

Arthur Weintraub: Base de cálculo do INSS apurada pela Justiça do Trabalho

A Lei 11.941/2009, conversão da Medida Provisória 449/2008, alterou substancialmente a base de cálculo da contribuição social executada na Justiça do Trabalho. O novo modelo, descrito nos parágrafos do artigo 43 da Lei 8.212/1991, traça três formas de identificação da base de cálculo:

1. Para sentenças judiciais ou acordos em que não figurem, discriminadamente, as importâncias incidentes;
2. Para sentenças judiciais ou acordos em que figurem, discriminadamente, as importâncias incidentes;
3. Para acordos homologados após a sentença de mérito.

Enquanto na primeira forma a base de cálculo será o valor total apurado em liquidação de sentença ou o valor do acordo homologado, no segundo modelo será o valor das importâncias incidentes e não-isentas discriminadas na sentença transitada em julgado ou no acordo homologado. Na hipótese de acordo celebrado após a decisão de mérito, a contribuição será calculada com base no valor do acordo.

O parágrafo 3º [\[1\]](#) do artigo 276 do Decreto 3.048/1999 desconsidera como discriminação de valores onerados a fixação de percentuais de importâncias incidentes e não-incidentes. Essas situações serão classificadas no primeiro modelo, onde a base de cálculo equivale ao valor total da liquidação de sentença ou ao valor total do acordo homologado.

A ausência de declaração de vínculo de emprego entre o reclamante e o reclamado não importa em desoneração de contribuições sociais. O reclamante será considerado contribuinte individual, recaindo contribuições sociais sobre a mesma base de cálculo caso a relação de trabalho fosse de emprego. Sobre essa base de cálculo, no entanto, não incidirá a contribuição para o Seguro Acidente do Trabalho — SAT.

A Instrução Normativa RFB 971/2009, através do artigo 102, além de ratificar todos os modelos legais, acrescenta outra forma de identificação da base de cálculo. As contribuições sociais decorrentes de decisões que declaram a relação de emprego, sem atribuir ônus pecuniário ao empregador serão apuradas com base:

Nos valores mensais de remuneração do segurado empregado, quando conhecidos;

Nos valores mensais de remuneração pagos contemporaneamente a outro empregado de categoria ou função equivalente ou semelhante;

No valor do piso salarial, legal ou normativo da respectiva categoria profissional, vigente à época;

Quando inexistente qualquer outro critério, o valor do salário mínimo vigente à época.

Havendo, simultaneamente, a declaração do vínculo de emprego e a cobrança de valores decorrentes

dessa relação, a base de cálculo das contribuições sociais será identificada pela aplicação simultânea desse modelo com uma das formas descritas no artigo 43 da Lei 8.212/1991.

Incidência de juros da mora e multa por descumprimento

Os juros da mora e a multa decorrem do descumprimento temporal e/ou material da obrigação. A incidência desses acréscimos moratórios pressupõe a identificação do fato imponible tributário, e do momento da sua ocorrência.

A contribuição social não decorre do pagamento de remunerações aos segurados do Regime Geral de Previdência Social — RGPS, mas da mera obrigação de pagar esses rendimentos. O fato imponible, portanto, não ocorre quando o reclamado satisfaz a sentença trabalhista (execução), mas no momento em que ele deveria ter pago (obrigação) a importância executada.

Essa hermenêutica é confirmada pelo parágrafo 2º do artigo 43 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Medida Provisória 449/2008, que interpretando a legislação vigente “considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições sociais na data da prestação do serviço”. Os artigos 103 e 104 da Instrução Normativa RFB 971/2009 confirmam essa opção.

A definição do momento da incidência legitima o parágrafo 3º do artigo 43 da Lei 8.212/1991, que majora a base de cálculo da contribuição social executada na Justiça do Trabalho com juros da mora e multa:

Parágrafo 3º As contribuições sociais serão apuradas mês a mês, com referência ao período da prestação de serviços, mediante a aplicação de alíquotas, limites máximos do salário-de-contribuição e acréscimos legais moratórios vigentes relativamente a cada uma das competências abrangidas, devendo o recolhimento ser efetuado no mesmo prazo em que devam ser pagos os créditos encontrados em liquidação de sentença ou em acordo homologado, sendo que nesse último caso o recolhimento será feito em tantas parcelas quantas as previstas no acordo, nas mesmas datas em que sejam exigíveis e proporcionalmente a cada uma delas.

