



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1127411 - RJ (2017/0157483-4)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : DOCEPAR S.A
ADVOGADOS : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO - RJ020283
DIEGO OLIVEIRA BARBATI - RJ145873
MARINA DE ARAUJO LOPES - DF043327
SARAH RAMOS VAZ DOS SANTOS - DF057831
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA. MP 794/1994 E LEI 10.101/2000. DESPROVIMENTO DO AGRADO INTERNO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 283/STF.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária, objetivando a anulação das NFLDs n. 32.338.484-6 e 32.534.967-3 lavradas em decorrência do recolhimento a menor de contribuições previdenciárias no período de abril de 1989 a março de 1997 e de abril de 1997 a setembro de 1997. Na sentença o pedido foi julgado parcialmente procedente. No Tribunal *a quo*, a sentença foi reformada para dar parcial provimento às apelações interpostas.

II - O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que a isenção tributária, correspondente à contribuição previdenciária, sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve ocorrer apenas quando observados os limites da lei regulamentadora, no caso, a MP 794/1994 e a Lei 10.101/2000. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.815.274/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 19/10/2020, DJe de 21/10/2020; AgInt no REsp n. 1.785.215/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/6/2019, DJe de 1/7/2019.

III - Contudo, o acórdão recorrido consignou que o período de apuração da contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros é anterior à MP 794/94, que criou a referida isenção (fl. 379). Assim, consignou que à época dos fatos geradores (janeiro de 1992 a maio de 1994), inexistia legislação dispondo sobre a isenção de contribuição

previdenciária sobre a participação nos lucros, estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do STJ.

IV - Ademais, este fundamento, sequer foi objeto de rebatimento no apelo especial, sendo considerado suficiente para a manutenção do julgado, atraindo o óbice da súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

V - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/04/2023 a 17/04/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 17 de abril de 2023.

Ministro FRANCISCO FALCÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1127411 - RJ (2017/0157483-4)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : DOCEPAR S.A
ADVOGADOS : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO - RJ020283
DIEGO OLIVEIRA BARBATI - RJ145873
MARINA DE ARAUJO LOPES - DF043327
SARAH RAMOS VAZ DOS SANTOS - DF057831
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA. MP 794/1994 E LEI 10.101/2000. DESPROVIMENTO DO AGRADO INTERNO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 283/STF.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária, objetivando a anulação das NFLDs n. 32.338.484-6 e 32.534.967-3 lavradas em decorrência do recolhimento a menor de contribuições previdenciárias no período de abril de 1989 a março de 1997 e de abril de 1997 a setembro de 1997. Na sentença o pedido foi julgado parcialmente procedente. No Tribunal *a quo*, a sentença foi reformada para dar parcial provimento às apelações interpostas.

II - O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que a isenção tributária, correspondente à contribuição previdenciária, sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve ocorrer apenas quando observados os limites da lei regulamentadora, no caso, a MP 794/1994 e a Lei 10.101/2000. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.815.274/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 19/10/2020, DJe de 21/10/2020; AgInt no REsp n. 1.785.215/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/6/2019, DJe de 1/7/2019.

III - Contudo, o acórdão recorrido consignou que o período de apuração da contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros é anterior à MP 794/94, que criou a referida isenção (fl. 379). Assim, consignou que à época dos fatos geradores (janeiro de 1992 a maio de 1994), inexistia legislação dispondo sobre a isenção de contribuição

previdenciária sobre a participação nos lucros, estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do STJ.

IV - Ademais, este fundamento, sequer foi objeto de rebatimento no apelo especial, sendo considerado suficiente para a manutenção do julgado, atraindo o óbice da súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

V - Agravo interno improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que não conheceu do recurso especial, fundamentado no art. 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, visando reformar acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado:

TRIBUTÁRIO-CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRAZO QUINQUENAL - DECADÊNCIA-EXTINÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO-EXCLUSÃO DO SALÁRIO -DE-CONTRIBUIÇÃO DAS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE AUXÍLIO E/OU REEMBOLSO RELATIVOS A DESPESAS COM EDUCAÇÃO E DE GRATIFICAÇÕES DE FÉRIAS -NATUREZA REMUNERATÓRIA DA VERBA DE REPRESENTAÇÃO - INCIDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO SOBRE VALORES PAGOS EM DECORRÊNCIA DE TRANSAÇÃO JUDICIAL, HONORÁRIOS DA DIRETORIA E RESTITUIÇÕES DE VERBAS SALARIAIS - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E/OU RESULTADOS - ISENÇÃO CONDICIONADA AOS REQUISITOS ESTABELECIDOS EM LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

