



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional
Coordenação de Consultoria Judicial

PARECER SEI N° 16120/2020/ME

Documento Público. Ausência de sigilo.

Jurisprudência consolidada do STJ no sentido de que a contribuição previdenciária patronal não incide sobre a importância paga pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença. Julgamento do Tema n° 482 de repercussão geral. Inviabilidade de interposição de recurso extraordinário. Mensagem Eletrônica PGFN/CRJ/COJUD n.º 08, de 18/09/2020, autorizando a dispensa de impugnação judicial. Art. 2º, caput c/c V, da Portaria PGFN n° 502/2016.

Consulta provocada pela PRFN 4ª Região acerca da incidência das contribuições de terceiros e ao SAT/RAT sobre a mesma verba. Entendimento firme do STJ pela não incidência. Tema n° 482 de repercussão geral aplicável ao caso. Inviabilidade de interposição de recurso extraordinário.

Possibilidade de inclusão do tema na lista de dispensa de contestar e de recorrer de que trata o art. 2º, VII e §§4º e 5º, da Portaria PGFN n° 502, de 2016.

Encaminhamento à RFB para manifestação prévia em relação às duas dispensas tratadas nesta manifestação, antes de eventual submissão ao Procurador-Geral da Fazenda Nacional para os propósitos do art. 19 c/c art. 19-A, III, da Lei n° 10.522, de 2002.

Processo SEI n° 10951.104018/2020-46

I

1. A presente manifestação refere-se à sugestão proposta a esta Coordenação-Geral de Representação Judicial pela Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional da 4ª Região para a inclusão em lista de dispensa de impugnação judicial do tema atinente à cobrança de contribuições destinadas a terceiros e ao SAT/RAT sobre a importância paga pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença (verba)[1].

2. A consulente fundamenta o seu pleito no recente julgamento do tema nº 482[2], no qual o STF negou a existência de repercussão geral da matéria relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em questão, e na pacificação de tese em sentido desfavorável aos interesses da Fazenda Nacional nos demais tribunais, considerando a indiscriminada aplicação do REsp nº 1.230.957/RS, julgado em sede de repetitivo, às contribuições de terceiros e do SAT/RAT.
3. Com base nessa argumentação, a PRFN4ª Região conclui que o panorama jurisprudencial delineado após o julgamento do tema 482 interdita o prosseguimento do debate no âmbito do Poder Judiciário, consideradas as ínfimas chances de êxito recursais da União, de modo que propõe a inclusão da matéria na lista de dispensa de atuação judicial, nos termos da Portaria PGFN nº 502, de 2016.
4. Por fim, vale recordar que, em razão da conclusão do julgamento do tema nº 482, foi autorizada, na Mensagem Eletrônica PGFN/CRJ/COJUD n.º 08, de 18/09/2020, a dispensa de impugnação judicial nos processos em que haja pedido de não incidência de contribuição previdenciária patronal sobre a importância paga pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença.
5. Eis a síntese da consulta. Passa-se ao seu exame.

II

Contribuições de terceiros e ao SAT/RAT

sobre a importância paga pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença

6. Para deslinde da questão submetida à apreciação da CRJ, deve-se, de início, examinar o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acerca da matéria. Com efeito, analisando-se os precedentes do STJ, extrai-se o entendimento reiterado e pacífico daquela Corte, no sentido de que as contribuições destinadas a terceiros (Sistema “S” e outros) e ao SAT/RAT, cuja base de cálculo é a folha de salários[3], não incidem sobre a importância paga pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias anteriores ao auxílio-doença, forte na argumentação da identidade de base de cálculo das referidas contribuições com a da contribuição previdenciária.
7. Abre-se um breve parêntese para lembrar que a jurisprudência do STJ, desde o julgamento do REsp nº 1.230.957/RS, em regime de repetitivo, encontra-se sedimentada pela impossibilidade de incidência de contribuição previdenciária patronal sobre a referida verba, considerando, na visão da Corte, a sua natureza indenizatória[4].
8. Fato é que, embora a referida decisão do STJ decorresse de caso em que se discutia a contribuição a cargo da empresa, o STJ também aplica o entendimento firmado no RESP nº 1.230.957/RS aos casos em que se discute a contribuição dos empregados sobre a parcela paga no afastamento que antecede o auxílio-doença.
9. Com efeito, a Nota PGFN/CRJ N° 640/2014 não incluiu, de imediato, tal parcela como objeto de dispensa de contestar e de recorrer, tendo em vista que, naquele momento, cravou-se a compreensão de que a questão da repercussão geral da matéria prevista no tema nº 482 ainda estava indefinida no âmbito do STF[5]. Eis o teor do tema em foco: *“Incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de auxílio-doença”*.
10. Posteriormente, a Nota PGFN/CRJ N° 115/2017 reconheceu a dispensa de contestar e recorrer relativamente à incidência de contribuição previdenciária a cargo do empregado sobre a quantia paga pelos 15 dias anteriores ao auxílio-doença, com fundamento no tema 908[6] e na tese firmada no REsp nº 1.230.957/RS[7].
11. Além disso, a nota supra consignou que, nos processos que versem sobre a incidência de contribuição previdenciária patronal sobre a mesma verba, era caso de se continuar recorrendo, devendo a irresignação pautar-se na ampla discussão do RE 565.160/SC (tema 20[8]) sobre o alcance da expressão folha de salários, contida no art. 195, I, da CF/88, tendo em vista o seu impacto na incidência da contribuição previdenciária a cargo do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei.

