



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 1

**DESEMBARGADOR JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE
MIRANDA**

Órgão Julgador: Seção Especializada em Execução

Agravante: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - Adv. Ismael Geraldo
Acunha Solé Filho
Agravante: UNIÃO - Adv. Mozart Leite de Oliveira Júnior
Agravado: OS MESMOS
Agravado: ANA RITA ANDRADE DA SILVA - Adv. Jerson Eusebio
Zanchettin
Agravado: INFOCOOP SERVIÇOS - COOPERATIVA DE
PROFISSIONAIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
LTDA. - Adv. Francisco Menezes Dall`Agnol

Origem: 1ª Vara do Trabalho de Lajeado
Prolator da
Decisão: Carolina Santos Costa de Moraes

E M E N T A

AGRAVO DE PETIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA A RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIA. Correto o redirecionamento da execução quando frustrada a execução contra o devedor principal. a obrigação de pagar os créditos trabalhistas em cumprimento desta ação. Não cabe antepor a responsabilidade dos sócios à do responsável subsidiário, pois os bens dos sócios só devem responder pelas dívidas da sociedade em caráter excepcional.
Agravo de petição interposto pela reclamada CEF a que se nega provimento.

ACÓRDÃO



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 2

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da Seção Especializada em Execução do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, negar provimento ao agravo de petição da reclamada CEF. Por unanimidade, negar provimento ao agravo de petição da União.

Intime-se.

Porto Alegre, 22 de maio de 2012 (terça-feira).

RELATÓRIO

Inconformadas com a decisão das fls. 914/920 proferida pela Juíza Carolina Santos Costa de Moraes, que julgou improcedentes os embargos à execução, agravam de petição a reclamada CEF e a União.

Pretende a reclamada CEF a reforma da decisão que determinou o redirecionamento da execução.

Por sua vez, a União requer a reforma da decisão quanto aos critérios para atualização e fato gerador das contribuições previdenciárias.

Há contraminuta da reclamada CEF.

O Ministério Público do Trabalho na fl. 961, por sua Procuradora Adriane Amt Herbst, manifesta-se pelo prosseguimento do feito, na forma da lei, ressalvada manifestação em sessão de julgamento ou em qualquer outra fase processual, nos termos dos artigos 127 e 129, inciso IX, da Constituição Federal e 83, incisos II, VII e XIII, da Lei Complementar nº 75/1993.



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 3

É o relatório.

V O T O

DESEMBARGADOR JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE MIRANDA (RELATOR):

AGRAVO DE PETIÇÃO DA RECLAMADA CEF.

Pretende a reclamada CEF a reforma da decisão que determinou o redirecionamento da execução. Diz que foi determinada a penhora do valor da condenação, sem que tivessem esgotado todos os meios necessários para a cobrança da reclamada principal. Diz que não houve tentativa de cobrança da devedora principal por meio do sistema BACEN/JUD, sendo que sequer foi diligenciado no sentido de localização dos sócios da reclamada principal (Exame Bancard). Destaca os termos da decisão da ADC nº 16 do STF.

A julgadora de origem pautou a sua decisão, nos seguintes termos (fls. 914/916):

(...)

É fato cristalino e notório que a reclamada INFOCOOP SERVIÇOS encontra-se em local incerto e não sabido, o que impossibilita o prosseguimento da execução contra a mesma de forma eficaz.

Todos os meios sugeridos pela embargante foram observados, havendo intimação do procurador constituído (fl.818) para declaração do endereço da executada, com citação ordinária no



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 4

local informado (fl. 824), citação por Edital, considerando a prova de que esta se encontrava em local incerto e não sabido (fl. 832). Houve tentativa de bloqueio de numerário relativamente à executada principal, busca de bens pelo sistema Infojud, inclusive consultas de veículos através do sistema Renajud. Todas as diligências infrutíferas.

Ademais, nestes autos, assim como em outro que tramita neste Juízo, a executada principal não apresenta condições de arcar com o débito, como bem relatado pelo exeqüente em sua manifestação (fls. 880-881).