A remuneração executada será identificada pela competência (mês/ano) em que deveria ter sido paga. Sobre o valor incidirá, mês a mês, juros da mora, até a competência do efetivo pagamento. Os juros mensais serão equivalentes à Selic vigente na competência da aplicação, ou 1% se menor do que essa razão. Ademais, o contribuinte também pagará multa incidente sobre o valor da remuneração, pelo descumprimento do pagamento oportuno.

Quando a sentença ou o acordo homologado não discriminar as importâncias por competência de pagamento, o valor incidente será exatamente dividido entre as competências compreendidas no período sentenciado ou transacionado; caso haja omissão na sentença ou no acordo homologado, o período será extraído da petição inicial, nos termos do parágrafo 1º [\[2\]](#) do artigo 103 da Instrução Normativa RFB 971/2009.

Efeitos da homologação do pagamento das contribuições previdenciárias executadas na Justiça do Trabalho

O artigo 156 do CTN arrola as modalidades de extinção do crédito tributário. Os incisos I e X,

respectivamente, enunciam que a extinção desse crédito através do pagamento, e da decisão transitada em julgado.

A simples leitura desses incisos poderia justificar a tese de que a homologação, em sentença da Justiça do Trabalho passada em julgado, do pagamento das contribuições sociais executadas geraria a extinção do crédito tributária.

Essa conclusão, no entanto, não nos parece a mais adequada. O valor executado, pago e homologado na Justiça do Trabalho, salvo raras exceções, não se qualifica como crédito tributário, porquanto se encontra pendente de lançamento. Não há, pois, extinção do crédito tributário, simplesmente porque o crédito sequer fora constituído.

Assim, mesmo diante da decisão da Justiça do Trabalho que homologa o pagamento de contribuições sociais, a autoridade administrativa poderá/deverá lançar o fato imponible, constituindo o crédito tributário. O pagamento da execução não será desprestigiado; se insuficiente, contudo, à quitação do crédito lançado, a autoridade administrativa notificará o contribuinte acerca da diferença, impondo-o as sanções (multas) pelo descumprimento das obrigações principais e acessórias.

A homologação do pagamento das contribuições sociais executadas na Justiça do Trabalho encerra a execução, mas não extingue o crédito tributário. Além de pagar o valor executado, o contribuinte-reclamado poderá ser notificado pela Receita Federal do Brasil (RFB) para completar o valor pago na esfera trabalhista, se insuficiente à quitação do crédito lançado.

A Nota Cosit 167/2009 ratifica essa posição, autorizando a RFB "empreender ação fiscal na empresa reclamada e apurar as contribuições devidas, inclusive as relativas a períodos compreendidos em reclamações trabalhistas, que, por algum motivo, não foram executadas na Justiça do Trabalho ou foram executadas apenas em parte". Assim também é o entendimento da Advocacia Geral da União (AGU) e da Procuradoria Geral da Fazenda (PGF) no Parecer AGU/PGF 03/2009:

É certo, porém, que a competência da Justiça do Trabalho, na espécie, não exclui a da Secretaria da Receita Federal, que poderá, a qualquer tempo (salvo se decair do direito), empreender ação fiscal na empresa reclamada e apurar as contribuições devidas, inclusive as relativas a períodos compreendidos em reclamações trabalhistas, que, por algum motivo, não foram executadas na Justiça do Trabalho ou foram executadas apenas em parte.

A Nota Cosit 167/2009 e o Parecer AGU/PGF 03/2009 foram elaborados sob a vigência da Instrução Normativa INSS/SRP 03/2005. A revogação dessa instrução pela Instrução Normativa RFB 971/2009 não cancelou esses entendimentos, tampouco alterou suas conotações, sobretudo porque a nova instrução enunciou no artigo 101^[3] regra semelhante à prevista na norma administrativa revogada.