12. Inobstante essa compreensão, a Nota PGFN/CRJ N° 115/2017 esclareceu, conforme já constava na lista de dispensa de contestar e recorrer, que a dispensa da interposição de recurso especial[9], em razão do que fora abordado no Parecer PGFN/CRJ n° 836/2012, implicaria a inviabilidade do recurso extraordinário em face acórdãos que contivessem duplo fundamento autônomo, infraconstitucional e constitucional[10], nas discussões em torno da cobrança da contribuição previdenciária patronal sobre a parcela que antecede o auxílio-doença.

13. Na sequência, esta CRJ avaliou, na Nota PGFN/CRJ/N° 981/2017, se o que restou decidido no tema n° 20 de repercussão geral[11] impactava as recomendações anteriormente apresentadas acerca das dispensas de contestar e recorrer de várias verbas, inclusive sobre a montante dos 15 primeiros dias anteriores ao auxílio-doença.

14. Acerca da verba em comento, a Nota PGFN/CRJ/N° 981/2017 manteve as mesmas orientações institucionais, a saber: ausência de dispensa quanto à contribuição previdenciária do empregador (ressalvada a hipótese de recurso especial e extraordinário em caso de duplo fundamento autônomo) e a manutenção da dispensa da contribuição previdenciária a cargo do empregado.

15. Não obstante, a manutenção do entendimento de que o tema n° 482 não possui repercussão geral, quando do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, reduziu, de fato, significativamente as chances de êxito da União, nas ações em que se postula a não incidência de contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias de auxílio-doença.

16. Por esse motivo, esta CRJ, na Mensagem Eletrônica PGFN/CRJ/COJUD n.º 08, de 18/09/2020, não antevendo que a publicação do acórdão teria o condão de trazer algum aspecto que impedisse a aplicação imediata do entendimento da Corte Suprema pela ausência de repercussão geral sobre a matéria, liberou a “apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, interposição de recursos, bem como recomendada a desistência dos já interpostos, na forma do art. 2º, caput c/c V, da Portaria PGFN n° 502/2016”, quando o debate centrar-se na incidência da exação previdenciária patronal sobre a parcela dos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença.

17. Feitos esses esclarecimentos, há, em resumo, no cenário atual, dispensa de impugnação judicial nas demandas em que o contribuinte busca a não incidência de contribuição previdenciária a cargo do empregador e do empregado sobre a importância paga nos quinze primeiros dias anteriores ao auxílio-doença.

18. *In casu* (fecha-se o parêntese), como o STJ não havia se debruçado no REsp n° 1.230.957/RS (repetitivo) acerca da cobrança das contribuições de terceiros e do SAT/RAT sobre a mesma verba em questão, a União sustentava, em sua defesa, a distinção dessa controvérsia com a que fora resolvida no REsp n° 1.230.957/RS (contribuição previdenciária).

19. Os contribuintes, por sua vez, se arvoravam com força na identidade da base de cálculo dessas contribuições com a da contribuição previdenciária a cargo do empregador, sob o ponto de vista da legislação infraconstitucional, para fazer valer, no STJ, o mesmo entendimento esposado no repetitivo.

