



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13609.720362/2020-75
ACÓRDÃO	2102-003.695 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de abril de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	NEXA RECURSOS MINERAIS S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2016

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – DISCUSSÃO JUDICIAL PRÉVIA – RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA – SÚMULA CARF Nº 1 – INCOMPETÊNCIA DO JULGAMENTO ADMINISTRATIVO

Configura renúncia à via administrativa a propositura de mandado de segurança pelo contribuinte com o mesmo objeto do processo fiscal, nos termos da Súmula CARF nº 1. Constatada a existência de decisão judicial com trânsito em julgado parcial, que reconheceu o direito à exclusão de determinadas verbas da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal (terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e primeiros 15 dias de afastamento por doença/acidente), é vedado ao CARF reexaminar o mérito da exigência sobre essas parcelas. Aplicação do art. 38, §1º, da Lei nº 6.830/1980. Recurso voluntário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário, por concomitância entre processo administrativo e processo judicial.

Assinado Digitalmente

YENDIS RODRIGUES COSTA – Relator

Assinado Digitalmente

CLEBERSON ALEX FRIESS – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Jose Marcio Bittes, Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Carlos Marne Dias Alves, Yendis Rodrigues Costa, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Cleberston Alex Friess (Presidente).

RELATÓRIO

1. O presente Processo Administrativo Fiscal trata de aplicação do autuações por descumprimento de obrigações principais, e, em homenagem aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo o relatório produzido no Acórdão n.º 02-100.962 - 8ª Turma da DRJ/BHE, de 27 de maio de 2020:

Trata-se de Autos de Infração – AI, lavrados contra o sujeito passivo em epígrafe, conforme segue.

- AI (formulário de autuação de fls. 37.701/37.722), com valor consolidado, em 24/1/2020, de R\$ 4.649.853,74, referente à exigência de contribuições patronais para a Previdência Social (FPAS) (código de receita 2141) e destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – Gilrat, código de receita 2158), relativas às competências de 01/2015 a 12/2015 e de 01/2016 a 12/2016.

- AI (formulário de autuação de fls. 37.723/37.763), com valor consolidado, em 24/1/2020, de R\$ 1.177.602,23, referente à exigência de contribuições patronais para outras entidades e fundos – Terceiros (Sesi, código de receita 2323, Senai código de receita 2317, Incra, código de receita 2249), Salário-educação/FNDE, código de receita 2164 e Sebrae, código de receita 2369), relativas às competências de 01/2015 a 12/2015 e de 01/2016 a 12/2016.

Relatório Fiscal.

Consta no relatório fiscal do Auto de Infração (fls. 37.766/37.783) as informações apresentadas a seguir.

Relatório fiscal. Intimações fiscais.

Durante o procedimento fiscal o contribuinte foi intimado, em 15/7/2019, por meio do Termo de Intimação Fiscal – TIF nº 20190711 (fls. 36.741/36.748): a) se pronunciar sobre divergências de Bases de Cálculo demonstradas na Planilha I (Divergências de Bases de Cálculo Folha Pagto x GFIP) de fls. 36.680/36.738 e 36.740 (arquivo digital); b) como pela análise das folhas de pagamento foram levantadas as rubricas que foram enquadradas como não sendo base de cálculo da contribuição previdenciária, ele foi intimado a explicar e demonstrar o enquadramento legal para essa classificação.

