



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.445.428 - RS (2014/0069582-5)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ELVÍDIO LUIZ DILL - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADOS : ALEXANDRE KELLER E OUTRO(S) - RS075921
JARDEL LUIS DA SILVA - RS081488

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. LEI 12.546/2011. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO 42/2011, DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. ILEGALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno ajuizado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, ajuizado pela parte ora agravada, no qual se sustenta a ilegalidade do Ato Declaratório Interpretativo 42/2011, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, visando "declarar o direito da Impetrante de compensar, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos em dezembro de 2011 a título de contribuição previdenciária patronal sobre 13º salário, efetuados com base no art. 22, inc. I da Lei 8.212/91, ao invés da sistemática da MP 540/11, convertida pela Lei 12.546/11, nos termos da legislação em vigor no momento da compensação". Após o regular processamento do feito, sobreveio a sentença, na qual o Mandado de Segurança foi denegado. Interposta Apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao aludido recurso, por considerar inexistente a alegada afronta à Lei 12.546/2011, por parte do Ato Declaratório Interpretativo 42/2011, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que determinou que, em relação aos 11/12 do 13º salário compostos pelos meses de janeiro a novembro de 2011, a contribuição deveria ser calculada pela sistemática anterior, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91. Interposto Recurso Especial, sobreveio a decisão agravada, na qual o Especial foi provido, com base na orientação jurisprudencial do STJ, daí a interposição do presente Agravo interno.

III. Na forma da jurisprudência do STJ, a tributação da contribuição previdenciária incidente sobre a totalidade da gratificação natalina do ano de 2011 deve respeitar a base de cálculo e a alíquota previstas na Lei 12.546/2011, vigente na data do fato gerador, que ocorreu apenas no mês de dezembro do referido ano, de modo que é ilegal o Ato Declaratório Interpretativo 42/2011, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que extrapolou a competência regulamentar, violando a regra da reserva legal. Nesse sentido: STJ, REsp 1.515.269/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/08/2017; AgInt no AREsp 1.327.580/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/09/2018; AgInt no REsp 1.725.940/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/10/2018; AgInt no REsp 1.762.405/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/10/2018; REsp 1.767.934/SC, Rel. Ministro HERMAN



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/11/2018.

IV. Agravo interno improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 09 de abril de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.445.428 - RS (2014/0069582-5)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto pela FAZENDA NACIONAL, em 02/05/2018, contra decisão de minha lavra, publicada em 16/04/2018, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por ELVÍDIO LUIZ DILL - EMPRESA DE PEQUENO PORTE, na vigência do CPC/73, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra acórdão do TRF 4ª Região, cuja ementa é a seguinte:

'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

De acordo com as Súmulas 207 e 688 do STF o décimo-terceiro salário possui natureza salarial, sendo legítima a incidência da contribuição previdenciária' (fl. 119e).

Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados (fls. 138/139e). A parte recorrente alega ofensa aos arts. 1º da Lei 4.090/62, 22 da Lei 8.212/91 e 8º e 52, ambos da Lei 12.546/2011, sustentando, em síntese, que 'para o Superior Tribunal de Justiça o FATO GERADOR da contribuição previdenciária incidente sobre o 13º Salário ocorre no momento DO PAGAMENTO DO 13º SALÁRIO. (...) sendo assim, estando claro que o PAGAMENTO do 13º salário é FATO GERADOR de contribuição patronal, e que esse fato gerador deve seguir a norma em vigor NA ÉPOCA DA SUA OCORRÊNCIA (art. 144 do CTN), não há qualquer dúvida de que, estando em pleno vigor a nova legislação (MP 540/11 nos termos da Lei 12.546/11) NO MÊS DE DEZEMBRO, o 13º salário deve ser base de cálculo para o recolhimento nos termos da sistemática prevista na novel legislação, a qual estabelece um regime de substituição da 'base folha' pela 'base receita bruta' (fls. 157/158e). Apresentadas as contrarrazões (fls. 169/170e), foi o Recurso Especial admitido (fl. 179e), pelo Tribunal de origem.