20. Como já mencionado antes, o STJ acolheu os argumentos dos particulares, tendo decidido que a identidade de base de cálculo das contribuições de terceiros e do SAT/RAT com a das contribuições previdenciárias, atrai, por bem, a adoção da mesma conclusão exarada no REsp n° 1.230.957/RS, conferindo coerência ao sistema, sob o ponto de vista da legislação.

21. Sob esse viés, a Corte de Justiça manifestou-se pela exclusão da importância paga pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias anteriores ao auxílio-doença da base de cálculo das contribuições de terceiros e do SAT/RAT.

22. Nesse sentido, transcrevem-se os seguintes arestos do STJ, referentes a ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público:

Ementa

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SAT/RAT. IDENTIDADE DE BASE DE CÁLCULO COM AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SEGUINDO A MESMA SISTEMÁTICA, NÃO INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO SOBRE O AVISO PRÉVIO

INDENIZADO E SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO INTERNO DO ENTE PÚBLICO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático.

2. **Com efeito, a solução adotada na decisão vergastada se amolda à jurisprudência desta Corte de Justiça, que entende que, em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias, as contribuições destinadas a terceiros devem seguir a mesma sistemática daquelas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas como de caráter indenizatório. In casu, deve ser afastada a incidência da exação sobre o aviso prévio indenizado e sobre os quinze primeiros dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença.** Precedentes: AgInt no REsp. 1.823.187/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 9.10.2019, AgInt no REsp. 1.602.619/SE, Rel. Min. FRANCISO FALCÃO, DJe 26.3.2019, REsp. 1.854.689/PR, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 28.2.2020 e REsp. 1.806.871/DF, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 3.2.2020.

3. Agravo Interno do Ente Público a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1825540/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/04/2020)

Ementa

TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VÁRIAS VERBAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária em que se pretende declarar a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne ao recolhimento das **contribuições** previdenciárias, das contribuições ao RAT/SAT, das contribuições ao Sistema S, das contribuições ao INCRA e das contribuições ao salário-educação incidentes sobre a folha de salário, referente (i) às férias usufruídas e indenizadas, ao terço constitucional de férias e ao abono de férias; (ii) às horas-extras, aos adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, quando não habituais; (iii) ao aviso prévio gozado e indenizado e ao valor da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT; (iv) à remuneração paga durante os primeiros 15 dias do auxílio-doença/acidente; (v) ao auxílio-maternidade, ao auxílio-creche e ao salário-família; (vi) às diárias para viagens, ao auxílio transporte, aos valores pagos pelo empregado para vestuário e equipamentos e à ajuda de custo em razão de mudança de sede; (vii) ao auxílio-educação, ao convênio de saúde e ao seguro de vida em grupo; e (viii) às folgas não gozadas, ao prêmio-pecúnia por dispensa incentivada e à licença-prêmio não gozada; ordenando, por conseguinte, que a Secretaria da Receita Federal do Brasil, em definitivo, abstenha-se de exigir da autora o recolhimento desse tributo.

II - Esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o adicional de transferência. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.599.263/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016; AgInt no REsp n. 1.596.197/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 22/9/2016, DJe de 7/10/2016; AgInt no AgRg no AREsp n. 778.581/AC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe de 26/9/2016; AgInt no REsp n. 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp n. 1.593.021/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016.

III - Esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp n. 1.593.021/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016.

IV - No julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos n. 1.230.957/RS e 1.358.281/SP, a Primeira Seção firmou a compreensão de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes verbas: salário-maternidade, salário-paternidade, horas-extras, adicional de periculosidade e adicional noturno. Nesse sentido também: AgInt no REsp n. 1.621.558/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 8/2/2018, DJe 14/2/2018; REsp n. 1.775.065/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018.

V - A discussão acerca da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o

salário pago no mês de férias usufruídas está abrangida pelo julgamento da Suprema Corte no RE n. 565.160 (Tema n. 20, regime da repercussão geral) e, conforme a tese firmada no leading case, há incidência do referido tributo.

