ADV : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

SUSTENTAÇÃO ORAL

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. VESNA KOLMAR, acompanhada pelo voto do Juiz Fed. Conv. MÁRCIO MESQUITA, vencido o Relator que lhe dava parcial provimento.
Lavrará o acórdão a Des. Fed. VESNA KOLMAR.

Votaram os(as) DES.FED. VESNA KOLMAR e JUIZ CONV. MÁRCIO MESQUITA.
Ausente justificadamente o(a) DES.FED. JOHONSOM DI SALVO.

ENEIDA GAGETE
Secretário(a)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

PROC. : 2006.61.05.009744-4 AMS 306346
ORIG. : 7 Vr CAMPINAS/SP
APTE : GRAFICA RAMI LTDA
ADV : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADV : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMTTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
RELATOR : DES.FED. LUIZ STEFANINI / PRIMEIRA TURMA

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Luiz Stefanini (Relator): Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado no mister de suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento), salário-maternidade, férias e seu adicional de 1/3. Pleiteia, ainda, a compensação dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente e com a incidência de juros de mora de 1% ao mês, afastando-se as restrições impostas pela Lei n.º 8.212/91, parágrafo 3.º do artigo 89.

O pedido de liminar foi indeferido nas fls. 157-158.

Informações da autoridade impetrada nas fls. 163-175.

O MPF opinou tão-somente pelo prosseguimento do feito (fls. 200-201).

Nas fls. 205-211, o MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido e denegou a ordem mandamental.

Apela a impetrante nas fls. 222-234. Pugna pela reforma da sentença, alegando, em síntese, a inexistência de relação jurídico-tributária com relação às exações em tela, ao fundamento de inexistir, nas situações em análise - licença por acidente ou doença, gravidez, férias e seu adicional de 1/3 -, remuneração por serviços prestados.

Contra-razões da autoridade impetrada nas fls. 240-250.

Nesta Corte, o d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvemento da apelação (fls. 255-259).

É o Relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

PROC. : 2006.61.05.009744-4 AMS 306346
ORIG. : 7 Vr CAMPINAS/SP
APTE : GRAFICA RAMI LTDA
ADV : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADV : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMTTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
RELATOR : DES.FED. LUIZ STEFANINI / PRIMEIRA TURMA

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI (Relator): É preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que "*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"

A simples leitura do mencionado artigo me leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem 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 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 contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*"

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Assentadas tais essas premissas, cumpre verificar se há incidência de contribuição previdenciária sobre às seguintes verbas: auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento), salário-maternidade, férias e seu adicional de 1/3.

Primeiramente, quanto a incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que, neste ponto, merece reparos a sentença recorrida, posto que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar, ainda, que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17/08/2006; REsp 824.292/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 08/06/2006; REsp 381.181/RS, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25/05/2006; REsp 768.255/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006.

No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento tem sido adotado em sucessivos julgamentos proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO SESI/SENAI/SESC/SENAC. INCIDÊNCIA.

1. A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

2. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária.

3. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º).

4. **Récurso Especial desprovido.**

(STJ; REsp nº 529.951/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Luiz Fux; DJ 19/12/2003, p. 358 - grifei)

Objetiva a apelante, ainda, a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as férias e seu adicional de 1/3.

Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11, da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. O adicional de um terço, por decorrer do próprio direito de férias, tem a mesma natureza. Desse modo, tais verbas estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A apreciação da questão federal impugnada pela via especial depende do seu efetivo exame e julgamento pelo Tribunal a quo.

2. A legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias foi decidida no acórdão recorrido com base nos princípios constitucionais, matéria cuja revisão escapa aos limites da estreita competência outorgada ao Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial

3. O STJ já se manifestou no sentido de que o terço constitucional de férias constitui espécie de remuneração sobre a qual incide a contribuição previdenciária.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; AgRg no Ag 502.146/RJ; 2ª Turma; Rel. Min. João Otávio de Noronha; DJ de 13.09.2004, p. 205 - grifei)

Merece registro, por oportuno, que somente quando as férias e seu abono constitucional de 1/3 são recebidos a título de indenização não integram o salário-de-contribuição (Lei nº 8.212/91, art. 28, § 9º, "d").

Reconhecido o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), cumpre, agora, esclarecer que o prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é de 05 (cinco) anos, para processos ajuizados após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118, de 9.2.2005, conforme enfatizado pela jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça (EResp 327.043/DF).

