



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	14770.720053/2014-48
ACÓRDÃO	2202-011.776 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de janeiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MUNICÍPIO DE SÃO VICENTE FERRER
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2015 a 30/06/2017

NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Somente ensejam a nulidade a lavratura de atos e termos por pessoa incompetente e o proferimento de despachos e decisões por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. FASE LITIGIOSA.

O direito à ampla defesa e ao contraditório no âmbito do contencioso administrativo fiscal surge somente com a apresentação tempestiva da contestação pelo contribuinte, momento em que se inicia fase litigiosa.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. EXCLUSÕES.

Somente são permitidas as exclusões do salário de contribuição expressamente enumeradas em lei e desde que atendidos todos os requisitos normativos previstos.

COMPENSAÇÃO INFORMADA EM GFIP. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO. GLOSA.

Mantém-se a glosa dos valores compensados devido à inobservância das condições estabelecidas na legislação tributária e previdenciária, consubstanciada na falta de certeza e liquidez dos créditos declarados para compensação de contribuição previdenciária em GFIP.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Henrique Perlatto Moura – Relator

Assinado Digitalmente

Ronnie Soares Anderson – Presidente

Participaram da reunião de julgamento os conselheiros Andressa Pegoraro Tomazela, Henrique Perlatto Moura, Marcelo Valverde Ferreira da Silva, Thiago Buschinelli Sorrentino, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ronnie Soares Anderson (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos ocorridos até o julgamento da impugnação, colaciono trecho

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada contra o Despacho Decisório do Serviço de Orientação e Análise Tributária (SEORT) nº 613/2018 da Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) em Recife, fls. 126 e 127, que não reconheceu o direito creditório relativo às compensações informadas pelo Interessado em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIPs), no período 02/2015 a 06/2017. Os valores originários das compensações glosadas encontram-se discriminados no Despacho Decisório, totalizando o montante de R\$ 2.049.875,74 (dois milhões, quarenta e nove mil, oitocentos e setenta e cinco reais e setenta e quatro centavos).

2. O Despacho Decisório, fls. 126 e 127, esclarece que:

a) “Por meio do Ofício nº 408/2014, de 12 de maio do 2014, do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário – SECAT, Equipe de Órgãos Públicos, foi solicitado ao contribuinte o detalhamento da origem dos créditos utilizados nas compensações declaradas nas GFIPs das competências 02/2014 e 03/2014;” b) “Em resposta o Município encaminhou o Ofício DMRS nº 030/2014, de 02 de junho de 2014, fls. 9 a 69, informando que ingressou com medida judicial na 3ª Vara da Seção Judiciária, sob nº 0008024-21.2010.4.05.8300, objetivando assegurar a compensação de valores que teriam sido retidos/pagos a maior, a título de contribuição previdenciária patronal;” c) O município obteve decisão

parcialmente favorável de seus pedidos, “com direito à restituição/compensação dos créditos tributários decorrentes dos recolhimentos a maior do que os valores declarados na GFIP nos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, entretanto vedou a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial, nos termos previstos no Código Tributário Nacional”;

d) “Após o trânsito em julgado, passou-se à discussão dos valores a restituir/compensar. Demandada pela Justiça, a Receita Federal elaborou planilha de cálculo conforme Informação Fiscal anexa ao Ofício DRMS nº 030/2014. Os valores calculados pela Receita Federal foram atestados e homologados pela Justiça Federal;” e) “O montante calculado pela Receita Federal, atualizado até junho/2013 pela taxa SELIC acumulada, mais 1%, em conformidade com a Lei nº 9.250/95, art. 39, § 4º, acumulou um total de R\$ 971.100,31. Conforme Ofício DMRS nº 035/2014, de 01 de setembro de 2014, fls. 70/95, que foram acatados pela exequente. As compensações deste crédito iniciaram-se na GFIP de 02/2014. Contudo, a análise das GFIP seguintes indicou que as compensações continuaram além do montante deferido;” f) “Foram identificadas compensações no período de 02/2014 a 06/2017, conforme Relatório de Compensações, anexo às fls. 98/101 e planilha Modelo Analítico Dinâmico das Informações da GFIP, fls. 110/111, porém, o crédito homologado pela Justiça exauriu-se na GFIP da competência 02/2015, como está demonstrado na planilha de Compensações Atualizadas, fl. 117;

g) “Em dezembro de 2017 foi expedida intimação, encaminhada por meio do Ofício nº