Sinalo, por oportuno, que a embargante, tendo em vista seu manifesto interesse em executar primeiro os bens da devedora principal, deveria indicar bens passíveis de penhora daquela ou de seus sócios, o que também não ocorre.

No caso em tela, é evidente que a execução contra a devedora principal não surtirá efeito. Inviável, portanto, prolongar a execução, com a prática de reiterados atos executórios caros e sabidamente infrutíferos. (...)

(...)

Quanto ao pedido de ineficácia e inexigibilidade da sentença que condenou a embargante de forma subsidiária, ante a declaração de constitucionalidade do artigo 71, § 1º, da Lei 8666/93, igualmente tenho por incabível.

A responsabilização da embargante restou devidamente



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 5

analisada sob todos os aspectos e transitada em julgado, tornando-se coisa julgada, não passível de relativização, na forma pretendida.

Por demasia, no entanto, cumpre sinalar que a existência de processo de licitação, regulado pela Lei nº 8.666/93 não afasta a possibilidade de responsabilização do ente público, conforme Súmula nº 11 do TRT da 4ª Região, a saber: "A norma do art. 71, § 1º, da L. 8666/93 não afasta a responsabilidade subsidiária das entidades da administração pública, direta e indireta, tomadoras dos serviços".

Ainda, não há falar em inconstitucionalidade da Súmula nº 331 do TST, pois nela não existe qualquer declaração, expressa ou indireta, de inconstitucionalidade do artigo 71, da Lei nº 8.666/93, mas tão somente a inaplicabilidade deste dispositivo legal, diante da aplicação de outros princípios e normas legais e constitucionais inerentes à proteção dos direitos do trabalhador, preponderantes no caso.

Assim, a declaração de constitucionalidade do art. 71, §1º, da Lei nº 8.666/93 (ADC Nº 16/DF, de 24.11.2010), em nada altera esse entendimento, pois não significa dizer que a Justiça do Trabalho esteja impossibilitada de, na análise de caso específico, reconhecer a responsabilização de ente público, nos termos da Súmula 331 do TST.

(...)

No caso em tela, na fl. 806/806v restaram liquidados os valores a serem



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 6

executados. Expedido mandado de citação para a cooperativa reclamada (vide fl. 812), o AR retornou com a informação de "mudou-se" (vide fl. 814v).

O procurador da cooperativa reclamada, restou intimado para informar o endereço atual da reclamada Infocoop, sendo que expedido mandado de citação para o endereço informado pelo procurador, o AR retornou com a informação de "mudou-se", conforme se vê à fl. 824v.

Em face disso, foi determinada a citação da cooperativa reclamada por edital, na fl. 830, que também restou infrutífera (certidão da fl. 835).

Houve tentativa de bloqueio de numerário relativamente à reclamada principal (fls. 837/839), busca de bens pelo sistema Infojud (fls. 841/842) e também consultas de veículos pelo sistema Renajud (fl. 840). Contudo, todas as diligências restaram infrutíferas.

Na sequência, a execução foi redirecionada para a reclamada CEF (fl. 843), responsável subsidiária.

Encontrando-se a cooperativa reclamada em local incerto e não sabido, bem como inexistindo bens livres e desembaraçados passíveis de constrição, tem-se por esgotadas todas as possibilidades de execução contra a reclamada principal, restando correto o redirecionamento da execução contra a reclamada CEF.

Constatada a inidoneidade financeira da devedora principal e o insucesso da execução contra ela, correto o redirecionamento da execução à responsável subsidiária.

Por fim, descabe a pretensão da reclamada CEF com referência ao redirecionamento da execução contra os sócios da devedora principal, e somente não obtendo êxito tal diligência, atrair para a tomadora de serviços



ACÓRDÃO

0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 7

a obrigação de pagar os créditos trabalhistas em cumprimento desta ação.

Não cabe antepor a responsabilidade dos sócios à do responsável subsidiário, pois os bens dos sócios não devem responder pelas dívidas da sociedade, exceto nos casos previstos em lei (artigo 596 do CPC). É de ser vista como excepcional a responsabilidade dos sócios pelas dívidas da empresa, motivo pelo qual, se existe decisão irrecorrível (como é o caso) estabelecendo a responsabilidade subsidiária, esta se sobrepõe a dos sócios.

