

**PROCESSO**

Consulta da Movimentação Número : 24

2009.61.00.014183-9

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 03/08/2009 p/ Sentença

S/LIMINAR

*** Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva

Livro : 8 Reg.: 1026/2009 Folha(s) : 199

Vistos, etc.Trata-se de mandado de segurança coletivo, em que a parte impetrante requer a concessão de medida liminar para ver assegurado o direito, da categoria econômica que representa, de não efetuar o recolhimento de contribuição social sobre folha de salários, incidentes sobre os primeiros 15 dias de salário pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente.A inicial vem acompanhada de procuração e documentos (fls. 16/87).Liminar deferida às fls. 96/97v. Houve interposição de Agravo de Instrumento n 2009.03.00.024875-8 sem movimentação.Em informações, a autoridade impetrada defendeu a correta aplicação da lei, impondo a denegação da ordem.O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem.É O BREVE RELATÓRIO. DECIDO.Presentes estão as condições da ação, sendo claro o interesse de agir que se resume na necessidade, adequação e utilidade do provimento jurisdicional invocado.As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação e os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico, ainda, que o feito foi processado com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa ensejar prejuízos aos princípios do devido processo legal.A Contribuição de Seguridade Social é espécie de contribuição social cujo regime jurídico tem suas bases definidas no texto constitucional vigente, nos artigos 195, incisos I, II e III, e parágrafo 6º, bem como nos artigos 165, parágrafo 5º, e 194, inciso VII, da Constituição Federal de 1988.Referida exação tem por objetivo financiar a seguridade social, caracterizando-se pelo fato de os valores recolhidos a este título ingressarem diretamente em orçamento próprio, definido no inciso III, parágrafo 5º do artigo 165 da Constituição Federal de 1988.AUXÍLIO-DOENÇA Quanto à incidência da contribuição sobre os 15 primeiros dias de afastamento do empregado, a jurisprudência do STJ firmou entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre verba relacionada ao período de afastamento do empregado, por motivo de doença, porquanto não se constitui em salário, em razão da inexistência da prestação de serviço no período.Neste sentido, vejam-se os seguintes precedentes daquela Corte:"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.2. A jurisprudência dominante desta Corte, no julgamento de hipóteses análogas, firmou-se no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias do auxílio-doença, ao fundamento de que a mencionada verba, por não se tratar de contraprestação do trabalho, não tem natureza

salarial. Precedentes do STJ: RESP 886954/RS, DJ de 29.06.2007; RESP 836.531/SC, DJ de 17.8.2006 e RESP 824.292/RS, DJ de 08.6.2006.3. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e dar parcial provimento ao recurso especial da empresa para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias do auxílio-doença, nos termos da fundamentação, bem como determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para análise da possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos, mantendo-se, no mais, o acórdão de fls. 965/974" (EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 2/8/2007, DJ 10/9/2007)."TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.1. Recurso especial interposto por Risotolândia Indústria e Comércio de Alimentos Ltda. e Outro contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região com entendimento de que é incontroversa a natureza salarial do auxílio-doença devido pela empresa até o 15º dia de afastamento do trabalhador, razão pela qual deve incidir contribuição previdenciária, bem como em relação ao salário-maternidade, em face do exposto no art. 7º, inc. XVIII, da Constituição Federal. Aduz violação dos artigos 168, 458 e 535 do CPC, 110 do CTN e 22, I e II, da Lei n. 8.212/91. Em suas razões, sustenta: a) a nulidade do acórdão dos embargos de declaração, por não ter-se pronunciado expressamente sobre as matérias argüidas quando do julgamento da apelação; b) a verba paga aos funcionários durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalho, por motivo de doença, não tem natureza salarial, razão pela qual não deve incidir a contribuição previdenciária; c) de igual modo, em se tratando do salário-maternidade, pois trata-se apenas de benefício sem contra-prestação de serviço.2. A matéria dos artigos 168, 458, do CPC não foi enfrentada no âmbito do voto condutor do aresto hostilizado, mesmo com a oposição dos embargos de declaração. Súmula n. 211/STJ incidente à espécie.3. O acórdão impugnado, acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, teve por fundamento a análise de matéria de cunho eminentemente constitucional, o que afasta a possibilidade de rever este entendimento, em sede de recurso especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.4. O Tribunal de origem apreciou a demanda de forma motivada e com fundamentação apropriada ao desate da lide. Ausência de violação do art. 535 do CPC.5. A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária.6. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte: REsp 479935/DF, DJ de 17/11/2003, REsp 720817/SC, DJ de 21/06/2005, REsp 550473/RS, DJ de 26/09/2005, REsp 735199/RS, DJ de 10/10/2005.7. Recurso especial, em parte conhecido, e nesta parcialmente provido" (REsp 951.623/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/9/2007, DJ 27/9/2007)."TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NATUREZA SALARIAL.1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.2. Recurso especial provido" (REsp 916.388/SC, Rel. Ministro Castro Meira,