VI - Também é pacífico o entendimento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre: repouso semanal remunerado, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado), Precedentes: REsp n. 1.775.065/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018; AgInt nos EDcl no REsp n. 1.693.428/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/5/2018; AgInt no REsp n. 1.661.525/CE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26/4/2018; REsp n. 1.719.970/AM, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 21/3/2018; AgInt no REsp n. 1.643.425/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17/8/2017; AgInt nos EDcl no REsp n. 1.572.102/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 15.5.2017; AgRg no REsp n. 1.530.494/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/3/2016; REsp n. 1.531.122/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29/2/2016; AgRg nos EDcl no REsp n. 1.489.671/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13.11.2015; REsp n. 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4/6/2014.

VII - Incide a contribuição previdenciária sobre "os atestados médicos em geral", porquanto **a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em que há afastamento esporádico, em razão de falta abonada.** Precedente: AgRg no REsp n. 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5/11/2014; REsp n. 1.770.503/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 19/11/2018.

VIII - A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro Herman Benjamin (DJe 5/12/2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC, entendeu que

incide a contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade e sobre as horas-extras. No mesmo sentido: AgInt no REsp n.1.347.007/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 28/3/2017, DJe 7/4/2017.

IX - Em relação às férias gozadas e, por analogia, ao aviso prévio gozado, a jurisprudência assentou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a tal título, cujo período é computado, para todos os efeitos legais, como tempo de serviço, integrando, pois, o salário-de-contribuição.

X - **Por outro lado, as contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" - SESC, SESI, SENAI, SENAT e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (art. 3º, § 2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática que estas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas pelo Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório**", tais como: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/2/2019, DJe 12/2/2019.

XI - O STJ entende que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. Precedentes: AgInt no AREsp n. 1.125.481/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/12/2017; REsp n. 1.771.668/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/12/2018, DJe 17/12/2018.

XII - Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados, referentes ao "convênio de saúde", não se enquadram nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

XIII - Relativamente ao auxílio-creche, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 1.146.772/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual "o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a

Previdência. Inteligência do enunciado n. 310 da Súmula do STJ".

XIV - Consoante a jurisprudência desta Corte, o seguro de vida contratado pelo empregador em favor de um grupo de empregados, sem que haja a individualização do montante que beneficia a cada um deles, não se inclui no conceito de salário, não incidindo, assim, a contribuição previdenciária. Ademais, entendeu-se ser irrelevante a expressa previsão de tal pagamento em acordo ou convenção coletiva, desde que o seguro seja em grupo e não individual. Precedentes: REsp n. 660.202/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 11/6/2010; AgRg na MC n. 16.616/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 29/4/2010; AgInt no AREsp n. 1.069.870/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 26/6/2018, DJe 2/8/2018.

XV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes: REsp n. 1.620.058/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 16/3/2017, DJe 3/5/2017; REsp n. 1.660.784/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/5/2017, DJe 20/6/2017; AgRg no REsp n. 1.545.369/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/2/2016, DJe 24/2/2016. AgInt no REsp n. 1624354/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 15/8/2017, DJe 21/8/2017.

XVI - Não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. (REsp n. 712.185/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º/9/2009, DJe 8/9/2009.) XVII - É firme, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia."

(AgRg no AREsp n. 464.314/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014; AgRg no REsp n. 1.560.219/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 10/2/2016.

XVIII - Ante o exposto, deve ser dado parcial provimento ao agravo interno, para dar parcial provimento ao recurso especial para o fim de reformar o acórdão recorrido para considerar a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas de: adicional de transferência; remuneração das férias usufruídas; salário-maternidade, salário-paternidade, horas-extras, adicional de periculosidade e adicional noturno; salário pago no mês de férias usufruídas; repouso semanal remunerado, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado; atestados médicos em geral; sobre as horas-extras e sobre o aviso prévio gozado.

XIX - Agravo interno parcialmente provido nos termos da fundamentação.

(AgInt no REsp 1602619/SE, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 26/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 165, 458 E 535 DO

CPC/1973. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Quanto à alegada violação aos artigos 165, 458 e 535 do CPC/1973, verifica-se que as razões de recorrer são genéricas e desprovidas de argumentação jurídica, já que não apontam os temas supostamente omitidos, contraditórios ou obscuros, nem em que consiste a alegada violação aos artigos 165 e 458 do CPC/1973. Trata-se de deficiência na fundamentação, aplicando-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. O Tribunal de origem não se manifestou acerca dos artigos 106, III, e 144 do CTN e a respectiva tese de impossibilidade de aplicação do artigo 15 da Lei 9.424/1996.