194/2017, fls. 98/106, solicitando o detalhamento da origem dos créditos compensados, no período de 02/2014 a 06/2017, discriminando as parcelas compensadas e os cálculos de atualização dos valores compensados por competência. A intimação foi encaminhada via Correios com Aviso de Recebimento – AR, e o Município foi cientificado em 21/12/2017, fl. 109. Todavia, até a presente data, o Município não se manifestou a respeito das indagações requeridas;”

h) “A Planilha de Cálculo – Recolhimentos Excedentes, elaborada pela Receita Federal, atualizada até junho/2013, foi atualizada novamente, para fevereiro/2014, competência inicial das compensações do montante deferido. A nova planilha, atualizada até fevereiro/2014, apresentou um valor acumulado de R\$ 1.018.851,32”;

i) Esses valores foram atualizados pela SELIC até a competência de 02/2015, “quando o Município usufruiu de todo o crédito reconhecido pela justiça, como está demonstrando na planilha de Compensações Atualizadas”;

j) “As compensações que exorbitaram o crédito do contribuinte foram destacadas na Planilha Compensações Excedentes, abrangendo as competências 02/2015 a 06/2017, acumulando o valor total de R\$ 2.049.875,74 (dois milhões, quarenta e

nove mil, oitocentos e setenta e cinco reais e setenta e quatro centavos).” (fl. 168-169)

Sobreveio o acórdão nº 06-70.323, proferido pela 6ª Turma da DRJ/CTA, que entendeu pela improcedência da manifestação de inconformidade (fls. 166-189), nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2015 a 30/06/2017

NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Somente ensejam a nulidade a lavratura de atos e termos por pessoa incompetente e o proferimento de despachos e decisões por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. FASE LITIGIOSA.

O direito à ampla defesa e ao contraditório no âmbito do contencioso administrativo fiscal surge somente com a apresentação tempestiva da contestação pelo contribuinte, momento em que se inicia fase litigiosa.

DECISÕES JUDICIAIS. EFICÁCIA.

Decisões judiciais, via de regra, aplicam-se somente no âmbito processual em que exaradas, carecendo, portanto, de eficácia para vincular ou determinar decisões no âmbito do processo administrativo fiscal.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFICÁCIA.

Decisões administrativas somente configuram normas complementares quando a lei lhes atribua eficácia normativa.

MANIFESTAÇÕES DOUTRINÁRIAS. EFICÁCIA.

Manifestações doutrinárias, ainda que de renomados juristas, são desprovidas de eficácia vinculante no âmbito do processo administrativo fiscal.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. EXCLUSÕES.

Somente são permitidas as exclusões do salário de contribuição expressamente enumeradas em lei e desde que atendidos todos os requisitos normativos previstos.

COMPENSAÇÃO INFORMADA EM GFIP. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO. GLOSA.

Mantém-se a glosa dos valores compensados devido à inobservância das condições estabelecidas na legislação tributária e previdenciária, consubstanciada

na falta de certeza e liquidez dos créditos declarados para compensação de contribuição previdenciária em GFIP.

RECURSOS REPETITIVOS E REPERCUSSÃO GERAL. VINCULAÇÃO. REQUISITO.

As decisões exaradas sob o rito dos recursos repetitivos ou da repercussão geral somente vinculam a Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil após expressa manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

PROVA. PRESSUPOSTOS DE FATO.

Impõe-se a improcedência da manifestação de inconformidade quando o contribuinte deixa de apresentar provas capazes de afastar os pressupostos de fato do Despacho Decisório.

PROVA PERICIAL. LIMITES. OBJETIVOS.

