



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 10540.720397/2010-86  
**Recurso n°** Especial do Contribuinte  
**Acórdão n°** 9202-004.350 – 2ª Turma  
**Sessão de** 24 de agosto de 2016  
**Matéria** 67.612.4151 - CS - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - COMPENSAÇÃO GLOSA.  
**Recorrente** MUNICÍPIO DE ITAPETINGA PREFEITURA MUNICIPAL  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/03/2009 a 31/07/2010

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCEITO AMPLO. ART. 195, I, 'a' DA CF/88.

Compreende-se no conceito legal de Salário de Contribuição a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, aos segurados obrigatórios do RGPS, ressalvadas as rubricas arroladas *numerus clausus* no §9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, havendo que se lhe emprestar interpretação restritiva em razão de se tratar de norma que dispõe sobre renúncia fiscal.

Recurso especial conhecido e negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer o Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, por voto de qualidade, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Patrícia da Silva, Ana Paula Fernandes, Gerson Macedo Guerra e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe deram provimento integral. Solicitou apresentar declaração de voto a conselheira Ana Paula Fernandes.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos – Presidente em Exercício e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, Gerson Macedo Guerra e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

## Relatório

### Do Processo, até a Decisão Recorrida

Trata o presente processo de auto de infração - AI DEBCAD N ° 37.304.165-9, à e-fl. 02, cientificado ao contribuinte em 20/10/2010, com relatório fiscal da infração às e-fls. 04 a 08. O objeto do presente processo é a cobrança da contribuição previdenciária declarada e que deixou de ser recolhida em decorrência de ter o fiscalizado efetivado em GFIP compensação de créditos tributários previdenciários, ao tempo em que foi feita a glosa das compensações previdenciárias declaradas em GFIP das competências 03/2009, 10/2009 a 13/2009, 04/2010 a 07/2010. O crédito tributário, consolidado em 13/10/2010, acrescido de juros e multa de mora montou a R\$ 4.193.192,81.

A Prefeitura apresentou impugnação, às e-fls. 427 a 444, em 19/11/2010, através da qual contestou o AI. A 6ª Turma da DRJ/SDR considerou improcedente a impugnação, por unanimidade de votos, conforme disposto no acórdão n° 15-27.775 de 19/07/2011, às e-fls. 472 a 479.

Inconformada, em 21/11/2011, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às e-fls. 483 a 501, e nele, em resumo, afirma que:

- Que a contagem do prazo prescricional deve contar a partir da Resolução 26/2005 do Senado Federal;
- Que a retificação da GFIP enseja perda do direito ao tempo de contribuição por parte do Segurado, uma vez que estará excluído do banco de dados da Previdência Social;
- Que sobre os subsídios do Prefeito e Vice Prefeito, de 07/2001 a 12/2003, houve o efetivo pagamento das contribuições previdenciárias, comprovado através dos Extratos de Repasse do FPM, extraídos do site oficial do Banco do Brasil;
- Que apurou créditos oriundos de divergências nas informações realizadas no período compreendido entre 12/2004 e 08/2010, em relação aos valores a recolher, segundo consta do CCOR/GFIP;

- Que no período de 01/2000 a 06/2001, apesar de não ter havido o regular recolhimento das contribuições, foram gerados débitos cadastrais, através de Lançamento de Débito Confessado, em que foram incluídos os valores em aberto dessas competências. São eles: 35.081.9769, 35.081.9785, 35.339.2235, 35.437.4010 e 35.437.4028. Aduz que os valores que não foram regularmente recolhidos no período de 01 a 09/2004 foram inseridos nos Debcad nº 37.091.1326, 37.091.1334, 37.091.1342 e 37.091.1350” ;
- Que não deve incidir contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, férias vencidas rescisórias, verbas proporcionais rescisórias, 1/3 constitucional de férias, 1/3 de férias indenizadas, abono pecuniário, abono pecuniário indenizado e horas extras.