A irresignação merece prosperar.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança ajuizado pela parte ora recorrente, 'objetivando a declaração de ilegalidade do Ato Declaratório Interpretativo da Receita Federal do Brasil 42/2011, bem como a compensação dos valores recolhidos indevidamente, corrigidos pela SELIC, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Argumentou que com a entrada em vigor da Lei 12.546, de 14



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de dezembro de 2011, fruto da conversão da Medida Provisória 540/2011, passou a recolher a contribuição previdenciária à alíquota de 1,5% sobre o faturamento da empresa desde a competência de dezembro de 2011, em que é pago o 13º salário. Salientou, entretanto, que a Secretaria da Receita Federal expediu o Ato Declaratório Interpretativo RFB 42, de 15 de dezembro de 2011, estabelecendo que a contribuição previdenciária a cargo da empresa (20% sobre os rendimentos dos empregados) não incidiria apenas sobre o valor correspondente a 1/12 (um doze avos) do décimo terceiro salário dos empregados, referente à competência de dezembro de 2011, e que sobre o saldo do valor do décimo terceiro salário relativo às competências anteriores a dezembro de 2011, incidiriam as contribuições na forma do art. 22 da Lei 8.212/91, ou seja, entendeu que o contribuinte deveria contribuir à alíquota de 20% sobre o valor resultante das competências anteriores a dezembro de 2011 do décimo terceiro devido aos segurados empregados. Sustentou que tal interpretação, além de ir de encontro com o artigo 8º da Lei 12.546/2011 e o objetivo de criação do Plano Brasil Maior, desvirtua o fato gerador e a base de cálculo da Contribuição Previdenciária Patronal incidente sobre o décimo terceiro salário' (fl. 64e).

Julgada improcedente a demanda, recorreu o autor, restando mantida a sentença pelo Tribunal local.

Daí a interposição do presente Recurso Especial.

O Tribunal de origem, ao negar provimento ao recurso interposto pela parte ora recorrente, assim decidiu, **in verbis**:

'13º salário. O décimo terceiro salário foi instituído pela Lei 4.090/62, que em seu artigo 1º estabeleceu:

Art. 1º - No mês de **dezembro de cada ano**, a todo empregado será paga, pelo empregador, uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus.

§ 1º - A gratificação corresponderá a 1/12 avos da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço, do ano correspondente.

§ 2º - A fração igual ou superior a 15 (quinze) dias de trabalho será havida como mês integral para os efeitos do parágrafo anterior.

§ 3º - A **gratificação será proporcional**: (Incluído pela Lei 9.011, de 1995)

I - na extinção dos contratos a prazo, entre estes incluídos os de safra, ainda que a relação de emprego haja findado antes de dezembro; e (Incluído pela Lei 9.011, de 1995)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II - na cessação da relação de emprego resultante da aposentadoria do trabalhador, ainda que verificada antes de dezembro. (Incluído pela Lei 9.011, de 1995) (Grifos)

Portanto, depreende-se do diploma legal que a obrigação de o empregador pagar o 13º salário resta configurada a cada mês ou fração superior a 15 dias de trabalho durante o transcorrer do ano em que é devido. Tanto que se o empregado for demitido antes de dezembro, o 13º proporcional ser-lhe-á pago quando da rescisão, ou seja, anteriormente ao mês de dezembro. Desse modo, é evidente que a obrigação de pagar a rubrica não se concretiza apenas no mês de dezembro, sendo esse a data fixada para pagamento e para estipulação do valor da remuneração.

Nessa mesma alinha de raciocínio, o direito ao gozo do décimo terceiro salário é adquirido anualmente pelo empregado à medida que este passa a fazer jus à parcela de 1/12 concernente a cada mês ou fração superior a 15 dias trabalhados.