Na espécie, tendo sido a demanda ajuizada em 18.07.2006, após, portanto, o implemento do prazo de *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118, ocorrido em 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos a contar da data do pagamento antecipado do tributo.

Com relação ao disposto no parágrafo 3º do artigo 89 da Lei nº 8.231/91, que restringe o direito a compensação de contribuições recolhidas indevidamente, estabelecendo que aquela não poderá exceder a 30% do valor a ser recolhido em cada competência, cabe referir que em sucessivos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

Julgamentos tenho adotado o entendimento pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp 189.052/SP), segundo o qual, quando se tratar de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pela Suprema Corte, ficam afastados os limites de compensação em cada competência fiscal, estabelecidos pelas Leis 9.032 e 9.129, ambas de 1995. E isso porque, com a declaração de inconstitucionalidade, surge o direito à restituição *in totum*, ante à ineficácia plena da lei que instituiu o tributo.

Todavia, o caso vertente não trata de contribuição declarada inconstitucional, o que me leva a crer que deve ser observada a limitação constante do art. 89, § 3º da Lei 8.212/91 (com a redação dada pela Lei 9.129/95, de 20.11.95) para os recolhimentos indevidos ocorridos em data posterior à lei limitadora.

À correção monetária devem ser aplicados os índices percentuais já pacificamente reconhecidos pelo Egrégio STJ, a saber: janeiro de 1989 a fevereiro de 1991, pelo IPC/IBGE, devendo ser adotado o percentual de 42,72% para o mês de janeiro de 1989; a partir de fevereiro de 1991, serão observados os índices do INPC/IBGE instituído pela Lei nº 8.177/91; a partir de janeiro de 1992 deverá ser aplicada a UFIR, conforme Lei nº 8.383/91; a partir de janeiro de 1996 aplica-se a taxa SELIC, consoante o disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Precedentes: REsp 916.558/SP; EDcl no REsp 768.891/SP; AgRg no REsp 935.308/SP.

Ressalte-se, ademais, que não há incidência de juros moratórios, uma vez que inexiste mora da Fazenda Pública em tema de compensação, porquanto essa forma de recuperação tributária exige atividade do contribuinte e não do credor, que assim não se encontra em mora (REsp 133.107/RS).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

É como voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

PROC. : 2006.61.05.009744-4 AMS 306346
ORIG. : 7 Vr CAMPINAS/SP
APTE : GRAFICA RAMI LTDA
ADV : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADV : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
RELATOR : DES.FED. LUIZ STEFANINI / PRIMEIRA TURMA

V O T O C O N D U T O R

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora para acórdão,
Doutora VESNA KOLMAR:**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo impetrante contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Campinas, que **julgou improcedente** o pedido formulado na inicial e denegou a segurança pleiteada, extinguindo o feito com exame do mérito, nos termos do artigo 269, I e IV, do Código de Processo Civil.

Apela a impetrante requerendo a reforma da sentença, alegando em prol do seu pedido, preliminarmente, que o prazo prescricional para se pleitear o direito à compensação tributária é de dez anos da data do fato gerador; no mérito, sustenta a ilegalidade da incidência de contribuição social sobre as verbas pagas a título salário-maternidade, férias e adicional de 1/3, bem como dos valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado ocasionado por doença ou incapacidade em razão de acidente, considerando que têm natureza indenizatória e não remuneratória, posto que inexistente a contra-prestação laboral.

Na seqüência, requer seja assegurado o direito à compensação dos valores indevidamente pagos a esse título, corrigidos monetariamente pela SELIC e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês a partir de cada recolhimento indevido, com parcelas vincendas e vencidas de quaisquer contribuições, sem as limitações do artigo 170-A do CTN e dos § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/91.

Contra-razões de recurso pela União.

O Ministério Público Federal, no parecer da lavra do E. Procurador Regional da República, Doutor José Pedro Taques, opinou pelo improvimento do apelo.

Remetidos os autos à esta Corte, o feito foi levado a julgamento em 22 de julho de 2007, tendo o E. Relator, o Desembargador Federal Luiz Stefanini, dado parcial provimento à apelação para declarar inexigível a contribuição social incidente sobre os valores pagos ao empregado nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento decorrente de doença ou acidente, e à remessa oficial.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

Na seqüência, proferi voto no sentido de negar provimento à apelação, no que fui acompanhada pelo voto do I. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, pelo que passo a proferir o voto condutor.

