



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.821.761 - SP (2019/0177896-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : FLAMARION JOSUE NUNES
ADVOGADOS : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA - SP110862
LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925
LUIZ HENRIQUE SILVA SANT ANNA - SP289005
INTERES. : BANCO ABN AMRO REAL S.A
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DO EMPREGADOR SOBRE: VERBA DE REPRESENTAÇÃO PAGA A GERENTES, AJUDA COM ALUGUEL, COMBUSTÍVEL E LUBRIFICANTE AUTOMOTIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. SÚMULA 126/STJ.

1. Ao dirimir a controvérsia, a Corte regional consignou: "No mérito, a embargante/apelante sustenta ser descabida a exigência de contribuições sobre valores de 'reembolso aos empregados-gerentes a título de verbas de representação através de créditos em conta corrente, reembolso a título de ajuda de aluguel (relativos a pagamentos de IPTU realizados pelos empregados) e reembolso aos gerentes a título de despesas com combustíveis e lubrificantes', posto que não tais verbas teriam natureza remuneratória do trabalho, mas sim mero ressarcimento de despesas da própria empresa, não tendo habitualidade e não caracterizando acréscimos sobre os quais se justifique a incidência contributiva. (...) Anoto que o § 11, do artigo 201, da Constituição Federal, determina 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', sendo que esta habitualidade é variável, podendo caracterizar-se quando há pagamentos por dia, quinzena, mês ou até anualmente, bastando que se caracterize a causa comum e constante como retribuição do trabalho do empregado. De outro lado, o que é essencial para a incidência contributiva, é que a verba seja paga ao empregado como retribuição do trabalho prestado ao empregador, mesmo que em forma de utilidades (Lei nº 8.212/91, art. 28, inciso I), excluindo-se, porém, as parcelas que têm natureza meramente indenizatória, como as que o empregador reembolsa ao empregado despesas feitas por este para viabilizar o exercício do trabalho, feitas no interesse exclusivo do próprio empregador. Embora não caiba uma interpretação extensiva das hipóteses de não incidência contributiva previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, a incidência é regulada pelas características essenciais da verba paga ao empregado, de onde se extrai a sua natureza remuneratória do trabalho ou indenizatória, apenas aquelas estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária, a despeito de não previstas no citado dispositivo legal" (fls. 101-102, e-STJ).

2. Ao decidir a questão, o Tribunal de origem se embasou em preceitos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucionais e infraconstitucionais. Contudo, contra o aresto impugnado foi interposto unicamente o presente Recurso Especial, deixando a recorrente de apresentar Recurso Extraordinário ao STF. Permanecem incólumes os fundamentos constitucionais do decisório recorrido, suficientes para mantê-lo. Incide o óbice da Súmula 126/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."" Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 1º de outubro de 2019(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.821.761 - SP (2019/0177896-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : FLAMARION JOSUE NUNES
ADVOGADOS : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA - SP110862
LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925
LUIZ HENRIQUE SILVA SANT ANNA - SP289005
INTERES. : BANCO ABN AMRO REAL S.A
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região cuja ementa é a seguinte (fl. 111-113, e-STJ):

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO/ADMINISTRADOR DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E ARTIGO 4º, §§ 2º E 3º DA LEI Nº 6.830/80 - ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS LEGAIS - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - NULIDADE NÃO RECONHECIDA - CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO - INCIDÊNCIA SOBRE VERBA DE REPRESENTAÇÃO, AJUDA DE ALUGUEL, RELATIVO A PAGAMENTOS DE IPTU, E AOS PAGAMENTOS DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES PARA OS GERENTES - VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

I - Legitimidade passiva do administrador embargante. Figurando os sócios/administradores como co-responsáveis do crédito fiscal na própria CDA, é legítimo o ajuizamento da execução diretamente contra eles, em razão da presunção legal de liquidez e certeza do título executivo fiscal, competindo ao executado o ônus da prova em sentido contrário através de embargos. Precedentes do STJ e desta Corte Regional. No caso em exame, não foram afastados os pressupostos de legitimidade de chamamento dos administrador/embargante na condição de co-responsáveis pelo crédito executado.