Em atenção ao solicitado, o autuado manifestou-se em 9/8/2019 e apresentou (fls. 36.843/36.851):

a) quanto às divergências demonstradas na Planilha I (Divergências de Bases de Cálculo Folha Pagto x GFIP), planilha em Excel "GFIP x Folha" (doc. 01 - com abas específicas para cada divergência) contendo as explicações (documento de fl. 36.852);

b) quanto às rubricas enquadradas como não sendo base de cálculo da contribuição previdenciária, constantes no arquivo folha de pagamentos, a planilha "Rubricas incidências previdenciárias" (doc. 03 de fl. 36.869), a qual contém (i) coluna específica explicando a natureza dos pagamentos realizados sob cada rubrica e (ii) a coluna subsequente indicando as razões pelas quais não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal.

c) esclarecimento no sentido de que impetrou o Mandado de Segurança – MS nº 0002262-16.2010.4.01.3812–MG, que atualmente se encontra aguardando julgamento de Embargos de Declaração opostos por ele e pela União em face do Acórdão decorrente do julgamento do Recurso de Apelação das partes (doc. 04 de fls. 36.870/36.893).

d) informações sobre esse MS em que foi concedida a segurança para declarar o seu direito de não "computar" na base de cálculo da contribuição previdenciária os valores relativos às seguintes verbas indenizatórias: primeiros quinze dias do afastamento do empregado por motivo de doença/acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado (MS nº 0002262-16.2010.4.01.3812, documentos de fls. 36.870/36.893 e de fls 37.170/37.192). Relatório fiscal. Mandado de Segurança.

No arquivo digital nomeado "doc03.zip" . (fl. 36.869), elaborado pelo autuado, que contém a planilha Excel Rubricasprev.xlsx., consta a relação das rubricas enquadradas como não sendo base de cálculo da contribuição previdenciária no arquivo folha de pagamentos. Essa planilha contém: (i) coluna específica explicando a natureza dos pagamentos realizados sob cada rubrica e (ii) a coluna subsequente indicando as razões pelas quais tal rubrica não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal.

A Planilha VII (Rubricas com Exigibilidade Suspensa) demonstra as rubricas questionadas judicialmente (que se referem aos valores pagos a título de terço constitucional de férias (fl. 37.204; 37.681 – arquivo digital). A Planilha IX (Rubricas com Exigibilidade Suspensa – Individualização) traz os lançamentos individualizados por pagamento ao segurado (fls. 37.205 a 37.680; 37.681 – arquivo digital). Por sua vez, a Planilha XI - Bases do Lançamento apresenta os valores que foram inseridos nos Auto de Infração como base de cálculo e alíquotas, por mês de competência (fls. 37.682/37.684)).

Consta no relatório fiscal, a Tabela I (fl. 37.779) que traz as justificativas do para seu entendimento de que não incidiria, no período do lançamento, contribuições previdenciárias sobre as rubricas, códigos, MC04; MC14; MR25; MZ02; MZ04; MZ12 e MZ14 (referentes ao terço constitucional de férias). Nessa tabela consta que tal entendimento foi devido à decisão favorável ao pedido no contribuinte no referido MS. Em relação a esse Mandado de Segurança (MS nº 0002262-16.2010.4.01.3812–MG, Vara Única da Subseção Judiciária de Sete Lagoas) foi informado pelo autuado que o processo se encontra aguardando julgamento de Embargos de Declaração opostos pela Contribuinte e pela União em face do Acórdão decorrente do julgamento do Recurso de Apelação das partes (doc. 04 de fls. 36.870/36.893).

Conforme consulta ao processo administrativo fiscal nº 13609.000970/2010-98 (Mandado de Segurança – Assuntos Previdenciários), verificou-se que a segurança foi concedida e parte (no dia 22/10/2010) com fulcro no inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil - CPC, para declarar o direito da impetrante (autuado) de não incluir nas bases de cálculo das contribuições previdenciárias, os valores relativos às seguintes verbas: primeiros quinze dias do afastamento do empregado por motivo de doença/acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado (documentos de fls. 37.195/37.203, fls. 36.870/36.893 e fls. 37.170/37.192)

A Fazenda Nacional opôs Embargos de Declaração, em 15/5/2013 para o fim de atribuir interpretação literal ao inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, restringindo a não incidência de contribuição previdenciária apenas em relação às parcelas listadas no § 9º do artigo 28 da mesma Lei (fls. 36.886/36.889). O contribuinte apresentou contrarrazões de Embargos de Declaração em 21/6/2013 para que sejam rejeitados os embargos declaratórios opostos (fls. 36.890/36.893).

