

FGTS. Cálculo dos depósitos. Excluído  
do salário-família suplementar. O "salário-  
de contribuição" para o INPS e a "remunera-  
ção" computada para aquele cálculo.

CT-10/77

P A R E - C E R

1. O Presidente desta empresa encaminhou à SUJUR o parecer do douto Consultor Jurídico alusivo à incidência dos depósitos do FGTS sobre o salário-família pago além do estabelecido em lei. Esse parecer, discordando do pronunciamento da SUJUR e da nossa manifestação sobre o assunto, concluiu que os referidos depósitos são devidos desde a vigência da lei instituidora do FGTS, devendo ser recolhidos com os juros, multa e correção monetária, tal como determinado pelo Conselho Curador do "Fundo".
2. Atendendo a que o nosso parecer sobre a questão foi integralmente adotado pela SUJUR, foi-nos solicitado novo pronunciamento.
3. Não obstante a respeitável opinião do ilustre Consultor Jurídico, para quem a conclusão a que chegou é óbvia e dispensa, por isso, maiores considerações jurídicas, reiteramos os termos dos nossos pareceres a propósito do tema.
4. "Data venia"; o parecer do Consultor Jurídico parte de premissas que devem ser contestadas. E, por conseguinte, o silogismo armado não se sustenta.
5. Afirma SS. que "a lei do FGTS declara que o empregador deverá depositar 8% da remuneração paga aos empregados", enquanto que em se tratando das contribuições previdenciárias havia "um ponto contro

verso" que só foi dirimido" a partir da lei nova de 1973" (Lei nº 5.890, de 8.6.73). Porque o não menos douto Consultor Geral da República, em parecer aprovado pelo Presidente da República, entendeu que somente a partir dessa lei deveria a CVRD recolher contribuições ao INPS incidentes sobre as parcelas do salário-família que não eram impostas por lei, inferiu que a lei de 1973 não se aplica ao regime do FGTS e, assim, os depósitos incidentes sobre as questionadas cotas do salário-família CVRD seriam devidas desde 1º de janeiro de 1967.

6. De logo, cumpre ressaltar que a lei do FGTS, ao contrário do afirmado, não estabelece que

*"O empregador deverá depositar 8% da remuneração paga aos empregados;"*

mas - o que é bem diferente - que essa incidência se fará sobre a remuneração

*"excluídas as parcelas não mencionadas nos arts. 457 e 458 da CLT!" (grifos nossos).*

7. Narremos, porém, a estória, confrontando a legislação concernente à Previdência Social e ao FGTS.

8. Quanto à Previdência Social, até a vigência da Lei nº 5.890/73, prevalecia a orientação, ditada pelo mais alto órgão da Previdência Social, segundo a qual as contribuições previdenciárias não incidiam sobre as importâncias pagas pelas empresas e a seus empregados,


"a título de salário-família, que não correspondem a contraprestação de serviços executados por esses empregados e que ocorrem unicamente em função de seus dependentes" (Resolução do Conselho Diretor do Departamento Nacional da Previdência Social nº 1.169/63).

9. Assim se decidira, porque a lei previdenciária então vigente prescrevia:

"Integram o salário de contribuição todas as importâncias recebidas, a qualquer título, pelo seguro, em pagamento dos serviços prestados" (§ 2º do art. 69 da Lei nº 3.807, de 26.8.60. Grifos nossos).

10. Ora, o conceito de remuneração para efeito da incidência dos depósitos do FGTS é idêntico, senão mais restrito, por excluir expressamente, as parcelas não mencionadas nos arts. 457 e 458 da CLT. Com efeito, preceitua a Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966:

"Art. 2º - Para os fins previstos nesta Lei, todas as empresas sujeitas à Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) ficam obrigadas a depositar importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga no mês anterior, a cada empregado, optante ou não, excluídas as parcelas não mencionadas nos arts. 457 e 458 da CLT" (Grifos nossos)



11. As cotas do salário-família pagas pela empresa, em virtude de norma regulamentar por ela adotada, que não decorrem, portanto, da lei sobre a matéria, estão mencionadas, explícita ou implicitamente, nos arts. 457 e 458 da CLT?

12. A resposta negativa não enseja dúvida. Transcrevamos os dois dispositivos:

"Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º - Integram o salário, não são a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de cinquenta por cento do salário percebido pelo empregado.

Art. 458. Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.

§ 1º - Os valores atribuídos às prestações "in natura" deverão ser justos e razoáveis, não podendo exceder, em cada caso, os dos percentuais das parcelas componentes do salário mínimo (arts. 81 e 82).

§ 2º - Não serão considerados como salário, para os efeitos previstos neste artigo, os vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local de trabalho, para a prestação dos respectivos serviços!

13. Não é preciso grande esforço de interpretação para se concluir que esses dois artigos não aludem a cotas do salário-família, nem que essas cotas não se inserem no conceito legal de salário, já que este, como está expresso no "caput" do art. 457 da CLT, corresponde a

"contraprestação do serviço"

Para se entender o contrário, teríamos de considerar, num grotesco absurdo, que o ato de casar-se e/ou fazer filho constitui prestação de serviço à empresa ...

14. Somente após a vigência da Lei nº 5.890/73 o Ministério da Previdência e Assistência Social modificou, quanto às contribuições para o INPS, o seu entendimento a respeito do tema, porque essa lei deu nova redação aos arts. 69 e 76 da lei de 1960, retirando a expressão "em pagamento dos serviços prestados".

Pela nova redação dada ao art. 69,

"O custeio da previdência social será atendido pelas contribuições:

I - dos segurados, em geral, na base de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, nele integradas todas as importâncias recebidas a qualquer título!