II - A CDA deve conter os requisitos constantes no artigo 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional, materializando elementos essenciais para que o executado tenha plena oportunidade de defesa, assegurando-se os princípios do contraditório e do devido processo legal.

III - Cabe ao executado o ônus processual para elidir a presunção de liquidez e certeza da CDA (CTN, artigo 204; Lei nº 6.830/80, artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3º), regra legal específica que afasta incidência de regra geral de ônus de prova (CPC, artigo 333,I), devendo por isso demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, algum vício formal na constituição do título executivo, ou ainda, provar que o crédito declarado na CDA é indevido.

IV - Caso em que a CDA que dá lastro à execução fiscal (fls. 04/10 da EF nº 19/95, em apenso) apresenta-se perfeita, indicando o processo administrativo de origem, o número, livro e data de inscrição na dívida ativa, os responsáveis, bem como o crédito a que se refere (natureza), a correção monetária e a forma de cálculo dos acréscimos de multa e de juros moratórios, com menção da legislação aplicável, atendendo-se ao requisito do art. 202, III, do CTN - origem, natureza e fundamento legal da dívida. Presunção de liquidez e certeza da CDA não elidida.

V - Anoto que o § 11, do artigo 201, da Constituição Federal, determina 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", sendo que esta habitualidade é variável, podendo caracterizar-se quando há pagamentos por dia, quinzena, mês ou até anualmente, bastando que se caracterize a causa comum e constante como retribuição do trabalho do empregado.

VI - O que é essencial para a incidência contributiva, é que a verba seja paga ao empregado como retribuição do trabalho prestado ao empregador, mesmo que em forma de utilidades (Lei nº 8.212/91, art. 28, inciso I), excluindo-se, porém, as parcelas que têm natureza meramente indenizatória, como as que o empregador reembolsa ao empregado despesas feitas por este para viabilizar o exercício do trabalho, feitas no interesse exclusivo do próprio empregador.

VII - Embora não caiba uma interpretação extensiva das hipóteses de não incidência contributiva previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, a incidência é regulada pelas características essenciais da verba paga ao empregado, de onde se extrai a sua natureza remuneratória do trabalho ou indenizatória, apenas aquelas estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária, a despeito de não previstas no citado dispositivo legal.

VIII - A verba de representação paga a gerentes da instituição financeira, que no caso eram pagas mediante crédito em conta corrente e contabilizadas pela instituição empregadora como suas próprias despesas administrativas em subconta de representação pública, trata-se de verba indenizatória das funções de representação exercidas pelos gerentes, não sujeita à incidência de contribuições previdenciárias. Precedentes: (STJ, 2ª Turma, vu. RESP 200101468941, RESP 371409. Rel. Min. Eliana Calmon. DJ 28/10/2002, p. 283. J. 01/10/2002) (TRF 4ª Região, 2ª Turma, vu. REO 9704650388. Rel. Sérgio Renato Tejada Garcia. DJ 01/03/2000, p. 460. J. 25/11/1999).

IX - O mesmo se diga em relação às verbas pagas aos empregados também a título de ajuda de aluguel - relativo a pagamentos de IPTU, e aos pagamentos de combustíveis e lubrificantes para os gerentes, posto que tais verbas destinam-se a indenizar os gerentes pelas despesas por eles feitas para viabilizar o exercício de suas funções.

X - A autuação fiscal não indica qualquer circunstância fática que indique tratar-se de verbas que objetivariam, ainda que por via indireta, remunerar o trabalho dos empregados da executada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XI - Apelação provida. Reforma da sentença, julgando procedentes os embargos para o fim de extinguir a execução fiscal em razão da inexigibilidade do crédito fiscal executado, condenando a embargada ao pagamento de eventuais custas processuais em reembolso e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), considerando a pouca complexidade das questões debatidas, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 139, e-STJ).