Destarte, incide na espécie a Súmula 211/STJ que dispõe, in verbis: "Inadmissível recurso

especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

3. Não havendo caráter protelatório nos embargos de declaração, não se revela adequada a aplicação da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC/1973.

4. **A exegese do artigo 1º da Lei 9.766/98 c/c com o artigo 15 da Lei 9.424/96 permite concluir que a contribuição social do salário-educação deve seguir a mesma sistemática das contribuições previdenciárias, de modo a não incidir sobre os valores pagos nos quinze dias que antecedem ao auxílio-doença, pois a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, já que nenhum trabalho é prestado, tratando-se de verba de caráter indenizatório, fora, portanto, da hipótese de incidência da exação (aplicação da orientação firmada pela Primeira Seção quando do julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos).**

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido (REsp 1591042/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 20/08/2018)

23. Constata-se, portanto, a partir dos julgados transcritos, que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da não incidência de contribuições de terceiros e ao SAT/RAT sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença. Apesar de as ementas transcritas fazerem referência a outras verbas, a presente constatação restringe-se unicamente à importância devida pelos quinze dias anteriores ao auxílio-doença, na medida em que essas outras verbas podem ainda ser objeto de insurgência pela Fazenda Nacional, a exemplo do terço constitucional de férias[12].

24. Registre-se, outrossim, que o STF, ao rejeitar os embargos de declaração opostos pela União contra a decisão proferida no julgamento do tema nº 482, que assentou a inexistência de repercussão geral na matéria debatida no recurso extraordinário, confirmou o seu posicionamento de que a incidência da contribuição previdenciária sobre a verba em questão não ostenta contornos constitucionais. Em razão disso e com fundamento na identidade da base de incidência da contribuição previdenciária patronal com a das contribuições de terceiros e do SAT/RAT (folha de salários), a Corte vem aplicando esse mesmo entendimento às exações ora sob exame, para também reconhecer que o assunto é infraconstitucional. Há, ainda, decisões do STF negando a repercussão geral da matéria, por conta da pendência de discussão acerca da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. Decerto, seja por um fundamento ou pelo outro[13], reconhece-se a inviabilidade de submissão do tema à Corte Suprema, via recurso extraordinário.

25. Assim, constatada a impossibilidade de reversão do entendimento firmado pelas Cortes Superiores, autoriza-se a dispensa de impugnação judicial nos recursos que pugnam pela não incidência das contribuições de terceiros e do SAT/RAT sobre a importância devida pelos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença, esteja tal parcela sendo questionada isolada ou conjuntamente com outras verbas.

26. Nesse passo, para as novas demandas e aquelas já em curso, se for o caso, recomenda-se o reconhecimento da procedência parcial ou total do pedido, a depender da situação concreta dos autos, e que, diante de tal reconhecimento, seja pugnada a dispensa de honorários em relação a essa parcela da demanda, em observância ao art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522, de 2002[14].

27. Destarte, o tema ora apreciado enquadra-se na previsão do art. 2º, VII e §§ 4º a 6º, da Portaria PGFN Nº 502/2016[15], que autoriza a dispensa da apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, a interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, quando a decisão ou acórdão versar sobre questão já definida pelos Tribunais Superiores em jurisprudência reiterada e pacífica.

28. Propõe-se, por conseguinte, a inclusão de item na lista de dispensa de contestar e recorrer de que trata a Portaria PGFN nº 502, de 2016, nos termos que se seguem:

Contribuição de Terceiros e ao SAT/RAT

xx) Não incidência de contribuição de terceiros e ao SAT/ RAT sobre importância paga pelo empregador ao empregado pelos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

Resumo: O STJ entendeu que as contribuições de terceiros e ao SAT/RAT não incidem sobre a importância paga pelos quinze dias que antecedem o auxílio-doença, haja vista a identidade de base de cálculo dessas contribuições com as contribuições previdenciárias, o que impõe

aqui a mesma solução proferida no REsp nº 1.230.957/RS (tema nº 478 de recursos repetitivos). Por sua vez, o STF rejeitou a repercussão geral da matéria no julgamento do tema nº 482.