O recurso voluntário foi apreciado pela 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Segunda Seção de Julgamento em 19/02/2013, resultando no acórdão 2302-002.319, às e-fls. 694 a 730, que tem a seguinte ementa:

*CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.*

*O Processo Administrativo Fiscal constitui-se no instrumento processual próprio e adequado para que o sujeito passivo exerça, administrativamente, em sua plenitude, o seu constitucional direito ao contraditório e à ampla defesa em face da exigência fiscal infligida pela fiscalização, sendo de observância obrigatória o rito processual fixado no Decreto nº 70.235/72.*

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPUGNAÇÃO INOVADORA. PRECLUSÃO.*

*No Processo Administrativo Fiscal, dada à observância aos princípios processuais da impugnação específica e da preclusão, todas as alegações de defesa devem ser concentradas na impugnação, não podendo o órgão ad quem se pronunciar sobre matéria antes não questionada, sob pena de supressão de instância e violação ao devido processo legal.*

*COMPENSAÇÃO. MANDATO ELETIVO. PRAZO CINCO ANOS. TERMO A QUO. ART. 168, II DO CTN.*

*O termo a quo para contagem do prazo prescricional do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos por exercentes de mandato eletivo assenta-se na data da publicação da Resolução nº 26/2005 do Senado Federal, a qual suspendeu, com eficácia erga omnes, a execução da alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/1991, acrescentada pelo §1º do art. 13 da Lei nº 9.506/1997, em virtude de declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão definitiva nos autos do Recurso Extraordinário nº 351.7171/PR.*

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO INEXISTENTE. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. GLOSA.*

*É vedada a compensação de contribuições previdenciárias se ausentes os atributos de liquidez e certeza do crédito compensado. A compensação de contribuições previdenciárias com créditos não materialmente comprovados será objeto de glosa e conseqüente lançamento tributário, revertendo ao sujeito passivo o ônus da prova em contrário.*

*LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGALIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.*

*Tendo em vista o consagrado atributo da presunção de veracidade que caracteriza os atos administrativos, gênero do qual o lançamento tributário é espécie, opera-se a inversão do encargo probatório, repousando sobre o notificado o ônus de desconstituir o lançamento ora em consumação. Havendo um documento público com presunção de veracidade não impugnado eficazmente pela parte contrária, o desfecho há de ser em favor dessa presunção.*

*CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCEITO AMPLO. ART. 195, I, 'a' DA CF/88.*

*Compreende-se no conceito legal de Salário de Contribuição a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, aos segurados obrigatórios do RGPS, ressalvadas as rubricas elencadas numerus clausus no §9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, havendo que se lhe emprestar interpretação restritiva em razão de se tratar de norma que dispõe sobre renúncia fiscal.*

*Recurso Voluntário Negado*

O acórdão teve o seguinte teor:

*ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário para, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.*

### **Embargos de Declaração da Contribuinte**

A Prefeitura do Município de Itapetinga, cientificada do acórdão acima em 10/06/2013, interpôs embargos de declaração em 17/06/2013 (e-fls. 736 a 756), que foi rejeitado pela Presidente da 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Segunda Seção de Julgamento, em 10/12/2014, na INformação nº 2302-095, às e-fls. 800 a 804.

### **Recurso Especial do Contribuinte**

Ciente da rejeição de seus embargos em 23/03/2015 (e-fl. 810), a Prefeitura interpôs recurso especial de divergência - RE, às e-fls. 813 a 817, em 14/04/2015, entendendo que o acórdão recorrido merece ser reformado. Tal entendimento seria suportado pelo acórdão paradigma nº 2402-004.202 da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF.

O representante da contribuinte afirma que a matéria em discussão é a definição do alcance do salário de contribuição, do citado art. 28 da Lei nº 8.212/1991, e de sua inaplicabilidade relativamente ao terço constitucional de férias. Enquanto a decisão recorrida decidiu que incide contribuição sobre as parcelas oriundas do terço constitucional de férias, o acórdão paradigma decidiu que não deve incidir contribuição sobre a mesma parcela.

Por essas razões, pleiteou que seja conhecido com o seu provimento para que haja homologação das compensações relativas aos créditos oriundos dos recolhimentos indevidos sobre o terço constitucional de férias.

O presidente da Segunda Seção de Julgamento do CARF, através do despacho de e-fls. 834 a 840, deu seguimento ao RE por entender preenchidos os requisitos legais para sua admissibilidade em 07/08/2015.