De outra parte, dispõem os artigos 8º e 52, parágrafo 2º da Lei 12.546, de 14.12.2011, fruto da conversão da MP 540, de 02.08.2011:

Art. 8º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, à alíquota de 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas que fabriquem os produtos classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto 6.006, de 2006:

I - nos códigos 3926.20.00, 40.15, 42.03, 43.03, 4818.50.00, 63.01 a 63.05, 6812.91.00, 9404.90.00 e nos capítulos 61 e 62;

II - nos códigos 4202.11.00, 4202.21.00, 4202.31.00, 4202.91.00, 4205.00.00, 6309.00, 64.01 a 64.06;

III - nos códigos 41.04, 41.05, 41.06, 41.07 e 41.14;

IV - nos códigos 8308.10.00, 8308.20.00, 96.06.10.00, 9606.21.00 e 9606.22.00; e

V - no código 9506.62.00.

Parágrafo único. No caso de empresas que se dediquem a outras atividades, além das previstas no caput, o cálculo da contribuição obedecerá:

I - ao disposto no caput quanto à parcela da receita bruta correspondente aos produtos relacionados nos seus incisos I a V; e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II - ao disposto nos incisos I e III do art. 22 da Lei 8.212, de 1991, reduzindo-se o valor da contribuição a recolher ao percentual resultante da razão entre a receita bruta de atividades não relacionadas à fabricação dos produtos arrolados nos incisos I a V do caput e a receita bruta total.

Art. 52. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

...

§ 2º Os arts. 7º a 9º e 14 a 21 entram em vigor no primeiro dia do quarto mês subsequente à data de publicação da Medida Provisória 540, de 2 de agosto de 2011, observado o disposto nos §§ 3º e 4º deste artigo.

Ora, considerando que tal diploma legal passou a vigor em dezembro de 2011 e que, como visto acima, a obrigação de pagamento do décimo terceiro salário é mensal, não vislumbro qualquer espécie de afronta à aludida lei pelo Ato Declaratório Interpretativo da Receita Federal do Brasil 42/2011, que determinou que, em relação aos 11/12 do 13º salário compostos pelos meses de janeiro a novembro de 2011, a contribuição deveria ser calculada pela sistemática anterior prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91' (fls. 116/117e).

Desta forma, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em desconformidade com a jurisprudência deste Egrégio Tribunal.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade dos valores recebidos a título de décimo terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação natalina se dê ao longo do ano, a cada mês. Sendo assim, o fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano.

Nesse sentido:

'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI 9.783/99. FATO GERADOR. PERCEPÇÃO DA REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. MÊS DE DEZEMBRO.

1. O fato gerador da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 é a percepção da remuneração pelo servidor ou pensionista.

2. A regra é aplicável à gratificação natalina, sendo irrelevante, para esse fim, que a aquisição do direito à referida verba dê-se ao longo do ano, a cada mês ou fração superior a 15 dias (Lei 8.112/90, art. 63).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Sendo assim, nos moldes do art. 144 do CTN, a tributação da verba deve ser feita em conformidade com a lei vigente no momento do pagamento, que é ordinariamente o mês de dezembro (Lei 8.112/90, art. 64).

4. Recurso especial provido' (STJ, REsp 462.986/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 30/05/2005).

'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). ANO DE 1999. INCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DA GRATIFICAÇÃO.

1. 'O fato gerador da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 é a percepção da remuneração pelo servidor ou pensionista. A regra é aplicável à gratificação natalina, sendo irrelevante, para esse fim, que a aquisição do direito à referida verba dê-se ao longo do ano, a cada mês ou fração superior a 15 dias (Lei 8.112/90, art. 63)' (REsp 462.986/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 30.05.2005, p. 214). No mesmo sentido: REsp 873.308/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 31.10.2006, p. 275).

2. Recurso Especial provido' (STJ, REsp 461.030/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/09/2008).

Portanto, no caso dos autos, a tributação da contribuição previdenciária incidente sobre a totalidade da gratificação natalina do ano de 2011 deve respeitar a base de cálculo e a alíquota previstas na Lei 12.546/2011, que vigorava na data do fato gerador, que ocorreu apenas no mês de dezembro do referido ano.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI 12.546/2011. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. LEGALIDADE ESTRITA. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO 42/2011 DA RFB.

1. 'Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça' (Enunciado Administrativo 2 do Plenário do STJ).