Entende-se, ademais, desnecessárias e inúteis, ante a total ausência de indícios de patrimônio dos reclamados principais, quaisquer outras diligências, senão as já determinadas pela julgadora de origem.

Descabida a invocação da reclamada CEF quanto aos termos da decisão ADC nº 16, porquanto a decisão que reconheceu a sua responsabilidade subsidiária já transitou em julgado.

Nega-se provimento ao agravo de petição da reclamada CEF.

AGRAVO DE PETIÇÃO DA UNIÃO.

Requer a União quanto aos critérios para atualização das contribuições previdenciárias, seja utilizada a taxa SELIC. Ainda, sustenta que o fato gerador das obrigações previdenciárias é a prestação dos serviços.

O juízo de origem argumentou que ao contrário do esposado pela União, não há como se aplicar juros e multa antes de constituído em mora o devedor. Referiu que deve ser considerado como fato gerador a mora com relação ao desatendimento do mandado de citação, o qual dá ciência ao executado dos valores homologados pela sentença de liquidação, sendo que a atualização dos valores devidos a título de contribuições



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 8

previdenciárias pela legislação previdenciária (taxa SELIC) somente se justifica após configurada a mora, o que não ocorre no caso em tela.

Devem-se identificar duas situações distintas para a exigibilidade das contribuições previdenciárias.

A primeira situação é a da existência de um contrato de emprego formalizado ou não, mas que vem sendo executado normalmente com o empregado prestando trabalho e o empregador, pagando salários e demais parcelas trabalhistas.

A segunda situação é aquela prevista pelo artigo 276, *caput*, do Decreto nº 3.048/1999, em que as contribuições previdenciárias são devidas em decorrência do pagamento de direitos trabalhistas previstos em sentença condenatória ou homologatória de acordos prolatados no âmbito de um processo trabalhista.

Deve-se também distinguir o fato gerador das contribuições previdenciárias, da data legalmente fixada para seu recolhimento, ou seja, deve-se distinguir o momento do nascimento da obrigação tributária, que se relaciona com a caracterização do fato gerador, com o momento da constituição do crédito tributário, que dará condições a sua exigibilidade.

Assim, o fato gerador da obrigação previdenciária pode-se constituir na data da prestação do serviço, mas sua exigibilidade depende de fatos posteriores como o lançamento ou o pagamento de direitos trabalhistas.

Portanto, a exigibilidade dos juros moratórios e da multa se configura com o trânsito em julgado da decisão judicial, que reconheceu a existência do crédito trabalhista e o tornou líquido.

O crédito tributário constitui-se com o lançamento, nos termos do artigo 142



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 9

do CTN.

No caso das contribuições previdenciárias devidas em consequência de decisão trabalhista, o lançamento é suprido pelo trânsito em julgado daquela decisão, pois esta identifica o sujeito passivo e determina a matéria tributável. O sujeito passivo da obrigação tributária fica ciente de tal fixação quando intimado da sentença condenatória, ou homologatória do acordo, ou da sentença de liquidação.

Por outro lado, o fato gerador é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência (artigo 114 do CTN).

A taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) é calculada de acordo com a média ponderada das operações de financiamento e utilizada pelo Banco Central como instrumento de política monetária. É composta por juros moratórios, juros remuneratórios e correção monetária.

Nas sentenças condenatórias ilíquidas, delimitado o fato gerador, passa-se à apuração do valor devido, segundo as disposições contidas no artigo 879 da CLT, com as alterações dadas pela Lei nº 10.035/2000.

A existência de crédito para a Previdência Social é acessória ao valor da condenação, só se encontrando definida após a liquidação da sentença (ou da homologação do ajuste entre as partes, no caso de acordo).

