SRST

SANTOS RODRIGUES SANTIAGO TONELLO

EXCLUSÃO DO INSS RETIDO DO EMPREGADO DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE TERCEIROS

Raphael Silva

Diante da onerosidade existente na tributação quanto à folha de salários/remuneração, cabe sempre discutir algumas questões que possam reduzi-la.

No regular exercício de suas atividades empresariais, o contribuinte emprega certo número de colaboradores, sendo, portanto, sujeito passivo das contribuições sociais (previdenciárias) tipificadas no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, atualmente geridas pela Receita Federal do Brasil (RFB), outrora administradas e arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Quando do pagamento ou crédito da remuneração, ante a sistemática de lançamento adotada pela Lei nº 8.212/91, o contribuinte apura a base de cálculo da Contribuição Previdenciária Patronal, do RAT e Terceiros incidentes sobre a folha, mensurando o crédito e recolhendo os tributos previstos na legislação previdenciária. Entretanto, o Fisco vem definindo equivocadamente a base de cálculo das contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros, incluindo nessa grandeza importâncias indiferentes ao tributo previdenciário constituído.

Com efeito, a folha de pagamento traz o cálculo do salário bruto dos empregados, que é composto pelo salário líquido acrescido dos descontos permitidos pela legislação do trabalho. E dentro do salário bruto há descontos de valores suportados ou pagos pelos empregados, porém descontados do salário bruto mensal para formar o denominado salário líquido.

Dentre essas importâncias, destacam-se **os valores descontados dos empregados a título de contribuição previdenciária, com base, atualmente,**

em alíquotas entre 7,5% e 14%[1] , retidos pelos empregadores e repassados à RFB, em razão da sub-rogação passiva que rege essa relação tributária.

Assim, o contribuinte, na condição de empregador, deve recolher, mês a mês, contribuição previdenciária patronal no importe de 20% (vinte por cento) sobre o salário efetivamente pago aos seus empregados que, por sua vez, contribuem mensalmente com o INSS de acordo com seus proventos.

No entanto, o que se nota é que a Contribuição Patronal acaba por incidir, **de forma indevida**, sobre a Contribuição Previdenciária a cargo do empregado, **sendo que tal valor não deveria integrar a remuneração dos empregados, base de cálculo da Contribuição Patronal, RAT e Contribuições destinadas a Terceiros**.

Isto porque, dada a destinação da Contribuição Previdenciária a cargo do empregado segurado ser o custeio do INSS, resta evidente que tal tributo não deve servir de base de cálculo para a Contribuição Previdenciária Patronal, **pois se trata de tributo retido do trabalhador**, e não de remuneração, devendo o raciocínio lógico adotado no RE nº 574.706/RG[2] ser empregado também a esse caso, já que patente a ideia de que sobre um tributo não pode incidir outro.

Em que pese tratar-se de discussão incipiente e ainda com poucas decisões no âmbito dos Tribunais, muitos contribuintes já têm defendido perante o Poder Judiciário a tese de que os valores referentes a Contribuição do INSS devidos pelos trabalhadores segurados obrigatórios, **por serem retidos direto na folha de pagamento**, não incorporam ao patrimônio de seus funcionários. Por esse motivo, não integram a remuneração recebida de fato e, portanto, não devem