Conclusões

A Emenda Constitucional 45/2004 somente deslocou parte da competência da Justiça Federal para a Justiça do Trabalho, que passou a processar e julgar contribuições previdenciárias decorrentes de fatos imponíveis conhecidos em suas sentenças.

Neste contexto, a Emenda Constitucional 45/2004 não alterou o procedimento para a constituição do crédito tributário, tampouco equiparou o trânsito em julgado da sentença trabalhista ou o início do processo de execução ao lançamento.

Importante ressaltar que as contribuições sociais, antes de serem executadas, seja qual for a esfera do Judiciário, devem ser lançadas.

A legislação previdenciária admite quatro modelos de identificação da base de cálculo da contribuição executada na Justiça do Trabalho:

Para sentenças judiciais ou acordos em que não figurem, discriminadamente, as importâncias incidentes: valor da liquidação da sentença, ou do acordo homologado;

Para sentenças judiciais ou acordos em que figurem, discriminadamente, as importâncias incidentes: valores incidentes e não-isentos;

Para acordos homologados após a sentença de mérito: valor do acordo homologado.

Para as sentenças ou acordos homologados que apenas declaram o vínculo de emprego:

Valor mensal da remuneração do segurado empregado, quando conhecidos;

Valor mensal de remuneração pago contemporaneamente a outro empregado de categoria ou função equivalente ou semelhante;

Valor do piso salarial, legal ou normativo da respectiva categoria profissional, vigente à época;

Quando inexistente qualquer outro critério, o valor do salário mínimo vigente à época.

O fato impositivo da contribuição previdenciária não é o efetivo pagamento da remuneração, mas a obrigação de pagar esse rendimento. A base de cálculo, por essa razão, é acrescida de juros da mora e de multa decorrentes do descumprimento oportuno da obrigação tributária. A decisão proferida pelo juiz do Trabalho que extingue a execução pelo pagamento não impede a RFB de lançar contribuições complementares acerca da relação de trabalho objeto da reclamação trabalhista. Não há extinção do crédito tributário, ante a inexistência de lançamento.

Referências Bibliográficas

BERBEL, Fábio Lopes Vilela. Teoria Geral da Previdência Social. São Paulo: Editora QuartierLatin, 2005.

CASTRO, Alberto Pereira de; et al. Manual de direito previdenciário. 3ª ed., São Paulo: LTr, 2002.

[\[1\]](#)§3º Não se considera como discriminação de parcelas legais de incidência de contribuição previdenciária a fixação de percentual de verbas remuneratórias e indenizatórias constantes dos acordos

homologados, aplicando-se, nesta hipótese, o disposto no parágrafo anterior.

[2] § 1º Quando, nos cálculos de liquidação de sentença ou nos termos do acordo, a base de cálculo das contribuições sociais não estiver relacionada, mês a mês, ao período específico da prestação de serviços geradora daquela remuneração, as parcelas remuneratórias serão rateadas, dividindo-se seu valor pelo número de meses do período indicado na sentença ou no acordo, ou, na falta desta indicação, do período indicado pelo reclamante na inicial, respeitados os termos inicial e final do vínculo empregatício anotado em CTPS ou judicialmente reconhecido na reclamatória trabalhista.

[3] Art. 101. Compete à Justiça do Trabalho, nos termos do § 8º do art. 114 da [Constituição Federal](#), promover de ofício a execução dos créditos das contribuições previdenciárias devidas em decorrência de decisões condenatórias ou homologatórias por ela proferidas, devendo a fiscalização apurar e lançar o débito verificado em ação fiscal, relativo às: I – contribuições destinadas a outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 3º da [Lei nº 11.457, de 2007](#), exceto aquelas executadas pelo Juiz do Trabalho; II – contribuições incidentes sobre remunerações pagas durante o período trabalhado, com ou sem vínculo empregatício, quando, por qualquer motivo, não houver sido executada a cobrança pela Justiça do Trabalho.

Date Created

30/11/2012