Portanto, não obstante reconhecida e constituída a condição de devedor, somente após o trânsito em julgado da decisão condenatória, ou homologatória de acordo, ou da sentença de liquidação (na hipótese de sentença condenatória ilíquida), é que se torna exigível o recolhimento da contribuição previdenciária, a ser efetuado até o 2º dia do mês subsequente



ACÓRDÃO

0045100-84.2005.5.04.0771 AP

FI. 10

à ocorrência do trânsito em julgado, nos termos do artigo 276, *caput*, do Decreto nº 3.048/1999 (e alterações posteriores).

Nesta linha de raciocínio, a constituição em mora do devedor se dá apenas após o decurso do prazo previsto no artigo acima transcrito, iniciando-se, somente a partir daí a aplicação de juros e de multa, na forma prevista no artigo 879, parágrafo 4º, da CLT, observando-se que o artigo 34 da Lei nº 8.212/1991 foi revogado pela Lei nº 11.941 (de 27-05-2009).

Com relação ao artigo 35 da Lei nº 8.212/1991 (que disciplina sobre os critérios de incidência de multa de mora sobre as contribuições sociais em atraso) ele é aplicável ao caso, sempre considerando o trânsito em julgado da sentença de liquidação, ou o trânsito em julgado da sentença condenatória líquida, ou a data da sentença homologatória de acordo judicial.

Conclui-se que a exigibilidade da obrigação tributária surge com o trânsito em julgado da decisão, e somente após o decurso do prazo previsto no artigo 276, *caput*, do Decreto nº 3.048/1999 (e alterações) se dá a incidência de juros e multa, na forma prevista no artigo 879, parágrafo 4º, da CLT.

Isto porque somente após a fixação do quanto é devido em função da decisão trabalhista, é que se torna exigível o recolhimento da contribuição previdenciária, a ser efetuado até o 2º dia do mês subsequente ao trânsito em julgado da sentença de liquidação.

Com referência ao critério de atualização, o artigo 879, parágrafo 4º, da CLT, determina que a atualização do crédito devido à previdência Social observará os critérios estabelecidos na legislação previdenciária.



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 11

Portanto, as contribuições sociais decorrentes das decisões judiciais e executadas na Justiça do Trabalho incidem sobre a remuneração ou rendimento, devendo ser calculadas sobre o valor devido na data de competência da parcela trabalhista, que foi paga ou que não foi paga, mas que era devida, conforme reconhecimento judicial, que não tem natureza constitutiva, mas meramente declaratória.

Nos termos da Súmula nº 26 deste Tribunal as contribuições previdenciárias devem ser atualizadas mês a mês, a partir do momento em que passaram a ser devidas.

Não se pode confundir a atualização do crédito previdenciário não pago no momento oportuno, ou seja, a partir do 3º dia do mês subsequente ao trânsito em julgado da sentença de liquidação ou da sentença homologatória do acordo, quando deverá se seguir o disposto no artigo 879, parágrafo 4º, da CLT, com aquela atualização que deve ser realizada antes da caracterização da exigibilidade do crédito tributário.

Para se atualizar os valores devidos do principal e das contribuições previdenciárias correspondentes, se utilizará os índices de correção monetária trabalhista.

Não pago o débito até o 2º dia do mês subsequente ao do trânsito em julgado da sentença de liquidação, se aplicará a taxa SELIC.

Tal entendimento não se altera pela publicação da Lei nº 11.941/2009 (Medida Provisória nº 449, de 03-12-2008), que em seu artigo 26 determinou nova redação ao artigo 43 da Lei nº 8.212/1991.

O parágrafo 2º do citado artigo 43 determina que se considere ocorrido o fato gerador das contribuições previdenciárias na data da prestação do



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 12

serviço.

Ora, o artigo 22 da mesma lei considera que o fato gerador se configura quando ocorre pagamento ou crédito de parcelas remuneratórias ou quando estas são devidas.

Existindo questionamento sobre alguma obrigação trabalhista, as parcelas trabalhistas somente serão devidas após o trânsito em julgado da sentença que os reconhecer como devidas. Assim, é no mínimo polêmico que o fato gerador seja considerado como ocorrido com a prestação do serviço. O fato gerador está claramente delineado no artigo 195, inciso I, alínea a da CF, que é o pagamento ou crédito da folha de salários ou demais rendimentos à pessoa física prestadora de serviço, ainda que sem vínculo empregatício.