---

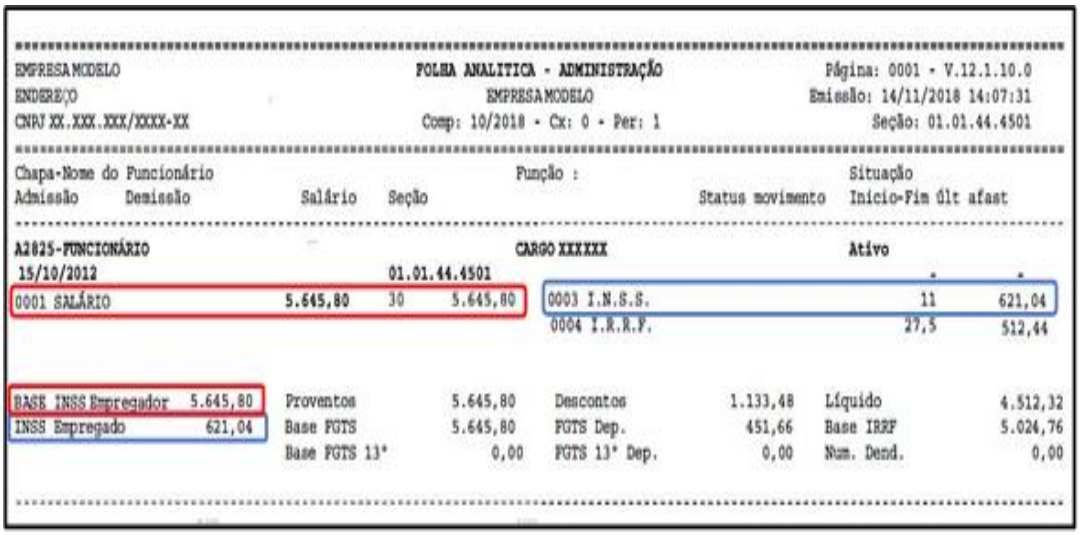
[1] http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-3.659-de-10-de-fevereiro-de-2020-242573505

[2] Cumpre ressaltar ainda que, seguindo a orientação exarada nos autos do RE nº 240.785/MG, em sessão realizada em 15/03/2017, ao julgar o RE nº 574.706, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal fixou a tese 69, no seguinte sentido: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS*".

figurar como base para o cálculo da Contribuição Patronal, que pressupõe o pagamento e não o desconto.

Em vista do exposto, entendemos viável a propositura de medida judicial visando reconhecer o direito de o contribuinte excluir o INSS retido do empregado da base de cálculo da Contribuição Previdenciária Patronal, RAT e Contribuições destinadas a Terceiros, bem como declarar o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos, devidamente corrigidos.

Para fins de mera demonstração do benefício a ser auferido, suponha-se que a empresa pagasse R$ 5.645,80 (cinco mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e oitenta centavos) de salário para um colaborador, o qual deveria pagar ao INSS o importe de R$ 621,04 (seiscentos e vinte e um reais e quatro centavos) – alíquota de 11% (onze por cento), considerando a legislação anterior. A Contribuição Previdenciária Patronal não deveria incidir sobre a quantia apurada de INSS do colaborador. Veja-se:



EMPRESA MODELO — FOLHA ANALITICA - ADMINISTRAÇÃO — Página: 0001 - V.12.1.10.0
ENDEREÇO — EMPRESA MODELO — Emissão: 14/11/2018 14:07:31
CNPJ XX.XXX.XXX/XXXX-XX — Comp: 10/2018 - Cx: 0 - Per: 1 — Seção: 01.01.44.4501

Chapa-Nome do Funcionário / Admissão / Demissão	Salário	Seção		Função : / Status movimento		Situação / Início-Fim últ afast	
A2825-FUNCIONÁRIO				CARGO XXXXX		Ativo	
15/10/2012		01.01.44.4501					
0001 SALÁRIO	5.645,80	30	5.645,80	0003 I.N.S.S.		11	621,04
				0004 I.R.R.F.		27,5	512,44

BASE INSS Empregador	5.645,80	Proventos	5.645,80	Descontos	1.133,48	Líquido	4.512,32
INSS Empregado	621,04	Base FGTS	5.645,80	FGTS Dep.	451,66	Base IRRF	5.024,76
		Base FGTS 13°	0,00	FGTS 13° Dep.	0,00	Num. Dend.	0,00

O tributo em comento deveria incidir somente sobre a quantia de R$ 5.024,76 (cinco mil e vinte e quatro reais e setenta e seis centavos), efetivamente pagos ao colaborador, ao passo que os outros R$ 621,04 (seiscentos e vinte e um reais

e quatro centavos) configuram desconto da contribuição do segurado obrigatório ao INSS (tributo). Ou seja, o desconto de 8%, 9% ou 11% (atualmente de 7,5%, 9%, 12% ou 14%), à título de contribuição destinada ao custeio do INSS do empregado, por ser tributo, é quantia que não integra sua remuneração mensal.

Nossa esquipe está à disposição para maiores esclarecimentos e orientações.