Em razão dessa situação, a fiscalização apontou que efetuou o lançamento para prevenir a decadência, sem aplicar juros, em atenção ao disposto na Lei nº 9.430/1996, artigo 63 e concluiu que “[...] o crédito tributário constituído por meio do presente auto de infração está com a exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida nos autos do processo de nº 0002262-16.2010.4.01.3812–MG da Subseção Judiciária e Vara Única Federal de Sete Lagoas/MG (art. 151, inciso IV, do CTN)”.

Foram lançadas contribuições previdenciárias patronais (FPAS relativa ao Gilrat) e contribuições para outras entidades e fundos sobre as rubricas consideradas como não incluídas nas bases de cálculo por força da decisão judicial contida no MS mencionado.

Foi juntada aos autos pesquisa sobre FAP - Fator Acidentário de Prevenção anual do Siscot (Sistema de Cadastramento On-Line da Previdência), documento de fl. 37.700.

Ciência do contribuinte e Defesa.

O contribuinte foi cientificado da autuação, em 27/1/2020 (conforme termos de fls. 37.788/37.791) e, em 27/1/2020 (conforme de fls. 37.793/37.794), apresentou impugnação (fls. 37.795/37.824), na qual, basicamente:

Diz que tendo sido verificado que ele impetrou o Mandado de Segurança nº 0002262-16.2010.4.01.3812 perante a Vara única da Justiça Federal de Sete Lagoas (MG), o Auto de Infração foi lavrado com o objetivo de prevenir a decadência e com a exigibilidade do crédito tributário suspensa, nos termos do caput do artigo 63 da Lei nº 9.430/1996.

Afirma que para proceder às autuações cobrando a contribuição previdenciária patronal e seus reflexos sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, o Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil da RFB baseou-se no entendimento manifestado pela Receita quando da publicação da Solução de Consulta Cosit nº 292/2019.

Afirma que, em que pese o entendimento manifestado na referida Solução de Consulta Cosit nº 292/2019, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ

competente constitucionalmente para consolidar a interpretação da Lei nº 8.212/1991, fixou o entendimento de que o terço constitucional de férias não tem natureza remuneratória, razão pela qual não deve ser incluído na base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e seus reflexos Gilrat e contribuições para Terceiros, de modo que os Autos de Infração devem ser julgados improcedentes.

Necessidade de sobrestamento do feito para aguardar a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 1.072.485/PR.

Alega que o Pleno do STF, ao examinar o RE nº 1.042.485/PR, decidiu que a questão da inclusão do terço constitucional de férias tem repercussão geral. Diz que o melhor procedimento é sobrestar o andamento deste processo administrativo para aguardar a decisão do STF a respeito da questão (Tema 985), de forma a evitar decisões contraditórias, em qualquer sentido.

Assevera que de nada adianta mover a máquina administrativa para examinar a impugnação ao auto de infração se o STF decidir que o terço constitucional de férias não deve ser incluído na base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e do Gilrat, bem como das contribuições para terceiros. Aduz que caso o STF entenda que é legítima a cobrança em tela, deverão ser analisadas as impugnações em relação à base de cálculo adotada pela fiscalização.

Requer o sobrestamento do presente processo.

Razões da improcedência da autuação fiscal.

Natureza jurídica do terço constitucional de férias e a não incidência da contribuição previdenciária patronal e seus reflexos.

Tece considerações sobre a legislação previdenciária que fundamentou a autuação.

Alega que não há dúvidas em relação à inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal e seus reflexos em relação às férias indenizadas, visto que decorre de expressa previsão legal e diz que a (suposta) divergência (de entendimento) gira em torno da incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias gozadas.