A perícia se destina à formação da convicção do julgador, devendo limitar-se ao aprofundamento de investigações sobre o conteúdo de provas já incluídas no processo, ou à confrontação de dois ou mais elementos de prova também já incluídos nos autos, devendo o julgador refutar aquelas que entender desnecessárias ou prescindíveis.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido (fl. 167)

Cientificada em 23/12/2020 (fl. 221), a parte Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 29/12/2020 (fl. 202-220), em que alega:

- Nulidade por falta de clareza no contraditório
- As compensações foram realizadas no limite de créditos detidos e contemplam competências de 02/2014 a 11/2014 e 06/2017 a 07/2017, com base em créditos decorrente de ação judicial de nº 0008024-21.2010.4.05.8300;
- Não incidência de contribuição previdenciária sobre folha salarial, notadamente com relação às seguintes rubricas:
 - Terço constitucional de férias;
 - Hora extra;
 - Auxílio-doença;

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Henrique Perlatto Moura**, Relator

Conheço do Recurso Voluntário pois é tempestivo e preenche os pressupostos de admissibilidade.

A lide decorre da constatação, por parte da fiscalização de que a Recorrente havia utilizado integralmente o crédito da ação transitada em julgado de nº 0008024-21.2010.4.05.8300, ajuizada com o intuito de declarar o seu direito “de compensar valores recolhidos indevidamente, observada a regra prescricional de dez anos, consolidada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como de ser declarada a decadência do direito da ré de constituir eventuais créditos tributários por meio de lançamento suplementar de ofício referentes a fatos geradores ocorridos há mais de 5 (cinco) anos”.

A Recorrente alega que teria havido nulidade pelo lançamento não ser claro com relação aos débitos e créditos envolvidos na apuração e, no mérito, que não haveria incidência de contribuição previdenciária patronal sobre diversas rubricas constantes de sua folha, a saber terço constitucional de férias, hora extra e auxílio-doença – verbas que não foram objeto da ação judicial mencionada no parágrafo anterior.

A Recorrente apresenta entendimentos judiciais que supostamente convalidam o seu pleito, razão pela qual destaco que apenas decisões vinculantes proferidas pelo Poder Judiciário são de observância obrigatória nesta esfera de julgamento.

É o que passo a enfrentar.

Nulidades

Como bem elucida Sônia Accioly no acórdão nº 2202-008.388, os requisitos de validade do lançamento se encontram no artigo 142, do CTN e artigos 10 e 11, do Decreto nº 70.235, de 1972, quais sejam:

Código Tributário Nacional

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Decreto 70.235/72

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

- I - a qualificação do autuado;
- II - o local, a data e a hora da lavratura;
- III - a descrição do fato;
- IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;
- V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;
- VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterá obrigatoriamente:

- I - a qualificação do notificado;
- II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;
- III - a disposição legal infringida, se for o caso;
- IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.

As nulidades do lançamento, nos termos do Decreto nº 70.235, de 1972, são aquelas atinentes a atos praticados por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, como apregoa o artigo 59 a 61:

Art. 59. São nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;
 - II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.
- § 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade

Para sustentar a nulidade, a Recorrente alega que não teria compreendido o motivo da glosa das compensações, que estariam em planilhas com informações confusas. No entanto, cabem duas considerações.

Primeiro, o procedimento de compensação é de iniciativa do contribuinte, que deve estar munido de documentação que comprove com exatidão a origem e montante do crédito por ela devido, bem como indique os débitos que estão sendo quitados para ulterior homologação. Dessa feita, trata-se de responsabilidade da Recorrente deter o controle das informações contábeis que levam à formação do crédito. Assim, quando afirma que a análise coteja débitos e créditos de forma confusa, o que a Recorrente revela é a falta de controle dessas informações para que possa justificar a suficiência dos seus créditos.

Segundo, o relatório fiscal é muito elucidativo na discriminação do motivo da glosa, que se deu pelo fato de a Recorrente já ter utilizado integralmente o crédito da ação judicial transitada em julgado, o que foi apurado mediante planilhas que constam dos autos (fls. 110-117/125), de modo que o despacho decisório fez constar que:

9. A Planilha de Cálculo – Recolhimentos Excedentes, elaborada pela Receita Federal, atualizada até junho/2013, foi atualizada novamente, para fevereiro/2014, competência inicial das compensações do montante deferido. A nova planilha, atualizada até fevereiro/2014, apresentou um valor acumulado de R\$ 1.018.851,32.