Por outro lado, mesmo que se entenda aplicável a modificação do artigo 43 da Lei nº 8.212/1991, quanto à fixação do fato gerador das contribuições previdenciárias, esta somente terá eficácia quanto aos fatos geradores ocorridos após a publicação da Medida Provisória, isto é, a partir de 04-12-2008.

As prestações de serviço anteriores a tal data não serão normatizadas pela regra já referida, aplicando-se a estas o artigo 195, inciso I, alínea a da CF, e artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/1991, com a interpretação dada por esta decisão. Isto porque a regra fundamental do direito intertemporal para a solução dos conflitos de leis no tempo é a irretroatividade da lei nova, que tem efeito imediato e geral, mas não poderá atingir situações pretéritas e só dispõe para o futuro (artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, Decreto-Lei nº 4.657/1942). Este não é o caso dos autos, pois a prestação de serviço ocorreu antes de 04-12-2008.



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 13

Nesse contexto, por força do artigo 195 da CF, conclui-se que o fato gerador previdenciário surge com o pagamento ou crédito dos valores referentes a salários ou rendimentos do trabalho, como claramente determina o artigo 195, inciso I, alínea a da CF. Não ocorrendo o pagamento do referido valor no vencimento, por haver controvérsia sobre a dívida, cuja lide é resolvida somente mediante o ajuizamento de ação trabalhista, o momento em que surgirá a obrigação previdenciária se concretizará a partir do 2º dia do mês seguinte à ocorrência do trânsito em julgado, nos termos do artigo 276 do Decreto nº 3.048/1999 (e alterações), conforme já referido nos fundamentos expendidos.

Com referência às disposições legais, constantes nos diversos dispositivos da Constituição Federal, citadas pela União, cabe discorrer sobre os mesmos.

O artigo 114, inciso VIII, da CF estabelece a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar, de ofício, a execução das contribuições sociais previstas no artigo 195, incisos I, a, e II, da CF, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir. No caso, não cabe falar em afronta à referida norma constitucional, pois este órgão julgador não está se opondo em apreciar a execução das contribuições previdenciárias e sim declarando não ter ocorrido o fato gerador das contribuições, por não ter transcorrido o momento hábil para tanto (2º dia do mês subsequente ao trânsito em julgado da decisão de liquidação).

O artigo 150, inciso II, da Constituição Federal, estabelece que seja vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional



ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 14

ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos. A situação de um contribuinte regular que recolhe as contribuições previdenciárias no curso do contrato, não existindo dúvidas sobre a existência da relação de emprego ou sobre o direito às parcelas trabalhistas, não é igual à situação do contribuinte que recolhe as contribuições previdenciárias em decorrência de sentença condenatória que decide questão controvertida em matéria trabalhista.

Assim, a presente decisão não resulta em tratamento diferenciado, com afronta à igualdade tributária, na medida em que existem situações diversas que exigem tratamento diverso.

Não se verifica, por fim, qualquer afronta ao artigo 5º, *caput* e inciso II, 114, inciso VIII, 195, inciso I e II, e 201, todos da CF; artigo 832, parágrafos 3º, 4º e 6º, artigo 876, parágrafo único, artigo 879, parágrafo 4º, todos da CLT; artigos 22, 28, 33, 35 e 43, todos da Lei nº 8.212/1991.

Nega-se provimento ao agravo de petição interposto pela União.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

**DESEMBARGADOR JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE
MIRANDA (RELATOR)**

DESEMBARGADOR LUIZ ALBERTO DE VARGAS (REVISOR)

DESEMBARGADOR JOÃO GHISLENI FILHO

DESEMBARGADORA BEATRIZ RENCK

DESEMBARGADORA VANIA MATTOS

JUIZ CONVOCADO WILSON CARVALHO DIAS



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO
0045100-84.2005.5.04.0771 AP

Fl. 15

JUÍZA CONVOCADA LUCIA EHRENBRINK
JUIZ CONVOCADO GEORGE ACHUTTI