2. Esta Corte superior já firmou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos valores recebidos a título de décimo terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação pelos empregados se dê ao longo do ano, a cada mês. O fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano. Precedentes (REsp 462.986/RS; REsp 461.030/SC).

3. O Secretário da Receita Federal do Brasil extrapolou a competência regulamentar ao editar o ADI 42/2011, tendo estabelecido sistemática de cálculo (base de cálculo e alíquota) a par da prevista na Lei 12.546/2011, violando a regra de reserva legal (art. 97 do CTN).

4. Recurso especial provido' (STJ, REsp 1.515.269/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/08/2017).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, **dou provimento** ao Recurso Especial, para reconhecer ao recorrente o direito de recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a totalidade da gratificação natalina do ano de 2011, segundo os parâmetros estabelecidos na Lei 12.546/2011" (fls. 198/203e).

Inconformada, a parte agravante sustenta que:

"Por força da decisão ora agravada, foi dado provimento ao Recurso Especial da parte contribuinte, para reconhecer ao recorrente o direito de recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a totalidade da gratificação natalina no ano de 2011, segundo os parâmetros da Lei 12.546/2011, afastando o Ato Declaratório 42/2011, que determinou que, em relação aos 11/12 do 13º salário compostos pelos meses de janeiro a novembro de 2011, a contribuição deveria ser calculada pela sistemática anterior previsto no art. 22, I da Lei 8.212/91.

No entanto, com a devida vênia e respeito, a Fazenda Nacional considera que existem motivos relevantes que justificam a reconsideração ou a reforma desta decisão, fato que dá causa a este Agravo interno, não havendo ilegalidade no ato afastado, mas tão somente especificação da técnica de arrecadação, não havendo nisso, com todo o respeito, afronta à base de cálculo prevista na Lei 12.546/2011.

Tal como consagrado no acórdão recorrido, o fato de a legislação previdenciária ter estabelecido que o pagamento das contribuições previdenciárias sobre o décimo terceiro devam ser realizadas em dezembro de cada ano configura mera técnica de arrecadação – facilitação operacional para todos os agentes envolvidos no processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(segurado empregado, empregador/empresa, fisco etc.) -, jamais se confundindo com o fato gerador respectivo, que, conforme já explicado acima, vai se formando mês a mês, sob a forma de crédito duodecimal, em relação a cada mês a fração igual ou superior a 15 (quinze) dias de trabalho – trabalhados. Dezembro é mês em que deve ser concluído o pagamento da totalidade do décimo terceiro. Para evitar a fragmentação é que a legislação previdenciária estabeleceu que o pagamento das contribuições previdenciárias também deve se dar em dezembro de cada ano.

Nesse sentido cabe a colação do julgado:

(...)

Assim, o Ato Declaratório Interpretativo 42, de 15 de dezembro de 2011, como a própria denominação o diz, apenas esclareceu, facilitou a correta leitura da norma jurídica já prevista no art. 22, inciso I, da Lei 8.212/91, explicitando, de forma imediata, que os 11/12 correspondentes ao décimo terceiro salário do exercício 2011 (Janeiro a Novembro/2011) devem se submeter normalmente à incidência (e ao consequente recolhimento) da contribuição devida à seguridade social, conforme percentual de 20% previsto no art. 22, inciso I, da Lei 8.212/91.

O referido ato nada criou, nada mudou, nada alterou; apenas apresentou de forma mais simples e direta o que estabelece a lei; ele veio a lume apenas como um instrumento de facilitação da leitura da norma legal já consolidada na mencionada legislação previdenciária.

Apenas o 1/12 da gratificação natalina, relativa a Dezembro/2011 é que está sujeito à nova sistemática de recolhimento, qual seja, uma alíquota sobre a receita bruta. As substituições de que tratam os artigos 7º e 8º da MP 540, de 2011, aplicam-se sobre o valor de 1/12 (um doze avos) do décimo terceiro salário referente à competência dezembro de 2011, período a partir do qual entraram em vigor os referidos dispositivos da MP 540, de 2011, convertida na Lei 12.546/2011. Portanto, sobre o saldo relativo às competências anteriores a dezembro de 2011, devem incidir as contribuições na forma do artigo 22 da Lei 8.212, de 1991.

