

COMISSÃO DE SEGURIDADE SOCIAL E FAMÍLIA

PROJETO DE LEI Nº 5.574, DE 2009

Acrescenta alínea 'y' ao § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, para deixar expresso que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

Autor: Deputado AFONSO HAMM

Relator: Deputada CHRISTIANE DE SOUZA YARED

I - RELATÓRIO

O Projeto de Lei em epígrafe acrescenta alínea 'y' ao § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre o plano de custeio da Seguridade Social, para excluir da base de incidência da contribuição previdenciária o aviso prévio indenizado.

Em sua defesa, o Autor argumenta que o aviso prévio indenizado é uma verba indenizatória, de forma que sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária vai de encontro ao texto constitucional, desconsidera a jurisprudência dos Tribunais Superiores, aumenta o encargo tributário dos empregadores e, por consequência, desestimula a contratação formal de novos trabalhadores.

A Proposição tramita em regime ordinário e, nos termos do art. 24, inciso II, do Regimento Interno, está sujeita à apreciação conclusiva das Comissões de Trabalho, de Administração e Serviço Público; de Seguridade Social e Família; de Finanças e Tributação; e de Constituição e Justiça e de Cidadania.

A Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público rejeitou do Projeto de Lei nº 5.574, de 2009, nos termos do Parecer apresentado pelo Relator, Deputado Gladson Cameli. Segundo aquela Comissão, já existe reiterada jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho que impede a incidência da contribuição previdenciária sobre essa parcela indenizatória, tornando-se, portanto, desnecessária, a modificação do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 1991, como previsto no Projeto de Lei nº 5.574, de 2008.

Decorrido o prazo regimental, não foram apresentadas emendas ao Projeto de Lei nº 5.574, de 2009, nesta Comissão de Seguridade Social e Família.

É o relatório.

II - VOTO DA RELATORA

O Projeto de Lei nº 5.774, de 2009, propõe que seja acrescentado ao § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, alínea y, com o intuito de excluir da base de incidência da contribuição previdenciária a parcela relativa ao aviso prévio indenizado.

Em relação a esta proposta, cabe destacar, inicialmente, que a Constituição Federal, em seu art. 195, inciso I, alínea a, define como base de incidência da contribuição previdenciária a carga da empresa a “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados a qualquer título”.

Verifica-se, portanto, que a Carta Magna exclui da base de incidência da contribuição previdenciária as parcelas de caráter indenizatório, haja vista que não integram a remuneração do trabalhador.

Ao regulamentar a matéria, a Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação original, excluiu essa parcela indenizatória da base de incidência da contribuição previdenciária na alínea e do § 9º do seu art. 28. No entanto, a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, deu nova redação a esse dispositivo, excluindo expressamente menção ao aviso prévio indenizado.

Em que pese não estar nominado no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 1991, o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que regulamenta as Leis nºs 8.213 e 8.212, ambas de 1991, continuou a excluir expressamente essa parcela da base de incidência da contribuição previdenciária, nos termos do art. 214, § 9º, inciso V, alínea f.

No entanto, em 2009, o Decreto nº 6.727 revogou também este dispositivo, de tal forma que, a partir de então, o aviso prévio indenizado passou a integrar a base de incidência da contribuição previdenciária, desconsiderando, entre outros, o princípio constitucional insculpido no art. 195, inciso I, alínea a, bem como o da estrita legalidade, contido no art. 150, inciso I, segundo o qual só se pode exigir ou aumentar tributo previsto em lei.

Registre-se que a matéria é ainda hoje controversa. De fato, a Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, que “*dispõe sobre normas gerais de tributação previdenciária e de arrecadação das contribuições sociais destinadas à Previdência Social e as destinadas a outras entidades ou fundos, administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)*”, não prevê, em seu art. 57, que o aviso prévio indenizado integra a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre folha de pagamentos, mas tampouco exclui essa parcela da base de incidência em seu art. 58.

Por outro lado, a Instrução Normativa nº 925, de 6 de março de 2009, que “*dispõe sobre as informações a serem declaradas em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) pelas microempresas ou empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional*”, determina:

“Art. 7º Para fins de cálculo das contribuições e enquadramento na Tabela de Salário de Contribuição, o valor do aviso prévio indenizado deverá ser somado às outras verbas rescisórias que possuem incidência da contribuição previdenciária, na competência do desligamento.

Parágrafo único. O décimo-terceiro salário correspondente ao aviso prévio indenizado deve ser somado ao valor do décimo-terceiro salário proporcional, correspondente ao valor bruto da gratificação sem compensação dos adiantamentos pagos, mediante aplicação, em separado, da Tabela de Salário de Contribuição.”

Em fevereiro de 2014, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) julgou o tema por meio de recurso repetitivo, conforme extrato publicado no Informativo do Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos (Nurer), a seguir transcrito:

Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Em que pese a decisão do STJ, a Receita Federal continua se posicionando a favor da inclusão do aviso prévio indenizado na base de cálculo das contribuições recolhidas ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). De fato, a Solução de Consulta nº 1.004, de 4 de abril de 2014, da Coordenação-Geral de Tributação (Cosit), da Receita Federal assim dispõe:

ASSUNTO: Contribuições Sociais Previdenciárias

EMENTA: Aviso prévio indenizado. Base de

Cálculo. Inclusão. O aviso prévio indenizado (não trabalhado) integra a base de cálculo para fins de incidência das contribuições sociais previdenciárias.

SOLUÇÃO DE CONSULTA VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 15, DE 11 DE OUTUBRO DE 2013.

DISPOSITIVOS LEGAIS: *Constituição da República de 1988, art. 195, I, a? Lei nº 8.212, de 1991, art. 22, inc. I, § 2º, art. 28, inc. I, § 9º? e Consolidação das Leis do Trabalho, art. 487, § 1º.*

De mencionar que a Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, em seu art. 19, inciso V, autoriza a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo STJ, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

Em que pese tal determinação legal, a Receita Federal argumenta que continua exigindo o pagamento da contribuição previdenciária sobre aviso prévio indenizado porque, de acordo com a Portaria Conjunta da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e da Receita nº 1, de 2014, a vinculação das atividades da Receita aos entendimentos desfavoráveis proferidos sob a sistemática do recurso repetitivo somente ocorrerá a partir da ciência da nota explicativa a ser emitida pela PGFN, o que ainda não ocorreu.

Dessa forma, a Receita Federal do Brasil continua a exigir, administrativamente, o pagamento da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, sob pena de autuação da empresa que não efetuar o recolhimento devido. De mencionar que essa contribuição também incide sobre o montante pago ao empregado, que recebe da empresa o valor do aviso prévio indenizado com o desconto exigido pela Receita Federal do Brasil.

Urge que o Congresso Nacional posicione-se a respeito da matéria para suprir, em definitivo, lacuna da legislação previdenciária vigente.

Tendo em vista as considerações aqui expostas, julgamos que é meritória a Proposição que ora relatamos, pois objetiva excluir da base de incidência da contribuição previdenciária verba indenizatória relativa a período em que o empregado não presta trabalho algum nem fica à disposição do empregador.

Votamos, portanto, pela aprovação do Projeto de Lei nº 5.574, de 2009.

Sala da Comissão, em de de 2015.

Deputada CHRISTIANE DE SOUZA YARED
Relatora