### **Contrarrrazões da Fazenda Nacional**

Cientificada do despacho de admissibilidade do RE da contribuinte em 11/09/2015 (e-fl. 841), a Fazenda Nacional apresentou suas contrarrrazões em 28/09/2015 (e-fl. 842 a 848).

De início, a Procuradora afirma que não deve ser admitido o RE da contribuinte em razão de o julgado recorrido ter sido proferido em um contexto fático diverso do existente no paradigma, na medida em que inexistia decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, acerca do tema.

O julgamento recorrido deu-se em 19/02/2013. Por sua vez, o acórdão paradigma nº 2402-004.202 estava amparado essencialmente no RESP 1.230.957, proferido pelo Ministro Mauro Campbell Marques em 18/03/2014. Tal entendimento foi aplicado em razão da regra regimental constante do art. 62-A, prescindindo discussão acerca da matéria.

Pelo princípio da eventualidade, aborda o mérito da discussão, invocando o inc. I e o § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, para afirmar que todas as verbas pagas em razão do trabalho, ou seja, todos os rendimentos ou retribuições do trabalho, quaisquer que sejam suas naturezas, excetuando-se os pagamentos discriminados no §9º, compõe o salário de contribuição para previdência social; o referido parágrafo não exclui os valores referentes ao terço de férias constitucional. Também não haveria fundamento jurídico para concluir que o terço de férias tem natureza indenizatória, pois este não decorre de qualquer malefício decorrente da relação de emprego.

Pelas razões expostas, requereu a União que fosse negado o provimento ao Recurso Especial interposto pela contribuinte.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

O recurso a ser analisado é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

### Da admissibilidade do RE

Em face das considerações postas pela Procuradora da Fazenda, há que se distinguir a similitude fática que fundamentou as decisões recorridas e paradigmática da análise jurídica nelas contida. Os fatos eram de mesma natureza, existência de valores pagos a título de o terço constitucional de férias. A incidência da norma jurídica é que teve discussões distintas: no recorrido se discutia a incidência ou não da contribuição previdenciária sobre estes valores, abordando-se diretamente a legislação; no paradigma essa abordagem não existe de forma direta, mas com base no que decidira o STJ em sede de recurso repetitivo.

Assim, ainda que no voto do paradigma não se discutam diretamente os conceitos que levariam à incidência ou não do tributo, eles estariam contidos na interpretação adotada pelo STJ, que por força do RICARF deve ser reproduzida pelos conselheiros em seus julgamentos.

Esclareça-se aqui, que as situações fáticas são semelhantes, tanto no caso do acórdão recorrido, quanto no caso do acórdão paradigma, discute-se a exigência de contribuições sociais sobre o terço constitucional de férias. Adicionalmente, caso a situação fática enfrentada pelo colegiado recorrido fosse apresentada ao colegiado que proferiu o acórdão paradigma, a decisão seria diferente.

O teste acima referido deixa clara a existência de divergência jurisprudencial sobre o tema.

Não se confunda a divergência aqui comprovada com o caso em que o acórdão paradigma tenha sido proferido em face de um arcabouço normativo anacrônico, que já tenha sido superado pelo advento de novas normas de aplicação obrigatória. Não é esse o caso aqui enfrentado.

Por essa razão, ratifico a admissibilidade do RE da contribuinte.

### Do mérito

Para enfrentamento do mérito, inicio referindo que, de fato, a questão da incidência da contribuição social sobre determinadas rubricas, como - no caso - o terço constitucional de férias gozadas, pela discussão de sua natureza, remuneratória ou indenizatória, se encontra em disputa no âmbito do Resp nº 1.230.957/RS, junto ao Superior Tribunal de Justiça - STJ.

De fato, o acórdão paradigma entendeu aplicável mandatoriamente a decisão exarada pelo STJ, nos termos do art. 62 do Regimento Interno do CARF, concluindo pela não incidência da contribuição sobre a verba. Por outro lado, o colegiado ora recorrido não se filiou

aos termos da decisão do STJ e, considerando a legislação de regência, concluir pela incidência da contribuição sobre a verba.