Por primeiro, analiso a preliminar de prescrição argüida pelo apelante.

Preceitua o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 que, para efeito de interpretação do inciso I do artigo 168 do Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação se dá no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do artigo 150 daquela norma. Dispôs o legislador, ainda, que citado dispositivo legal se aplica aos fatos pretéritos, nos termos do inciso I do artigo 106 da Lei Tributária.

Nesse contexto, com a devida vênia dos que adotam posicionamento contrário, acompanho a atual posição firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar nº 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005. Aos créditos anteriores, inclusive àqueles com ação em curso, a data da extinção a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos, não importando a origem do recolhimento indevido.

Trata-se de regra de direito intertemporal pacificada na doutrina e na jurisprudência.

A interpretação retroativa das normas tributárias dada pelo legislador por meio do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 não se mostra legítima, uma vez que altera as regras relativas à extinção do crédito oriundo do lançamento por homologação, em flagrante ofensa aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

A esse respeito se pronunciou recentemente o E. Ministro Teori Albino Zavascki, no voto-vista proferido nos embargos de divergência no recurso especial nº 327.043/DF (rel. Min. João Otávio Noronha), cujos fundamentos ora transcrevo:

"...a edição, pelo legislador, de lei interpretativa, com efeitos retroativos, somente é concebível em caráter de absoluta excepcionalidade, sob pena de atentar contra os dois postulados constitucionais já referidos: o da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º, da CF) e o do respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF). [...] Ainda que se admita a possibilidade de edição de lei interpretativa, como prevê o art. 106, I, do CTN, mas considerando o que antes se disse sobre o processo interpretativo e seus agentes oficiais (= a norma é aquilo que o Judiciário diz que é), evidencia-se como hipótese paradigmática de lei inovadora (e não simplesmente interpretativa) aquela que, a pretexto de interpretar, confere à norma interpretada um conteúdo ou um sentido diferente daquele que lhe foi atribuído pelo Judiciário ou que limita o seu alcance ou lhe retira um dos seus sentidos possíveis."

E prossegue:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

"Não se nega ao Legislativo o poder de alterar a norma (e, portanto, se for o caso, também a interpretação formada em relação à ela). Pode, sim, fazê-lo, mas não com efeitos retroativos. Admitir a aplicação do art. 3º da LC 118/2005 sobre os fatos passados, nomeadamente os que são objeto de demandas em juízo, seria consagrar verdadeira invasão, pelo Legislativo, da função jurisdicional, comprometendo a autonomia e a independência do Poder Judiciário. Significaria, ademais, consagrar ofensa à cláusula constitucional que assegura, em face da lei nova, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."

Nessa linha de raciocínio, para os créditos constituídos até 09 de junho de 2005 deverá ser observado o prazo prescricional de cinco anos da data da homologação, tácita ou expressa, do tributo.

No caso dos autos, os créditos que a apelante afirma ter direito à compensação são relativos ao período compreendido entre julho de 1996 e agosto de 2005, não havendo que se falar em prescrição.

Passo ao exame do mérito. Todavia, para tanto se faz necessária a análise da natureza das verbas impugnadas. Antes, porém, insta definir o alcance das expressões salário e indenização.

A Emenda Constitucional nº 20/98 alterou a redação do inciso I, alínea a, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, que passou a dispor:

Art. 195. *A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:
a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

Por sua vez, o § 4º, do artigo 201, da Carta de 1988, anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que:

Art. 201. *Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

.....
.....
§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Depreende-se, ainda, da lição do i. Professor Amauri Mascaro Nascimento, na obra *Curso de Direito do Trabalho* (p. 451, Ed. Saraiva. 1992) que: **"Salário é a totalidade das percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento, quer retribuam o trabalho efetivo, os períodos de interrupção do contrato e os descansos computáveis na jornada de trabalho"**.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

Nesse sentido também o ensinamento do i. Professor Sérgio Pinto Martins: **"Por isso salário é o conjunto de prestações fornecidas diretamente pelo empregador ao trabalhador em decorrência do contrato de trabalho, seja em função da contraprestação do trabalho, da disponibilidade do trabalhador, das interrupções contratuais, seja em função das demais hipóteses previstas em lei. De tudo que foi até aqui exposto, nota-se que o salário decorre da contraprestação do trabalho e de outras situações, mas desde que exista contrato de trabalho entre as partes."**