O fato gerador da obrigação previdenciária consiste no exercício da atividade remunerada. Após o lapso temporal de um mês de labor, surge o crédito jurídico do trabalhador, isto é, o seu direito subjetivo ao recebimento da remuneração, configurando-se a hipótese de incidência da referida exação. Com o décimo terceiro salário, a situação é idêntica. O respectivo fato gerador da obrigação previdenciária também se configura (completa-se) ao final de cada mês de trabalho, ocasião em que surge o crédito jurídico equivalente a 1/12 (um doze avos) da remuneração devida. Ainda que o trabalhador seja demitido sem justa causa antes do término do exercício, terá direito à gratificação natalina proporcional aos meses trabalhados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse aspecto, como comprovação irrefutável, registra-se a obrigação acessória das empresas de contabilizarem, ao cabo de cada mês, a provisão (o lançamento contábil referente ao crédito em favor do empregado) para o pagamento do décimo terceiro salário, apurada na base de 1/12 (um doze avos) da remuneração dos empregados, bem como a correspondente provisão para o encargo previdenciário decorrente, isto é, obrigações trabalhista e previdenciária cujo pagamento é adiado, mas que devem ser contabilizadas pelas empresas como despesas no mês em que ocorreu o respectivo fato gerador, consoante previsão do princípio contábil da competência, segundo o qual as receitas e despesas devem ser apropriadas nos meses a que se referirem. Caso ocorram alterações salariais, devem ser ajustados os valores das provisões constituídas em meses anteriores, de modo que o valor registrado na contabilidade reflita o montante da gratificação e dos encargos previdenciários já incorridos mês a mês.

Dessa forma, carece de qualquer fundamento a ilação da impetrante de que o fato gerador da obrigação previdenciária sobre o décimo terceiro salário só ocorre no mês de pagamento ou crédito da última parcela, já que inexistente relação entre o nascimento da obrigação previdenciária e o prazo para pagamento de salário/remuneração, o qual ocorre normalmente no mês seguinte à prestação do serviço ou, no caso do décimo terceiro salário, em dezembro (segunda parcela), o que não implica a posposição da ocorrência do fato gerador da obrigação previdenciária.

Dessa forma, a União entende que deve incidir a obrigação previdenciária prevista no Inciso I do artigo 22 da Lei 8.212, de 1991, sobre o saldo do décimo terceiro salário relativo às competências anteriores a dezembro de 2011, vez que os respectivos fatos geradores configuraram-se (completaram-se) antes da vigência dos artigos 7º e 8º da MP 540, de 2011 e da Lei 12.546/2011. À época da ocorrência dos respectivos fatos geradores, a própria impetrante apurou e contabilizou as provisões dos encargos previdenciários na forma prevista pela Lei 8.212, de 1991, lançando esses valores como despesas nos meses em que elas incorreram.

Desta feita, considerando que, especificamente sobre o caso, a superveniência da Lei 12.546/2011, há tão somente um julgado da 1ª Turma, e, por dever de ofício, a União requer um maior debate sobre a questão para a devida análise da legislação e pacificação da jurisprudência, como convém a essa Corte Superior" (fls. 210/214e).

Por fim, "pede que seja reconsiderada a decisão agravada ou, se assim não entender Vossa Excelência, que o feito seja submetido a julgamento pelo eg. Órgão Colegiado, para que seja conhecido e provido o presente agravo interno, de modo a reformar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a decisão agravada, para que seja negado provimento ao apelo especial da parte contribuinte" (fl. 214e).

Impugnação da parte agravada, a fls. 219/221e, pelo improvimento do Agravo.
É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.445.428 - RS (2014/0069582-5)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os combativos argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, ajuizado pela parte ora agravada, no qual se sustenta a ilegalidade do Ato Declaratório Interpretativo 42/2011, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, visando "declarar o direito da Impetrante de compensar, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos em dezembro de 2011 a título de contribuição previdenciária patronal sobre 13º salário, efetuados com base no art. 22, inc. I da Lei 8.212/91, ao invés da sistemática da MP 540/11, convertida pela Lei 12.546/11, nos termos da legislação em vigor no momento da compensação".