15. Foi em decorrência dessa profunda alteração - pertinente apenas às contribuições previdenciárias e não aos depósitos do FGTS - que o Consultor Geral da República asseverou, em parecer aprovado pelo Presidente da República (Parecer L-106; processo 005/C/76 - PR 718/76), que

"A partir da Lei nº 5.890/73, torna-se insusceptível de controvérsia que o salário-família, de natureza contratual, excedente dos limites do salário família instituído nos termos da Lei nº 4.266/63, integra a remuneração do empregado, para os efeitos de compor o salário-de-contribuição, devendo a CVRD responder, desde então, pelas contribuições previdenciárias incidentes sobre as importâncias pagas a esse título" (D.O. de 18.6.76).

16. Sublinhemos: só a partir da lei de 1973 a empresa deve responder pelas contribuições previdenciárias. Esse pronunciamento só examinou a questão à luz da legislação relativa ao INPS, não abordando,

em nenhum passo, o disposto na lei instituidora do FGTS. Referiu somente às "contribuições previdenciárias" e não aos depósitos do FGTS, que não se confundem com aquelas, tendo, inclusive, natureza jurídica diversa.

17. E, na verdade, não poderia, em bom Direito, na conclusão supra transcrita, abarcar os depósitos do FGTS, porque esses são regidos por legislação própria, que não foi alterada pela Lei nº 5.890/73. Este retirou a expressão "em pagamento dos serviços prestados" da Lei nº 3.807/60, concernente à Previdência Social; mas não modificou o art. 2º da lei do FGTS (Lei nº 5.107/66), em virtude do que "as parcelas não mencionadas nos arts. 457 e 458 da CLT" não compõem a remuneração sobre a qual são calculados os depósitos do "Fundo".

18. A conclusão lógica e jurídica, portanto, é a de que o cálculo dos depósitos do FGTS não deve computar as cotas pagas pela CVRD a título de salário-família, assim como as contribuições previdenciárias não incidiam sobre essas cotas antes da vigência da Lei nº 5.890/73.

19. A circunstância de ter a CVRD solicitado, espontaneamente, ao BNH o levantamento do débito, a partir de julho de 1973, não invalida a tese sustentada, porque a Lei nº 5.890 não alterou as normas legais sobre os depósitos do "Fundo". Estes continuam a ser regulados pela norma do art. 2º da Lei nº 5.107/66, sendo juridicamente inviável o apelo à analogia, pois a legislação específica não é omissa.

20. Afigura-se-nos, porém, inquestionável que, se a questão for submetida, por provocação do Ministério das Minas e Energia, ao Con


*[Handwritten mark]*

sultor Geral da República e este, em parecer aprovado pelo Presidente, reconhecer a tese por nós defendida, a CVRD terá o direito de ver susgado o levantamento do referido débito.

21. Por outro lado, se, "data venia", por absurdo, se entender que a Lei nº 5.890/73, restrita à Previdência Social, modificou o art. 2º da Lei nº 5.107/66, concernente ao FGTS, certo é que, nessa hipótese, os depósitos sobre o salário-família suplementar concedido por esta empresa só seriam devidos a partir de julho de 1973; e, nesse caso, a espontânea solicitação da CVRD ao BNH deve excluir a multa administrativa que lhe foi aplicada, consoante a orientação administrativa que encontra respaldo na regra adotada pelo art. 138 do Código Tributário Nacional.

22. Não nos parece, destarte, "pretensão" "inôcua" e "pretenciosa" o procedimento sugerido pela SUJUR, baseado em nosso pronunciamento de 31 de janeiro do corrente ano. Foi graças a procedimento similar, também por nós proposto, que a CVRD viu reduzida, de forma expressiva, a vultosa condenação que lhe impusera o INPS, atinente à incidência das contribuições previdenciárias sobre o precitado salário-família suplementar (Disp. da Pre. da Rep. no proc. nº 005/C/76-PR 718/76; D.O. de 18.6.76). E, no que tange à revogação ou anulação de resoluções do Conselho Curador do FGTS, o procedimento ora proposto já logrou êxito, como se vê do Parecer I-196 do então Consultor Geral da República, aprovado pelo Presidente em 14 de novembro de 1972.

23. Em face do exposto, reiteramos integralmente nossas considerações e proposições anteriores, que não estão esteiadas em "sofisma", mas em conclusão deduzida de premissas verdadeiras. Senão, veja-





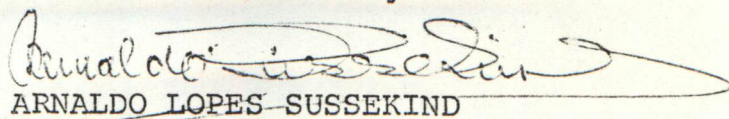
MOS:

- premissa maior: determina o art. 2º da Lei nº 5.107/66, inalterado e em plena vigência, que os depósitos para o FGTS sejam calculados sobre a remuneração paga ao empregado "excluídas as parcelas não mencionadas nos arts. 457 e 458 da CLT";
- premissa menor: as cotas do salário-família não constituem "contraprestação do serviço", nem "gorjetas", não sendo, portanto, conceituadas como salário ou remuneração pelo "caput" do art. 457 da CLT e, por outro lado, não estão mencionadas nos parágrafos desse artigo nem no art. 458;
- Conclusão: "ex-vi" do disposto na legislação específica sobre o cálculo dos depósitos do FGTS, devem ser desprezadas as cotas do salário-família, quer resultem da lei ou de norma regulamentar da empresa.

24. Se a alta administração desta empresa concordar com este parecer, sugerimos que a minuta de exposição apresentada seja refeita, a fim de reproduzir a argumentação aqui aduzida.

S.M.J, é o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 29 de março de 1977.

  
ARNALDO LOPES SUSSEKIND

Consultor Trabalhista