Por outro lado, no que se refere à indenização, leciona que: **"Indenização, ao contrário, não é resultante da prestação de serviços, nem apenas do contrato de trabalho. No Direito Civil, a indenização é decorrente da prática de um ato ilícito, da reparação de um dano ou da responsabilidade atribuída a certa pessoa. No Direito do Trabalho, diz-se que há indenização quando o pagamento é feito ao empregado sem qualquer relação com a prestação dos serviços e também com as verbas pagas no termo de rescisão do contrato de trabalho"** ('Direito da Seguridade Social', 19ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2003)

Nessa esteira, afasto o caráter indenizatório atribuído pela parte impetrante ao salário maternidade. O artigo 28 da Lei nº 8.212/91 prevê expressamente que tal verba integra o conceito de salário-contribuição e, conseqüentemente, a base de cálculo da exação.

Como bem fundamentado pelo E. Ministro Luiz Fux no Recurso Especial nº 529951/PR, publicado no Diário da Justiça de 19/12/2003: **'A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º)'**

Também não prospera o pedido relativo à inexigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias anteriores a eventual concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, posto que a interrupção do contrato de trabalho não tira a natureza salarial do pagamento devido pelo empregador ao empregado nesse período.

Nessa esteira, reproduzo a lição do E. Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo:

"... é evidente que a mera interrupção do contrato de trabalho nos quinze primeiros dias anteriores a eventual concessão de auxílio-doença não tira a natureza salarial do pagamento devido ao empregado. Destarte a remuneração nos quinze primeiros dias do afastamento do empregado tem natureza salarial, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias. É certo que no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e para o fim de eximir o empregador das contribuições como aqui discutida, entende-se que o pagamento correspondente aos 15 primeiros dias do afastamento por moléstia (primeiros 15 dias do auxílio-doença) tem natureza de indenização e não de remuneração (RESP nº 748.193/SC) ou seja, não corresponde a salário (RESP nº 748.952/RS; RESP



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

786.250/RS).

Ouso discordar.

O empregador paga esses 15 dias ex lege; não como indenização pois para isso seria necessário se reconhecer de parte do empregador a causalidade de um ilícito. E não como verba previdenciária, pois que tal valor é de ser pago pelo Estado, responsável pelas prestações de seguridade. Logo conclui-se que o patrão responde pelos 15 primeiros dias em função do contrato de trabalho e assim o pagamento é remuneração."

Também não há que se falar em ilegalidade da tributação dos valores pagos a título de férias e respectivo adicional, ante a sua natureza salarial.

Esclareço que não se trata aqui de valores pagos a título de férias não gozadas, hipótese em que a natureza da verba seria indenizatória, não passível da incidência da contribuição. Nos presentes autos, a impetrante requer não ser compelida ao recolhimento da contribuição incidente sobre as férias gozadas de seus empregados, bem como do adicional de 1/3 previsto na Constituição, o que é legalmente possível.

Mantida a sentença de improcedência, resta prejudicado o pedido de compensação.

Por esses fundamentos, **nego provimento à apelação do impetrante.**

É o voto.

VESNA KOLMAR
Desembargadora Federal
Relatora para acórdão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª. REGIÃO

PROC. : 2006.61.05.009744-4 AMS 306346
ORIG. : 7 Vr CAMPINAS/SP
APTE : GRAFICA RAMI LTDA
ADV : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADV : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
RENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
RELATOR : DES.FED. LUIZ STEFANINI / PRIMEIRA TURMA

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS E RESPECTIVO ADICIONAL, AUXÍLIO DOENÇA E AUXÍLIO ACIDENTE.

1. Prescrição decenal. Para os créditos tributários originados antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, a data da extinção a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos.
2. O artigo 28 da Lei nº 8.212/91 prevê expressamente que o salário maternidade integra o conceito de salário-contribuição e, conseqüentemente, a base de cálculo da exação.
3. A mera interrupção do contrato de trabalho nos quinze primeiros dias anteriores a eventual concessão de auxílio-doença não tira a natureza salarial do pagamento devido ao empregado; a remuneração nos quinze primeiros dias do afastamento do empregado tem natureza salarial, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
4. As verbas pagas a título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passível de contribuição previdenciária. Precedentes.
5. Apelação improvida.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negar provimento à apelação do impetrante**, nos termos do voto da Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata do julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2008.

VESNA KOLMAR
Desembargadora Federal
Relatora para acórdão