Após o regular processamento do feito, sobreveio a sentença, na qual o Mandado de Segurança foi denegado.

Interposta Apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao aludido recurso, por considerar inexistente a alegada afronta à Lei 12.546/2011, por parte do Ato Declaratório Interpretativo 42/2011, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que determinou que, em relação aos 11/12 do 13º salário compostos pelos meses de janeiro a novembro de 2011, a contribuição deveria ser calculada pela sistemática anterior, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91.

Interposto Recurso Especial, sobreveio a decisão ora agravada, na qual o Especial foi provido, com base na orientação jurisprudencial do STJ, daí a interposição do presente Agravo interno.

Com efeito, esta Corte firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade dos valores recebidos a título de décimo-terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação natalina se dê ao longo do ano, a cada mês. Sendo assim, o fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI 9.783/99. FATO GERADOR. PERCEPÇÃO DA REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. MÊS DE DEZEMBRO.

1. O fato gerador da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 é a percepção da remuneração pelo servidor ou pensionista.

2. **A regra é aplicável à gratificação natalina, sendo irrelevante, para esse fim, que a aquisição do direito à referida verba dê-se ao longo do ano, a cada mês ou fração superior a 15 dias (Lei 8.112/90, art. 63).**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Sendo assim, nos moldes do art. 144 do CTN, a tributação da verba deve ser feita em conformidade com a lei vigente no momento do pagamento, que é ordinariamente o mês de dezembro (Lei 8.112/90, art. 64).

4. Recurso especial provido" (STJ, REsp 462.986/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 30/05/2005).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). ANO DE 1999. INCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DA GRATIFICAÇÃO.

1. 'O fato gerador da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 é a percepção da remuneração pelo servidor ou pensionista. A regra é aplicável à gratificação natalina, sendo irrelevante, para esse fim, que a aquisição do direito à referida verba dê-se ao longo do ano, a cada mês ou fração superior a 15 dias (Lei 8.112/90, art. 63)' (REsp 462.986/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 30.05.2005, p. 214). No mesmo sentido: REsp 873.308/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 31.10.2006, p. 275).

2. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 461.030/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/09/2008).

Portanto, no caso dos autos, a tributação da contribuição previdenciária, incidente sobre a totalidade da gratificação natalina do ano de 2011, deve respeitar a base de cálculo e a alíquota previstas na Lei 12.546/2011, vigente na data do fato gerador, que ocorreu apenas no mês de dezembro do referido ano, de modo que é ilegal o Ato Declaratório Interpretativo 42/2011, da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Nesse sentido os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI 12.546/2011. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. LEGALIDADE ESTRITA. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO 42/2011 DA RFB.

1. 'Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça' (Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ).

2. Esta Corte superior já firmou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade dos valores recebidos a título de décimo terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação pelos empregados se dê ao longo do ano, a cada mês. O fato gerador da contribuição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previdenciária sobre o décimo terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano. Precedentes (REsp 462.986/RS; REsp 461.030/SC).

3. O Secretário da Receita Federal do Brasil extrapolou a competência regulamentar ao editar o ADI 42/2011, tendo estabelecido sistemática de cálculo (base de cálculo e alíquota) a par da prevista na Lei 12.546/2011, violando a regra de reserva legal (art. 97 do CTN).

4. Recurso especial provido" (STJ, REsp 1.515.269/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/08/2017).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. ATO DECLARATÓRIO RFB 42/2011. ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que a contribuição previdenciária sobre o 13º (décimo terceiro) salário, em 2011, deve ser cobrada de acordo com a Lei 12.546/2011. Isso porque a forma de apuração estabelecida pelo Ato Declaratório Interpretativo SRF 42/2011 extrapolou a competência regulamentar, afrontando o princípio da reserva legal, ao fixar sistemática de cálculo diferente da prevista na apontada lei.

2. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 1.327.580/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/09/2018).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE 2011. FORMA DE APURAÇÃO PREVISTA NA LEI 12.546/2011. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO 42/2011 DA RFB . ILEGALIDADE.