10. Do valor atualizado até fevereiro/2014, foi subtraído o valor compensado na GFIP desta competência, correspondente a R\$ 31.374,66, restando um saldo a compensar de R\$ 987.476,66. Este saldo foi atualizado pela SELIC, para 03/2014 e subtraído o valor compensado na GFIP desta competência, e assim por diante, até a competência 02/2015, quando o Município usufruiu de todo o crédito

reconhecido pela justiça, atualizado pela SELIC, como está demonstrando na planilha de Compensações Atualizadas.

11. As compensações que exorbitaram o crédito do contribuinte foram destacadas na Planilha Compensações Excedentes, abrangendo as competências 02/2015 a 06/2017 e acumulando um total de R\$ 2.049.875,74 (dois milhões e quarenta e nove mil e oitocentos e setenta e cinco reais e setenta e quatro centavos). (fl. 127)

Dessa forma, tendo sido bem esclarecido o motivo da glosa, caberia à Recorrente demonstrar a suficiência do direito creditório por ela detido para fazer frente com os débitos que visava compensar, de modo que não vislumbro qualquer preterição do seu direito de defesa a ensejar a nulidade pleiteada.

Feitas essas considerações, entendo por rejeitar a preliminar e analisar o mérito.

Mérito

Da suficiência das compensações

Neste particular, a Recorrente alega que após as compensações realizadas nas competências de 02/2014 a 11/2014, ainda seria por ela detido o importe de R\$ 104.623,64, valor utilizado para compensações realizadas nas competências 02/2015 a 06/2017.

Ocorre que a fiscalização demonstrou para a Recorrente que as compensações foram todas realizadas até 02/2015, quando os créditos se exauriram. Dessa forma, não haveria o alegado hiato entre 11/2014 e 02/2015 que desse lastro ao saldo de R\$ 104.623,64, como bem enfrentou a DRJ:

IV. Das compensações realizadas nas competências 02/2014 a 11/2014 e 06/2017 e 07/2017 8. Extraí-se do Despacho Decisório, o reconhecimento de um crédito nº montante de R\$ 971.100,31, a favor do contribuinte, decorrente de uma decisão judicial da 3ª Vara da Seção Judiciária, sob nº 0008024-21.2010.4.05.8300, objetivando assegurar a compensação de valores que teriam sido retidos e ou pagos a maior, mas que o Município efetuou compensações além do valor deferido, pois o crédito homologado pela Justiça exauriuse na GFIP da competência 02/2015, como está demonstrado na “Planilha de Compensações – Saldos Atualizados pela Selic”, fl. 117.

8.1. Segundo o Interessado, o Auditor-Fiscal padeceu em flagrante erro, pois equivocadamente entendeu que os referidos créditos guardam relações com as compensações realizadas nos períodos supracitados (02/2015 a 06/2017), bem

como que haviam se exauridos na competência 02/2015. Isso porque, na verdade, após a homologação judicial do crédito em favor do Município, o mesmo passou a usufruir do crédito compensatório a partir da competência 02/2014 até 11/2014, restando, ainda, um saldo de R\$ 104.623,64, que só veio a ser compensado nas competências 06/2017 e 07/2017, conforme se verifica na planilha anexa.

8.2. Acrescenta o contribuinte que os créditos em questão foram compensados parcialmente nas competências 02/2014 a 11/2014 e o saldo residual nas competências 06/2017 e 07/2017.

8.3. Em relação ao crédito reconhecido judicialmente, o Contribuinte apresentou somente uma planilha, denominada “Doc.02”, fl. 160, com demonstrativos dos valores dos créditos, valores compensados e o saldo a compensar, e que após as compensações ocorridas no período de 02/2014 a 11/2014, restaria, ainda, um saldo de R\$ 104.623,64.

Portanto, segundo o contribuinte, foram efetuadas compensações somente no período de 02/2014 até 11/2014.

8.4. No entanto, ao se analisar as planilhas apresentadas pela Autoridade Fiscal, verifica-se que o Município realizou compensações no período de 02/2014 a 11/2014, e ainda, nas competências de 13/2014, no valor de R\$ 62.545,34, e, 02/2015, no valor R\$ 79.911,51. Como se observa, as compensações não se restringiram ao período de 01 a 11/2014, como quer demonstrar o contribuinte.