I - Trata-se de demanda em que se discutem o prazo para a constituição de créditos de natureza previdenciária e a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas por empresa a seus empregados a título de auxílio e/Ou reembolso relacionados a despesas com educação (material escolar, C. A., 1º, 2º e 3º graus, cursos de pós-graduação e idiomas estrangeiros), gratificação de férias, verbas de representação, indenização decorrente de transação judicial (originada em acordos coletivos), participação nos lucros e/ou resultados, honorários pagos a diretores e restituições de verba salarial, decorrente de descontos efetuados a maior.

II - Para fins de contagem do prazo decadencial, em se tratando de contribuição previdenciária não declarada nem paga, de forma antecipada, pelo contribuinte, aplica-se o prazo quinquenal, previsto no art. 173, I, do CTN, dada a inconstitucionalidade do art. 45, da Lei nº 8.212/91, conforme consignado pelo STF na Súmula Vinculante nº 8.

III - No caso em comento, verifica-se que parte dos créditos previdenciários constituídos por meio da NFLD nº 32.338.484-6 se encontram fulminados pela decadência, devendo ser excluídos, por força do art. 156, V, CTN, do referido título.

IV - Da mesma forma, impõe-se a desconstituição dos créditos remanescentes e daqueles, consubstanciados na NFLD nº 32.534.967-3, que incidiram, exclusivamente, sobre as importâncias pagas pelo contribuinte, a título de auxílio e/ou reembolso a seus empregados, relativos a despesas com educação (material escolar, C. A., 1º, 2º e 3º graus, cursos de pós-graduação e idiomas estrangeiros), e de gratificação de férias, ainda que resultante de acordo coletivo de trabalho, já que, pela sua própria natureza e independente de sua habitualidade, não integram o salário -de -contribuição, base de cálculo da referida contribuição previdenciária.

V - Subsiste o restante das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de verba de representação, posto que estes, claramente, integram a remuneração dos empregados ocupantes de cargos de direção ou no exercício de funções especiais..

VI - Ainda, o autor não provou (art. 333, I, do CPC) que as verbas pagas, em virtude de transação judicial, teriam natureza indenizatória; tampouco demonstrou que teria recolhido a contribuição correspondente aos valores pagos a seus empregados a título de restituição salarial, em razão de descontos equivocados, anteriormente, efetuados.

VII - Da mesma forma, a verba identificada como gratificação paga a ocupante de cargo de diretor não se confunde com a remuneração paga a administrador, inclusive porque não há prova nos autos acerca da inexistência de vínculo empregatício entre o ocupante do referido cargo de diretor e o autor; o que conduz à manutenção dos lançamentos fiscais, no que se refere a tais verbas, dada a sua presunção -de legalidade e veracidade.

VIII - Quanto à exclusão de parcela denominada participação nos lucros e/ou resultados do salário -de -contribuição, fica adstrita à observância pelo contribuinte das determinações contidas em legislação específica, conforme estabelecido no art. 7º, inciso XI, da CF de 1988, e art. 28, § 9º, alínea "j", da Lei nº 8.212/91.

IX - Considerando que, à época da ocorrência dos fatos geradores do tributo em questão (janeiro de 1992 a maio de 1994), inexistia legislação específica, dispondo sobre o exercício do direito estabelecido no art. 7º, XI, CF de 1988 - já que a Medida Provisória nº 794 somente entrou em vigor, em 30 de dezembro de 1994 -, afigura-se como constitucional e legal a incidência de contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo contribuinte a título de participação nos lucros e/ou resultados.

X - Reformada, em parte, a r. sentença a quo, dando-se, consequentemente, provimento parcial aos recursos de apelação de ambas as partes e à remessa necessária; mantendo-se, contudo, a condenação recíproca ao pagamento das verbas sucumbenciais.