Portanto, a questão aqui posta se resume à determinação de aplicação mandatória da decisão do STJ à situação dos autos:

- se o colegiado entender aplicável, deverá mandatoriamente reproduzir a posição do STJ; e

- se, entretanto, o colegiado não entender aplicável, deverá analisar a legislação de regência e se posicionar sobre o caso.

Delimitada a lide, podemos então passar a sua análise.

Pois bem, entendo não ser aplicável aqui o disposto no art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, porque não há trânsito em julgado do Resp 1.230.957/RS.

Em simples consulta ao sítio do STJ na internet ([http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas\\_repetitivos/pesquisa.jsp](http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp)), pode-se observar que o julgamento em recursos repetitivos no tocante à discussão sobre valores a título de adicional de férias em 1/3 (Tema 479) não tem trânsito em julgado, pois essa matéria encontra-se sobrestada, por fazer parte do Tema 163 de repercussão geral no Supremo Tribunal Federal - STF (RE 593.068/SC).

Nesse sentido, como não há a obrigatoriedade de reproduzir-se aquele entendimento, resta necessário perquirir a legislação para identificar o correto tratamento aplicável ao caso.

Filio-me ao entendimento de que compreende-se no conceito legal de Salário de Contribuição a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, aos segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, ressalvadas as rubricas arroladas *numerus clausus* no §9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, havendo que se lhe emprestar interpretação restritiva em razão de se tratar de norma que dispõe sobre renúncia fiscal. Ora, o terço constitucional de férias não se encontra referido nas ressalvas do referido parágrafo 9º e, portanto, caracteriza verba componente do salário de contribuição.

Nesse sentido, cabe referência ao acórdão 9202-003.927, da relatoria do conselheiro Heitor de Souza Lima Junior:

*Com a devida vênia ao entendimento esposado pelo relator, ousou discordar, exclusivamente quanto ao não provimento do pleito fazendário, no que diz respeito à não incidência das contribuições previdenciárias sobre o adicional de 1/3 de férias, quando estas forem gozadas. A propósito, em análise, o art. 28 da Lei nº. 8.212, de 1991, mais especificamente o seu caput e §9º., este último plenamente aplicável também à base impositiva da contribuição previdenciária a cargo das empresas, com fulcro no art. 22, §2º do mesmo diploma.*

*A seguir, a redação do dispositivo vigente à época dos fatos geradores em questão:*

*Lei 8.212/91*

*Art. 28. Entende-se por salário de contribuição:*

*I para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*(...)*

*§ 9º Não integram o salário de contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).*

*b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;*

*c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;*

*d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)(g.n.).*

*e) as importâncias: (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;*

*2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS;*

*3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT;*

*4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973;*

5. recebidas a título de incentivo à demissão;

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

8. recebidas a título de licença prêmio indenizada; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

f) a parcela recebida a título de vale transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

l) o abono do Programa de Integração Social PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público - PASEP; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que

*disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços;(Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97) s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo;(Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990;(Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*x) o valor da multa prevista no §8º do art. 477 da CLT. (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*y) o valor correspondente ao vale cultura.(Incluído pela Lei nº 12.761, de 2012)*

*Inicialmente, a respeito do tema, de se notar, em linha com o mencionado pelo Relator e conforme já tive oportunidade de me manifestar em outros feitos relativos ao tema, que a decisão judicial citada (REsp 1.230.957), ainda que julgada sob a sistemática prevista no art.543C do Código de Processo Civil, encontra-se, conforme consulta ao site do Supremo Tribunal de Justiça, sobrestada, não tendo ocorrido o trânsito em julgado do referido Acórdão, por conta de existência de feitos pendentes*