A recorrente, nas razões do Recurso Especial, sustenta que ocorreu violação dos arts. 22, I, § 2º, e 28, §§ 8º e 9º, da Lei 8.212/1991. Aduz, em suma (fl. 155, e-STJ):

6. O centro da controvérsia reside em saber se as verbas discutidas no presente feito (verbas de representação paga a gerentes, ajuda de aluguel, pagamentos de combustíveis e lubrificantes entre outras estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária.

Contrarrazões apresentadas às fls. 173-188, e-STJ.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.821.761 - SP (2019/0177896-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 26.08.2019.

Cinge-se a controvérsia em definir a incidência de contribuição previdenciária a cargo do empregador sobre verbas pagas a título de representação paga aos gerentes, ajuda de aluguel e com combustível e lubrificante automotivo.

Observo que o Tribunal de origem, ao decidir a questão, fê-lo com apoio em preceitos constitucionais e infraconstitucionais. Nesse sentido, destaco o seguinte trecho do acórdão recorrido (fls. 101-102, e-STJ):

No mérito, a embargante/apelante sustenta ser descabida a exigência de contribuições sobre valores de "reembolso aos empregados-gerentes a título de verbas de representação através de créditos em conta corrente, reembolso a título de ajuda de aluguel (relativos a pagamentos de IPTU realizados pelos empregados) e reembolso aos gerentes a título de despesas com combustíveis e lubrificantes", posto que não tais verbas teriam natureza remuneratória do trabalho, mas sim mero ressarcimento de despesas da própria empresa, não tendo habitualidade e não caracterizando acréscimos sobre os quais se justifique a incidência contributiva.

(...)

Anoto que o § 11, do artigo 201, da Constituição Federal, determina 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", sendo que esta habitualidade é variável, podendo caracterizar-se quando há pagamentos por dia, quinzena, mês ou até anualmente, bastando que se caracterize a causa comum e constante como retribuição do trabalho do empregado.

De outro lado, o que é essencial para a incidência contributiva, é que a verba seja paga ao empregado como retribuição do trabalho prestado ao empregador, mesmo que em forma de utilidades (Lei nº 8.212/91, art. 28, inciso I), excluindo-se, porém, as parcelas que têm natureza meramente indenizatória, como as que o empregador reembolsa ao empregado despesas feitas por este para viabilizar o exercício do trabalho, feitas no interesse exclusivo do próprio empregador.

Embora não caiba uma interpretação extensiva das hipóteses de não incidência contributiva previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, a incidência é regulada pelas características essenciais da verba paga ao empregado, de onde se extrai a sua natureza remuneratória do trabalho ou indenizatória, apenas aquelas estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária, a despeito de não previstas no citado dispositivo legal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contudo, contra o aresto impugnado foi interposto unicamente o presente Recurso Especial, deixando a ora recorrente de apresentar Recurso Extraordinário ao STF. Permanecem incólumes os fundamentos constitucionais do decisório recorrido, suficientes para mantê-lo. Incide o óbice da Súmula 126/STJ.

A título elucidativo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADO. CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO. ACÓRDÃO QUE DECIDE A CONTROVÉRSIA TAMBÉM SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O recurso especial não pode ser conhecido porque o acórdão do Tribunal de origem também se valeu de fundamentação constitucional para assentar que servidor público aposentado pode ser contratado por tempo determinado; e não houve interposição de recurso extraordinário. Incidência da Súmula 126/STJ.

2.(...)

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1300117/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/06/2013).

Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, condeno a recorrente ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

Saliento que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado quando a verba sucumbencial é acrescida na fase recursal, como no presente caso.

Por tudo isso, **não conheço do Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0177896-3

REsp 1.821.761 / SP

Números Origem: 00051686620024039999 191996 200203990051682 51686620024039999 9500000019

PAUTA: 01/10/2019

JULGADO: 01/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : FLAMARION JOSUE NUNES
ADVOGADOS : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA - SP110862
LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925
LUIZ HENRIQUE SILVA SANT ANNA - SP289005
INTERES. : BANCO ABN AMRO REAL S.A
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.