Disserta sobre a natureza dos valores pagos nas férias, citando legislação e decisão do STF relativamente a não incidência de contribuição previdenciária para o Regime Próprio sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias. Aduz não se justificar a adoção de entendimento diverso em relação aos trabalhadores sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social (empregados da iniciativa privada)

Conclui que restou demonstrado que o terço constitucional de férias não tem natureza jurídica remuneratória, sendo indevida a sua inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e seus reflexos Gilrat e contribuições para terceiros, razão pela qual o lançamento de ofício deve ser considerado improcedente.

Inconstitucionalidade das Contribuições para o Incra, Senai, Sesi e Sebrae. A existência de Recurso Extraordinário com Repercussão Geral aguardando julgamento no STF.

Apresenta argumentos para fundamentar o seu entendimento de que as contribuições para o Incra, o Senai, o Sesi e Sebrae seriam inconstitucionais. Cita legislação e doutrina, pareceres do MPF para fundamente suas alegações.

Conclui que, caso seja mantida a exigência da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos pela Impugnante a seus empregados a título de terço constitucional de férias, deve ao menos ser afastada a incidência das contribuições de terceiros (Incra, Sesi, Senai, Sebrae e Salário-educação).

Limite legal da base de cálculo das contribuições patronais destinadas a Terceiros. Assevera que, com a entrada em vigor da Lei nº 6.950/1981, a base de cálculo das contribuições patronais sobre a folha de salários destinadas a terceiros(denominada “salário-de-contribuição”) passou a ser limitada a vinte vezes o valor do maior salário mínimo vigente no país. Diz que depois disso, foi publicado o Decreto-Lei n.º 2.318/86, no artigo 3º que revogou em parte essa limitação.

Diz que não houve a revogação da limitação da base de cálculo no que se refere às contribuições destinadas a terceiros (Diz que o Decreto revogou o caput do artigo 4º da Lei nº 6.950/1981,mas não o seu parágrafo único que cuida da contribuição a terceiros).

Assevera que a contribuições destinadas a terceiros permanecem submetidas ao limite de vinte salários mínimos imposto pelo parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/1981. Cita ementas de decisões de tribunais e tribunais superiores, de processos dos quais não é parte, para fundamentar suas alegações.

Diz que a fiscalização da RFB deveria ter observado o limite da base de cálculo das contribuições para terceiros prevista no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/1981, mas o lançamento efetuado limita-se a demonstrar o lançamento sobre valores totais, o que evidencia que a fiscalização não aplicou o limite em questão. Requer a reforma do lançamento para que se considere essa limitação.

Pedido.

Requer:

a) o sobrestamento do presente processo administrativo para aguardar o julgamento do RE nº 1.042.485/PR(Tema 985) pelo STF;

- b) o cancelamento dos Autos de Infração - AI que veiculam a cobrança de supostos débitos de contribuição previdenciária patronal sobre os pagamentos realizados a título de terço constitucional de férias, bem como sobre o seu reflexo no Gilrat, e os débitos de contribuições patronais para terceiros, tendo em vista que se trata de rubrica de natureza indenizatória/compensatória, portanto, que não deve ser incluída na base de cálculo das referidas contribuições, conforme decisão em Recurso Repetitivo de controvérsia no STJ;
- c) caso não seja acolhido o pedido de cancelamento integral das autuações, requer o cancelamento da autuação de contribuições patronais para terceiros, diante da ausência de recepção de sua base de cálculo pela EC nº 33/2001, que deu nova redação à alínea 'a' do inciso III do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal;
- d) que o lançamento das contribuições patronais devidas para terceiros seja revisto para adequar a base de cálculo das referidas contribuições ao limite previsto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/1981.
- Juntou cópias de documentos (fls. 37.825/37.853).