O recurso especial em questão aponta violação do art. 28, § 9º, j, da Lei n. 8.212/91. Sustenta, em síntese, a não incidência de contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros, prevista em acordo coletivo, conforme determina a Lei n. 10.101/2000.

A decisão recorrida tem o seguinte dispositivo: "Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *a e b*, do RISTJ, conheço dos agravos apresentados para não conhecer do recurso especial de DOCEPAR S.A. e para negar provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL ."

No agravo interno, a parte recorrente traz, resumidamente, os seguintes argumentos:

Na espécie, com o intuito de combater as razões do acórdão e afastar a incidência da contribuição previdenciária a incidir sobre a participação nos lucros e resultados, a Agravante destacou que o v. acórdão não observou o acordo coletivo celebrado entre a empresa e os funcionários, em total cumprimento ao art. 28, §9º, "j", da Lei n. 8.212/91.

[...]

Isso porque, ao defender a violação ao art. 28, §9º, alínea "j", da Lei n. 8.212/91, destacar a devida celebração do acordo coletivo, bem como a jurisprudência deste C. STJ (e-STJ fl. 401-403), a Agravante apresentou argumentos suficientes para combater o acórdão recorrido, de forma que a aplicação da Súmula 283/STF não merece prevalecer.

[...]

Ainda que se considere que a Agravante não tenha impugnado todos os fundamentos (o que se admite apenas para fins de argumentação), tem-se que o formalismo excessivo na interpretação da norma processual presente na r. decisão recorrida, já fora discutido e

reprovado por este C. Superior Tribunal de Justiça: “o processo civil deve, na maior medida possível, exercer de forma efetiva sua função de instrumento criado para viabilizar que se chegue, com justiça e paridade de armas, a uma decisão de mérito”(REsp 944.040 –D. J. 07.06.2010).

Foi apresentada impugnação ao agravo interno.

É o relatório.

VOTO

O agravo interno não merece provimento.

A parte agravante repisa os mesmos argumentos já analisados na decisão recorrida.

O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que a isenção tributária, correspondente à contribuição previdenciária, sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve ocorrer apenas quando observados os limites da lei regulamentadora, no caso, a MP 794/1994 e a Lei 10.101/2000. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REGISTRO DA NEGOCIAÇÃO NO SINDICATO DOS TRABALHADORES. INSTRUMENTO COMPROBATÓRIO DA REGULARIDADE DO PAGAMENTO.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos trabalhadores a título de participação nos lucros ou resultados, desde que haja a participação dos trabalhadores na respectiva negociação.

2. ?O registro do acordo no sindicato é modo de comprovação dos termos da participação, possibilitando a exigência do cumprimento na participação dos lucros na forma acordada. A ausência de homologação de acordo no sindicato, por si só, não descaracteriza a participação nos lucros da empresa a ensejar a incidência da contribuição previdenciária? (REsp 865.489/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 24/11/2010).

3. A determinação legal de não incidência da contribuição previdenciária sobre referidos valores não está condicionada à fase interna da negociação, mas à sua efetiva ocorrência. Eventual inobservância dos procedimentos estipulados pela Lei n. 10.101/2000, que, em tese, podem ser prejudiciais à categoria durante a negociação, como, p.ex., a participação ?remota/não presencial/virtual? (etc) de seu representante, deve ser invocada a tempo e modo próprios pela parte que se considerar prejudicada, mas não pode servir de pretexto para a incidência da contribuição previdenciária, mormente quando o negócio for submetido a registro, nos termos do art. 2º, § 2º, da Lei n. 10.101/2000.

4. No caso dos autos, as instâncias ordinárias decidiram pela incidência da contribuição porque o representante dos trabalhadores teria participado das negociações de forma remota, o que estaria em desconformidade com a lei; e, provocado por embargos de declaração a respeito do registro do acordo, foi omissa. Recurso provido com a

determinação de verificação da existência do registro do acordo no sindicato.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.815.274/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 19/10/2020, DJe de 21/10/2020.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEI 10.101/2000. INOBSERVÂNCIA CONSTATA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se configura a ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

2. Ao decidir a controvérsia acerca da validade da NFLD, o Tribunal a quo consignou: "A clareza das circunstâncias que ensejaram o débito é patente, constando no Relatório Fiscal da NFLD (fls.68/70) a subsunção das circunstâncias fáticas às normas aplicáveis, não havendo qualquer nulidade apta a causar prejuízo à defesa do contribuinte, tanto que apresentou defesa administrativa rebatendo todos os pontos da notificação (conforme item 4 do relatório da decisão administrativa de fls. 81/82). Desse modo, rejeito a alegação de nulidade da NFLD por falta de fundamentação fática e legal, considerando a mesma apta à finalidade a que se dirige e formalmente de acordo com o disposto na legislação pertinente".