*sobre a matéria com repercussão geral reconhecida no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Daí, de se rechaçar, aqui, qualquer violação ao art. 62A do Regimento desta Casa ao não se adotar o posicionamento ali esposado pelo Egrégio STJ no citado REsp. Desta forma, de se aceder aqui à atual necessidade de plena observância ao dispositivo legal acima reproduzido em vigor, não só em plena consonância com o art. 62 do referido Regimento, mas também, e principalmente, em plena obediência ao princípio da legalidade que deve nortear a seara do direito tributário material, sem que se possa abrir mão do princípio em prol de uma possível "economia processual", note-se, eventualmente vinculada a decisum ainda pendente de reapreciação e, assim, não vinculante, ainda que julgado (repita-se, de maneira não definitiva) em sede de recurso repetitivo. Assim, entendo que, no caso, a celeuma deve se ater à interpretação por este CARF do dispositivo legal em comento (repita-se, plenamente vigente), para fins de definição da incidência ou não das contribuições previdenciárias sobre a verba sobre a qual o litígio se resume a esta altura, a saber, o adicional (1/3) de férias recebido pelos empregados decorrentes de férias gozadas. A propósito, interpreto que trata o referido §9º . do mencionado art. 28 de elenco taxativo de exclusões da base de cálculo, podendo-se concluir neste sentido, em meu entendimento, ao se interpretar o referido parágrafo (que em suas numerosas alíneas trata com grande especificidade de cada exclusão, sem a utilização de termos ou descrições de rubricas genéricas) à luz do caput do mesmo artigo, que, a seu turno, estabelece critério quantitativo bastante abrangente da hipótese de incidência, a saber, "a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma". Feita tal digressão, verifico ter se referido o legislador na alínea "d" do já extensivamente mencionado §9º . especificamente e exclusivamente aos valores recebidos a título de férias indenizadas, não havendo motivo, assim, para se entender como abrangida na referida exclusão qualquer outro tipo de remuneração (tal como o adicional referente a férias gozadas), em plena consonância com o princípio basilar de hermenêutica de que a lei não contém palavras inúteis (Verba cum effectus untaccipienda). Caracterizada, assim, a intenção do legislador no sentido de restringir a exclusão às férias indenizadas, por não gozadas.*

Adicionalmente, cabe colocar que o art. 214, § 4º do Decreto 3.048/2009 é peremptório ao determinar a inclusão do terço constitucional de férias no salário de contribuição.

Processo nº 10540.720397/2010-86  
Acórdão n.º **9202-004.350**

**CSRF-T2**  
Fl. 868

---

### **Conclusão**

Dessarte, com base no acima exposto, voto no sentido de conhecer do recurso especial de divergência da contribuinte e, no mérito, negar-lhe provimento, para manter o acórdão recorrido.

*(Assinado digitalmente)*

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

## Declaração de Voto

Conselheira Ana Paula Fernandes

Em que pese o brilhante voto do relator, consigno meu entendimento de que as verbas em discussão possuem indiscutível caráter indenizatório, o que exclui as mesmas da base de cálculo do salário de contribuição para fins da contribuição previdenciária devida aos cofres públicos.

Nesse sentido aponta a doutrina pátria e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ressaltando que se deve levar em conta o caráter finalístico da verba como fator preponderante para sua classificação em indenizatória ou remuneratória.

Observe-se que a redação do artigo 28, I da lei 8212/91 ao disciplinar o conceito de salário de contribuição para o empregado e trabalhador avulso refere-se a totalidade de rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, **destinados a retribuir o trabalho.**

A finalidade do adicional de férias (1/3), não é o de remunerar o trabalhador, mas sim o de garantir um extra a ser usufruído no período de descanso, uma vez que seus gastos fixos habituais já comprometem a remuneração mensal. Logo, não há que se falar em verba remuneratória, pois não há trabalho realizado, mas sim uma indenização recebida

Dessa análise pode-se extrair que o terço constitucional sobre férias não se encontra denominado no conceito de salário de contribuição para fins previdenciários, motivo pelo qual não há que se falar em literalidade da lei, quanto menos em aplicação da estrita legalidade.

Também não se trata aqui de afastar a constitucionalidade da norma, mas tão somente de interpretá-la em consonância com os próprios ditames constitucionais que expressamente definiram o trabalho como fato gerador da exação fiscal.

Para entender tal discussão é importante compreender o histórico que veio sendo traçado pela doutrina, jurisprudência e legislação.