1. Esta Corte superior já firmou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade dos valores recebidos a título de décimo terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação pelos empregados se dê ao longo do ano, a cada mês. O fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano. Precedentes: REsp 462.986/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki; DJe 30/05/2005; REsp 461.030/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 03/09/2008.

2. A tributação da contribuição previdenciária incidente sobre a totalidade da gratificação natalina do ano de 2011 deve respeitar a base de cálculo e a alíquota previstas na Lei 12.546/2011, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vigorava na data do fato gerador, o qual ocorreu apenas em dezembro do referido ano. Ademais, deve-se desconsiderar os parâmetros trazidos pelo Ato Declaratório Interpretativo 42/2011 da RFB, em cuja edição a administração pública extrapolou sua competência regulamentar, em nítida afronta ao princípio da reserva legal, no que estabeleceu sistemática de cálculo diferente da prevista na referida lei. Precedentes: REsp 1.515.269/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria; DJe 31/08/2017; AgInt no REsp 1.728.392/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa; DJe 14/06/2018.

3. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.725.940/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/10/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - A jurisprudência desta Corte Superior encontra-se sedimentada, no sentido de que a contribuição previdenciária sobre o 13º salário deve ser cobrada de acordo com a Lei 12.546/2011, ou seja, de uma única vez, de acordo com o fato gerador da contribuição que só ocorre uma vez em dezembro de cada ano, afastando-se a forma de apuração estabelecida pelo Ato Declaratório Interpretativo 42 da Receita Federal. No mesmo sentido: AgInt no REsp 1.728.392/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018; REsp 1.515.269/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 31/08/2017.

II - Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no REsp 1.762.405/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/10/2018).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI 12.546/2011. ATO DECLARATÓRIO RFB 42/2011. ILEGALIDADE.

1. A Fazenda Nacional sustenta a legalidade do Ato Declaratório Interpretativo da RFB 42/2011, no sentido de que o décimo terceiro salário se realiza de forma separada todos os meses na proporção de 1/12 da remuneração de cada mês, à luz do art. 1º, § 1º, da Lei 4.090/1962.

2. O STJ já se manifestou no sentido de que a contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, em 2011, deve ser cobrada de acordo com a Lei 12.546/2011. Isso porque a forma de apuração estabelecida pelo Ato Declaratório Interpretativo RFB 42/2011 extrapolou a competência regulamentar, afrontando o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípio da reserva legal, ao fixar sistemática de cálculo diferente da prevista na apontada lei. Precedentes: AgInt no AREsp 1.327.580/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26.9.2018; AgInt no REsp 1.728.392/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 14.6.2018; REsp 1.515.269/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 31.8.2017.

3. Recurso Especial não provido" (STJ, REsp 1.767.934/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/11/2018).

Assim, merece ser mantida a decisão ora agravada, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0069582-5 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.445.428 / RS

Números Origem: 50076600720124047108 RS-50076600720124047108

EM MESA

JULGADO: 21/06/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DARCY SANTANA VITOBELLO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ELVÍDIO LUIZ DILL - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADOS : ALEXANDRE KELLER E OUTRO(S) - RS075921
JARDEL LUIS DA SILVA - RS081488
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL - PR0000000

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL - PR0000000
AGRAVADO : ELVÍDIO LUIZ DILL - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADOS : ALEXANDRE KELLER E OUTRO(S) - RS075921
JARDEL LUIS DA SILVA - RS081488

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0069582-5

AgInt no
REsp 1.445.428 / RS

Números Origem: 50076600720124047108 RS-50076600720124047108

PAUTA: 09/04/2019

JULGADO: 09/04/2019

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ELVÍDIO LUIZ DILL - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADOS : ALEXANDRE KELLER E OUTRO(S) - RS075921
JARDEL LUIS DA SILVA - RS081488
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ELVÍDIO LUIZ DILL - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADOS : ALEXANDRE KELLER E OUTRO(S) - RS075921
JARDEL LUIS DA SILVA - RS081488

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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.