3. Nestes termos, é inviável apreciar a tese de que as NFLDS lavradas são nulas. Isso porque é inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Acerca da controvérsia que gira em torno da incidência da contribuição previdenciária na parcela paga a título de participação nos lucros ou resultados, a Corte regional declarou: "No caso em tela, da leitura dos documentos constante dos autos, em especial das cópias das Convenções Coletivas de 1998 e 1999 da empresa impetrante (fls.72/78), vislumbra-se que sua proposta de PLR prevê o pagamento de uma parcela de valor fixo, e outra em percentual vinculado ao salário de cada respectivo empregado, condicionadas apenas a mera apuração de lucro líquido no balanço anual da empresa. Os termos ajustados pelo referido programa, que não fazem qualquer correlação entre as verbas pagas e um percentual efetivo sobre a lucratividade, permitem concluir que, ainda que o lucro apurado seja de R\$1,00 (um real), a empresa fica obrigada a arcar com o pagamento das parcelas de valor fixo a título de 'participação nos lucros'. Destarte, entendo que a proposta deixou de atender, não só às regras da legislação infraconstitucional, mas principalmente à finalidade precípua do legislador, que seria o incentivo à produção e ao empenho por parte dos empregados. O pagamento de um valor fixo, sem qualquer influência ou reflexo no valor do lucro apurado, não gera nenhum estímulo à produtividade dos trabalhadores. O fato de o pagamento estar condicionado à mera apuração de lucro chega, inclusive, a ser uma redundância, visto que, caso fosse eventualmente apurado prejuízo no período, não haveria sequer capital disponível para qualquer pagamento a título de abono ou 'participação nos lucros'" (fls. 379-380, e-STJ).

5. A jurisprudência do STJ é de que a parcela que não sofre a incidência de contribuição previdenciária, no que se refere aos valores pagos a título de participação nos lucros, é aquela paga nos moldes da Lei 10.101/2000, tendo esta sido observada no acórdão recorrido.

6. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.785.215/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/6/2019, DJe de 1/7/2019.)

Contudo, o acórdão recorrido consignou que o período de apuração da contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros é anterior à MP 794/94, que criou a referida isenção (fl. 379). Assim, consignou que à época dos fatos geradores

(janeiro de 1992 a maio de 1994), inexistia legislação dispondo sobre a isenção de contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros, estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do STJ.

Ademais, este fundamento, sequer foi objeto de rebatimento no apelo especial, sendo considerado suficiente para a manutenção do julgado, atraindo o óbice da súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

Ante o exposto, não havendo razões para modificar a decisão recorrida, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 1.127.411 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2017/0157483-4

Número de Origem:

00243086819994025101 199951010243087 9900243080

Sessão Virtual de 11/04/2023 a 17/04/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : DOCEPAR S.A

ADVOGADOS : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO - RJ020283

DIEGO OLIVEIRA BARBATI - RJ145873

MARINA DE ARAUJO LOPES - DF043327

SARAH RAMOS VAZ DOS SANTOS - DF057831

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : DOCEPAR S.A

ADVOGADOS : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO - RJ020283

DIEGO OLIVEIRA BARBATI - RJ145873

MARINA DE ARAUJO LOPES - DF043327

SARAH RAMOS VAZ DOS SANTOS - DF057831

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : DOCEPAR S.A

ADVOGADOS : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO - RJ020283

DIEGO OLIVEIRA BARBATI - RJ145873

MARINA DE ARAUJO LOPES - DF043327

SARAH RAMOS VAZ DOS SANTOS - DF057831

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/04/2023 a 17/04/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 18 de abril de 2023