Cumpramos esclarecer que, a presente discussão teve início dentro do Regime Próprio de Previdência Social, conforme podemos verificar no voto do STJ em sede de uniformização de jurisprudência no qual determinou que a TNU adequasse seus julgados para não incidência:

*PETIÇÃO Nº 7.296 - PE (2009/0096173-6) RELATORA :  
MINISTRA ELIANA CALMON REQUERENTE : FAZENDA  
NACIONAL PROCURADOR : ROBERTA CECÍLIA DE  
QUEIROZ RIOS E OUTRO(S) REQUERIDO : VIRGÍNIA  
MARIA LEITE DE ARAÚJO ADVOGADO : CLAUDIONOR*

*BARROS LEITÃO - DEFENSOR PÚBLICO EMENTA TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.** 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.*

Com referência ao Regime Geral de Previdência – INSS, o STJ inicialmente teve entendimento diverso, de que se tratava de verba eminentemente remuneratória, pois seu direito era adquirido em decorrência do período de exercício de trabalho remunerado, sendo, portanto, devida a incidência da contribuição (RE 345.458, 2 Turma, Relatora Ellen Grace).

Contudo, este entendimento foi revisto pelo STJ, que passou a acompanhar o entendimento manifestado pelo STF, no sentido de que as verbas que possuem natureza indenizatória/compensatória, assim o terço constitucional sobre férias e outras verbas não devem sofrer incidência da referida contribuição previdenciária:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.230.957 - RS (2011/0009683-6)  
RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES  
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL PROCURADOR :  
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL  
RECORRENTE : HIDRO JET EQUIPAMENTOS  
HIDRÁULICOS LTDA/ ADVOGADO : LUCAS BRAGA  
EICHENBERG E OUTRO(S) RECORRIDO : OS MESMOS  
INTERES. : ASSOCIACAO NACIONAL DE BANCOS - ASBACE  
ADVOGADO : FÁBIO DA COSTA VILAR E OUTRO(S)  
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE MANTENEDORAS  
DE ENSINO SUPERIOR - ABMES ADVOGADO : FÁBIO DA  
COSTA VILAR EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS  
ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO  
PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. **REGIME  
GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A  
RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS  
SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE  
FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO  
PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO;***

**IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.** 1. Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.** 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN". 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a Documento: 34122204 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 18/03/2014 Página 1 de 5 Superior Tribunal de Justiça seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba

*evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. Documento: 34122204 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 18/03/2014 Página 2 de 5 Superior Tribunal de Justiça 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª*

*Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). 2. Recurso especial da Fazenda Nacional. 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2.2 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 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Documento: 34122204 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 18/03/2014 Página 3 de 5 Superior Tribunal de Justiça No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 — com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado.*

*Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

Observo que a discussão não é nova neste Tribunal Administrativo/CARF, pois inclusive já houve entendimentos nesse sentido, conforme julgado abaixo:

*Acórdão 2402-003.564*

*Número do Processo: 10783.722724/2011-62*

*Data de Publicação: 21/06/2013*

*Contribuinte: CHOCOLATES GAROTO SA*

*Relator(a): RONALDO DE LIMA MACEDO*

***Ementa:*** Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias  
Período de apuração: 01/07/2009 a 31/12/2009  
***COMPENSAÇÃO. VALORES PAGOS SOBRE AS VERBAS TITULADAS DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE DO TRABALHO. AUXÍLIO-CRECHE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. SÚMULA Nº 310/STJ. PARECER PGFN Nº 2.118/2011. DIREITO DE CRÉDITO. VERBAS QUE NÃO OSTENTAM O CARÁTER REMUNERATÓRIO. POSSIBILIDADE. Não devem ser glosadas as compensações efetuadas com valores de contribuições devidas pela recorrente, quando se pleiteia o seu abatimento com valores pagos indevidamente ou a maior. No caso, devem ser considerados como direito de crédito a Recorrente os pagamentos de contribuições a maior incidentes sobre o terço/adicional constitucional de férias e os quinze primeiros dias de afastamento do trabalho em decorrência de auxílio-doença e acidente do trabalho, bem como os pagamentos referentes ao auxílio-creche. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Conforme dispõe o Enunciado nº 310 de Súmula STJ, o auxílio-creche não integra o salário de***