Segunda Turma, julgado em 17/4/2007, DJ 26/4/2007).AUXÍLIO-ACIDENTE auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, nos termos do 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sedimentou-se no sentido de se tratar de verba indenizatória, razão pela qual estaria infenso à incidência da referida contribuição, consoante extrai-se dos seguintes precedentes:"TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OMISSÃO INEXISTENTE.[...]III - Esta Corte orienta-se no sentido de considerar indenizatória a natureza do auxílio-acidente. Precedentes: AgRg no Ag 683923/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 26/06/2006 e EDcl no AgRg no Ag 538420/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, DJ de 24/05/2004.Diante disso, ausente o caráter salarial de tal parcela, não deve haver incidência de contribuição previdenciária sobre ela.[...]IV - Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no REsp 1.078.772/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 19/2/2009, DJe 12/3/2009)."PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. OMISSÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. PRECEDENTES. AUXÍLIO-ACIDENTE E SAT. TEMAS ANALISADOS PELO JULGADO. PRETENSÃO INFRINGENTE.1. Embargos de declaração opostos por Cremer S/A e outro em face de acórdão que discutiu a incidência de contribuição previdenciária cobrada pelo INSS sobre sobre diversas verbas.2. No que toca ao adicional de 1/3 de férias, o julgado foi omisso. Sobre a referida parcela, diante do seu caráter remuneratório, incide contribuição previdenciária. Precedentes: REsp 512848/RS, Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 28/09/2006; REsp 805.072/PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 15/02/2007.3. Quanto ao auxílio acidente, o julgado embargado enfrentou a questão, seguindo a fundamentação exposta pelo TRF da 4ª Região, no sentido de que esta verba, devida a partir do primeiro dia seguinte à cessação do auxílio-doença, não se engloba na remuneração da folha de salários a ser suportada pela empresa.4. No que se refere ao SAT, a matéria foi decidida pela origem com base em entendimento exarado pelo STF, razão pela qual não pode ser revista em sede de recurso especial.5. Nesse particular, não há vício a ser suprido. A pretensão das embargantes é atribuir efeito modificativo ao julgado, hipótese desvinculada da previsão contida no art. 535, I e II, do CPC.6. Embargos de declaração acolhidos para complementar o julgado embargado, sem atribuição de efeito modificativo" (EDcl no REsp 973.436/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 20/5/2008, DJe 19/6/2008).DISPOSITIVOAnte o exposto, julgo procedente o pedido para afastar a contribuição previdenciária sobre o auxílio doença e o auxílio acidente nos primeiro quinze dias de afastamento, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.Sem honorários. Custas ex lege.Sentença sujeita a reexame necessário nos termos do art. 14, 1 da Lei 12.016/2009.Tendo em vista a interposição de agravo de instrumento, comunique-se ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região o teor da presente decisão.P.R.I.O.