2. Ciente do Acórdão de Impugnação, proferido pela DRJ, na data de 29/07/2020 (quarta-feira), a empresa contribuinte interpôs Recurso Voluntário, em 25/08/2020, no âmbito do qual estruturou sua defesa por meio da seguinte estrutura de tópicos e matérias:

03. PRELIMINAR: DA NECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO PARA AGUARDAR A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.072.485/PR

04. DAS RAZÕES DE REFORMA DO V. ACÓRDÃO RECORRIDO

04.1. DA NATUREZA JURÍDICA DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E A NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL E SEUS REFLEXOS

04.2. DA INCONSTITUCIONALIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PARA O INCRA, SENAI, Sesi E SEBRAE. A EXISTÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL AGUARDANDO JULGAMENTO NO STF

04.3. DO LIMITE LEGAL DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PATRONAIS DESTINADAS A TERCEIROS

3. Ao fim, a empresa contribuinte requer:

- (i) preliminarmente, o sobrestamento do presente processo administrativo para aguardar o julgamento do RE nº 1.042.485/PR (Tema 985) pelo STF; ou
- (ii) a reforma do v. acórdão recorrido, a fim de que seja cancelado o auto de infração que veicula a cobrança de supostos débitos de contribuição previdenciária patronal sobre os pagamentos realizados a título de terço constitucional de férias, bem como sobre o seu reflexo no GILRAT, e os débitos de contribuições patronais para terceiros, tendo em vista que se trata de rubrica de natureza indenizatória / compensatória, portanto, que não deve ser incluída na base de cálculo das referidas contribuições, conforme decisão em recurso repetitivo de controvérsia no Superior Tribunal de Justiça;
- (iii) subsidiariamente, caso não seja acolhido o pedido de cancelamento integral da autuação, a Recorrente requer a reforma do v. acórdão recorrido a fim de que seja cancelada a autuação de contribuições patronais para terceiros, diante da ausência de recepção de sua base de cálculo pela EC nº 33/2001, que deu nova redação à alínea 'a' do inciso III do parágrafo 2º do art. 149 da Constituição Federal;
- (iv) subsidiariamente, caso não sejam acolhidos os pedidos (ii) ou (iii) acima, o que se admite por eventualidade, que o lançamento das contribuições patronais devidas para terceiros seja reformado para adequar a base de cálculo das referidas contribuições ao limite previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei n.º 6.950/81.

4. É o relatório, no que interessa ao feito.

VOTO

Conselheiro Yendis Rodrigues Costa, Relator

Juízo de admissibilidade

5. O recurso voluntário interposto é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade. No entanto, conforme se verifica dos documentos constantes nos autos, parte substancial da matéria impugnada está sendo discutida judicialmente no Mandado de Segurança nº 0002262-16.2010.4.01.3812–MG, impetrado pela própria recorrente, em trâmite perante a Vara Única da Subseção Judiciária de Sete Lagoas/MG.

6. Em razão dessa situação, a fiscalização apontou que efetuou o lançamento para prevenir a decadência, sem aplicar juros, em atenção ao disposto na Lei nº 9.430/1996, artigo 63 e concluiu que “[...] o crédito tributário constituído por meio do presente auto de infração está com a exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida nos autos do processo de nº 0002262-16.2010.4.01.3812–MG da Subseção Judiciária e Vara Única Federal de Sete Lagoas/MG (art. 151, inciso IV, do CTN)”.

7. Nessa medida, aplica-se a Súmula CARF nº 1, que dispõe:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

8. A jurisprudência administrativa é pacífica no sentido de que a submissão da matéria à jurisdição judicial acarreta renúncia à via administrativa, por força do art. 38, §1º da Lei nº 6.830/1980, e da própria vedação ao duplo julgamento sobre o mesmo objeto.

9. Assim, a parte do recurso que versa sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas alcançadas pela decisão judicial, não pode ser conhecida por este Conselho, em razão da incompetência material da via administrativa para reexame de matéria submetida ao crivo do Judiciário.

Conclusão

10. Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Voluntário, nos termos da Súmula CARF nº 1, em razão de a matéria nele tratada já estar submetida à apreciação do Poder Judiciário.

Assinado Digitalmente

Yendis Rodrigues Costa