*contribuição. Em decorrência de entendimento pacífico da jurisprudência e orientação constante do Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional, PGFN/CRJ/Nº 2.118/2011, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche VERBAS PAGAS A TÍTULO DE ABONO JORNADA E ABONO TURNO FIXO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. As parcelas pagas aos empregados a título de Abono Jornada e Abono Turno Fixo, em desacordo com a legislação previdenciária, integra o salário de contribuição. As importâncias recebidas à título de ganhos eventuais e abonos não integram o salário de contribuição somente quando expressamente desvinculados do salário por força de lei. VERBA PAGA A TÍTULO DE REEMBOLSO DE MATERIAL ESCOLAR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. O reembolso de material escolar está inserido no conceito de salário de contribuição previsto no art. 28, inciso I, da Lei 8.212/1991, uma vez que se constitui em uma vantagem econômica para o trabalhador, auferida como retribuição ao trabalho prestado, caracterizando, assim, o recebimento de uma remuneração indireta. RECURSO DE OFÍCIO. NEGADO. Quando a decisão de primeira instância está devidamente consubstanciada no arcabouço jurídico-tributário, o recurso de ofício será negado. Recursos de Ofício Negado e Voluntário Provido em Parte.*

Os doutrinadores tem ressaltado que a redação do texto legal, gera o questionamento de inúmeras situações. A professora MELISSA FOLMANN<sup>1</sup> explica que a CF/88 em seu artigo 158, I, a: “elegeu o trabalho (atividade laboral remunerada) como fato gerador da incidência de contribuição social previdenciária, no que foi seguida pela Lei 8212/91 (artigo 28), contudo, a expressão “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados” motiva a discussão acerca do enquadramento destas verbas na base de cálculo das contribuições sociais.

E assim pondera que quanto ao terço de férias (...) “a matéria encontra-se em Repercussão Geral perante o STF no RE 593068”. Entretanto, tanto o Superior Tribunal de Justiça, quanto o CARF compreenderam tratar-se de verba indenizatória não passível de contribuição previdenciária”.

Vale lembrar, portanto, que embora sobrestada ao reconhecimento de repercussão geral no STF, a matéria foi objeto de análise no STJ em sede de repetitivo de controvérsia, sobre a qual não cabe mais nenhum recurso no próprio STJ. Deste modo, embora o acórdão não goze de trânsito em julgado material, **até que venha a ser julgada a repercussão geral Tema 163 – no STF, esta exara formalmente o posicionamento do STJ, de modo que deve ser aplicado pelos Tribunais Administrativos.**

Pois bem, o Ilustre relator entende não ser aplicável aqui o disposto no art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, por não haver até o presente momento o trânsito em julgado formal do Resp 1.230.957/RS.

Ouso discordar.

Defendo aqui meu posicionamento de que o Tribunal Administrativo deve ser útil à sociedade, motivo pelo qual deve se adequar a jurisprudência dominante do Poder

Judiciário, a fim de evitar a repetitiva judicialização de demandas (tão nefasta ao orçamento público), mesmo que não esteja adstrita a aplicação dela por força do regimento, uma vez que a jurisprudência citada não procede de repetitivo de controvérsia (STJ), nem de repercussão geral (STF).

Saliento aqui, que não desconheço a previsão do Art. 214, § 4 do decreto 3048/99, mas considerando o princípio da juridicidade, abarcado no Art. 2º da Lei 9784/99, que preleciona que o julgador no âmbito do Tribunal Administrativo deve atuar conforme a lei o Direito, sendo a Jurisprudência do STJ uma das fontes do Direito, aplico-a como razão de decidir.

Não se trata aqui de afastar a constitucionalidade da norma, mas sim de interpretar o ordenamento jurídico com base em uma das fontes do Direito previstas em Lei Específica do Processo Administrativo Federal, tomando a máxima de que “a Lei não prevê palavras inúteis”, a aplicação acima referida está permitida dentro do âmbito administrativo fiscal, vez que este está abarcado no Procedimento Administrativo Federal.

Diante do exposto acredito que a melhor interpretação seja aquela dada pelo STJ na ementa que transcrevi acima, não devendo incidir Contribuição Previdenciária sobre as verbas decorrentes do terço constitucional sobre férias.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes

**FOLMANN, Melissa. Contribuições sociais previdenciárias sobre folha de salários e análise econômica do direito: crise de destinação.** In: GRUPENMACHER, Betina Treiger (Coord). Tributação: Democracia e liberdade. São Paulo: Noeses, 2014, p. 255-280.