8.5. Cabe ressaltar que, conforme se infere da “Planilha de Compensações – Saldos Atualizados pela Selic”, fl. 117, em fevereiro de 2014, o saldo a compensar era de R\$ 1.018.851,32, após as atualizações pela Selic. No entanto, esses créditos exauriram-se em fevereiro de 2015, com as compensações efetuadas pelo Município. Portanto, não haveria créditos para que o Município pudesse utilizar em compensações nas competências de 06 e 07/2017. (fl. 175)

Ademais, a Recorrente defende que não haveria a incidência de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, hora-extra e auxílio-doença, dado que tais verbas seriam indenizatórias e, com isso, escapariam ao comando previsto no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212, de 1991.

Neste particular, como bem destacou a DRJ, essa insurgência não encontra lastro na ação judicial que motivou as compensações originalmente realizadas, dado que nos autos do Mandado de Segurança nº 0008024-21.2010.4.05.8300, o que se objetivou foi a aplicação do prazo prescricional de 10 anos para se ressarcir do indébito de contribuição previdenciária e, simultaneamente, de aplicação do prazo de 5 anos para a contagem da decadência para a constituição do crédito pela Fazenda Nacional.

Com isso, não houve apresentação de qualquer documento comprobatório do direito ou mesmo da liquidez destas parcelas, nos termos abaixo:

9.20. Contudo, a defesa alega que o Município de São Vicente Ferrer impetrou diversas ações judiciais em que discutem outros créditos de origem fazendária e previdenciária, que serão eventualmente apurados por ocasião de perícia contábil.

9.21. Em relação esse fato destaque-se que o Município não apresentou nenhuma petição, medida liminar concedida, sentença proferida ou mesmo certidão de trânsito em julgado em ação por ele proposta sobre valores pagos de horas extras, terço de férias, primeiros quinze dias do auxílio doença, que lhe garantiria o não recolhimento da contribuição previdenciária sobre essas rubricas. (fl. 184)

Desta feita, entendo que neste caso não houve a aplicação direta do 170-A do CTN para vedar o direito, artigo mencionado pela DRJ apenas a título de reforço com relação à inexistência do alegado direito, ainda que houvesse decisão favorável em decisão judicial sem trânsito em julgado.

Feito este esclarecimento, passo à análise dos argumentos trazidos pela Recorrente em seu Recurso Voluntário com relação às referidas rubricas.

Primeiro, é importante ressaltar que a matéria referente à incidência de contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias sofreu com a instabilidade da jurisprudência dos tribunais superiores. Veja-se que o STJ firmou, em sede de Recursos Repetitivos, a tese de que o terço constitucional de férias teria natureza indenizatória, conforme se depreende do Tema de Repetitivo nº 479, abaixo transcrito:

A importância paga a título de terço constitucional de férias 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).¹

O Supremo Tribunal Federal (STF), a princípio, possuía jurisprudência no sentido da inexistência de contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias (Tema de Repercussão Geral nº 163) embora, como bem narrado pela Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira na coluna Direito do CARF², tenha sido proferida decisão diametralmente oposta quando do julgamento do Tema de Repercussão Geral nº 985, cuja tese fixada foi a seguinte:

¹ STJ. **Tema Repetitivo 479**. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=479&cod_tema_final=479.

² OLIVEIRA. Ludmila Mara Monteiro de. **Além do consequencialismo econômico: Tema nº 985 e ordem de sobrestamento**. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-19/direito-carf-alem-consequencialismo-economico-tema-985-ordem-sobrestamento/>.

É legítima a incidência de contribuição social sobre o valor satisfeito a título de terço constitucional de férias.

Assim, embora o STJ tenha fixado tese favorável que lhe beneficiaria em rito de repetitivos, a verdade é que o STF adotou posição contrária, que prevalece neste caso por se tratar de questão constitucional e que, inclusive, é vinculante no contexto do CARF, conforme apregoam os artigos 98, inciso II, alínea “b”, e 99, ambos da Portaria MF nº 1.364, de 2023 (RICARF).

Ressalto apenas que, contra o acórdão de mérito do Tema de Repercussão Geral nº 985, foram opostos Embargos de Declaração, ocasião em que o STF entendeu pela parcial procedência para atribuir efeitos *ex-nunc* ao acórdão de mérito proferido, nos termos abaixo transcritos:

O Tribunal, por maioria, deu parcial provimento aos embargos de declaração, com atribuição de efeitos *ex nunc* ao acórdão de mérito, a contar da publicação de sua ata de julgamento, ressalvadas as contribuições já pagas e não impugnadas judicialmente até essa mesma data, que não serão devolvidas pela União. Tudo nos termos do voto do Ministro Luís Roberto Barroso (Presidente e Redator para o acórdão), vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator) e Ricardo Lewandowski, que votaram na assentada em que houve pedido de destaque, e os Ministros Gilmar Mendes e Alexandre de Moraes. Não votaram os Ministros André Mendonça, Cristiano Zanin e Flávio Dino, sucessores, respectivamente, dos Ministros Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber, que também votara na sessão em que houve pedido de destaque, acompanhando o Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário, 12.6.2024.³

Feito este esclarecimento, percebe-se que eventual modulação apenas permitiria que o tratamento de constitucionalidade do terço constitucional de férias fosse aplicado retroativamente para aqueles contribuintes que pagaram e não impugnaram judicialmente, de modo que os valores não serão devolvidos pela União, seja pela via de pedido de compensação ou restituição.

Assim, por ser hipótese de compensação com base em pagamento sem ação judicial, não se vislumbra aplicação da modulação, de modo que deve ser mantida a inclusão do terço constitucional de férias no salário de contribuição.

Com relação às horas-extras, melhor sorte não socorre à Recorrente. Isso, pois as horas-extras são remuneração pelo trabalho realizado, razão pela qual se inserem no conceito da

³ STF. RE 1072485. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5255826>.

legislação para que componham o salário de contribuição. Não há dúvida no tocante à essa incidência quando se reporta às horas extras relativas ao trabalho adicional realizado, entendimento este que é adotado pela CSRF, nos termos abaixo:

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. HORA EXTRA DEVIDA. INCIDÊNCIA.

A hora extra devida pela empresa a seus empregados, integra o salário de contribuição para fins de incidência das contribuições destinadas à Seguridade Social. (Acórdão nº 9202-011.019, processo nº 10670.720364/2011-31, Relator: Marcelo Milton da Silva Risso, 2ª Turma/Câmara Superior de Recursos Fiscais, 2ª Seção, sessão de 26/09/2023, publicada em 12/01/2024)

Por fim, embora realmente tenha sido fixado entendimento vinculante pelo STJ no sentido de que os valores pagos com relação a afastamento dos empregados referente aos 15 dias anteriores ao auxílio-doença, a Recorrente não apresenta qualquer cotejo ou comprovação de que realizou pagamento a empregados que vieram a ser afastados e contemplados com auxílio-doença, ponto bem tratado pela DRJ no trecho abaixo:

9.38. Da mesma forma, em relação as verbas com caráter indenizatório, como é o caso do aviso prévio indenizado, citado pelo Interessado, como já visto, deveria ter sido demonstrada a composição precisa e individualizada dos valores que teriam sido incluídos nos cálculos dessa rubrica, pois não basta argumentar que sobre ela não há incidência da contribuição previdenciária, deve haver a demonstração, do contrário, a alegação não pode ser acatada.

9.39. Portanto, conclui-se que a mera apresentação da peça de irresignação, sem a apresentação de documentos comprobatórios, quando necessários, não é suficiente para invalidar o procedimento fiscal. No caso presente, o que se observa na peça de inconformidade é a sustentação do direito à compensação tendo por base tão somente argumentos doutrinários e decisões judiciais de processos de outros contribuintes que não beneficiam o Interessado. Na verdade, os argumentos apresentados não demonstram, de forma inequívoca, o direito à compensação do alegado indébito tributário, não havendo como se concluir pela validade das compensações efetivadas nas GFIPs. (fl. 187)

Dessa forma, entendo por negar provimento a este capítulo recursal.

Conclusão

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento.

Assinado Digitalmente

Henrique Perlatto Moura