Precedentes:

[Referência: Parecer SEI nº 16120/2020/ME](#)

* Data da inclusão: XXXXX

III

29. São essas as considerações que esta Coordenação reputa úteis acerca da matéria trazida para análise, sugerindo-se, em caso de aprovação, o encaminhamento do presente parecer à Secretaria da Receita Federal do Brasil, para eventuais considerações prévias à assinatura do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, em relação à dispensa de impugnação judicial da incidência de contribuição previdenciária patronal, de contribuições de terceiros e do SAT/RAT sobre a importância paga pelo empregador ao empregado sobre o período de quinze dias que antecede o auxílio-doença.

30. É importante mencionar que a assinatura do Procurador-Geral da Fazenda Nacional terá o condão de vincular a atuação da administração fazendária na matéria em enfoque, com esteio no art. 19-A, inciso III, da Lei nº 10.522, de 2002.

31. Sugere-se, ainda, o encaminhamento de cópia do presente parecer à Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional da 4ª Região, bem como recomenda-se a ampla divulgação da presente manifestação à carreira.

32. Por fim, propõe-se, ainda, que sejam realizadas as alterações pertinentes na gestão de matérias no item nº 1.11.3.1.2. do Sistema de Acompanhamento Judicial – SAJ, assim como a inclusão do tema na lista de dispensa de contestar e recorrer disponível na *internet*.

33. É a manifestação. À consideração superior.

Documento assinado digitalmente

JULIANA BUARQUE SANTANA LOMBARDI

Procuradora da Fazenda Nacional

De acordo. À consideração superior.

Documento assinado digitalmente

SANDRO LEONARDO SOARES

Coordenador da Consultoria Judicial

Aprovo. Encaminhe-se conforme sugerido.

Documento assinado digitalmente

ADRIANA GOMES DE PAULA ROCHA

Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial

[1] V. item nº 1.11.3.1.2. do SAJ: Incidência de contribuição destinada a terceiros sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença ou acidente.

[2] Eis o teor do Tema nº 482 de repercussão geral: Incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de auxílio-doença.

[3] No âmbito da legislação infraconstitucional, compreende-se por folha de salários o montante de remuneração paga aos empregados, na forma definida pelo art. 22, I, da Lei nº 8.212, de 1991.

[4] Conforme se depreende do voto do Ministro Mauro Campbell, relator do REsp nº 1.230.957/RS, entendeu-se que, não obstante, haja pagamento pelo empregador nesse período, a importância não possui natureza salarial, não se enquadrando, portanto, na hipótese de incidência da exação, a qual exige que se trate de verba de natureza remuneratória.

[5] Conquanto o Plenário Virtual da Corte, no RE nº 611.505/SC (tema 482) tivesse rejeitado a repercussão geral da matéria, considerando que ela estaria restrita à análise de norma infraconstitucional, pendiam de apreciação os embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) em face de tal decisão. A União sustentava em seu recurso que o quórum constitucional previsto no art. 102, §3º, da Constituição Federal, de 08 (oito) Ministros exigido para se decretar a inexistência de repercussão geral de temas constitucionais, não fora atingido, no julgamento do referido recurso representativo de controvérsia.

[6] O STF negou a existência de repercussão geral do Tema 908, *in verbis*: “definição da natureza jurídica de parcelas pagas ao empregado, para fins de enquadramento ou não na base de cálculo de contribuição previdenciária, conforme o art. 28 da Lei 8.212/1991”.

[7] Como já mencionado, o STJ também aplica o entendimento firmado no RESP nº 1.230.957/RS aos casos em que se discute a contribuição dos empregados.

[8] Além disso, continuava pendente de análise pelo STF a irresignação da Fazenda Nacional atinente à inobservância do quórum constitucional relativo a decisão pelo Plenário Virtual do STF, no RE nº 611.505/SC, que rejeitara a repercussão geral da matéria.

[9] Conforme mencionado, a jurisprudência do STJ já havia se posicionado contrariamente aos interesses da União no RESP nº 1.230.957/RS (repetitivo).

[10] Nessa situação, a interposição do recurso extraordinário seria inócua. Corroborando essa orientação, tem-se a Súmula nº 126/STJ: “*É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário*”.

[11] Eis a tese firmada no referido julgamento: “a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998”.

[12] Quanto ao terço de férias, é relevante mencionar que o STF entendeu, no tema 985 de repercussão geral, pela constitucionalidade da incidência de contribuição previdenciária ante seu caráter remuneratório, o que deverá impactar no entendimento do STJ sobre tal verba.

[13] Nesse sentido, as seguintes decisões monocráticas de Ministros do STF: RE nº 1.110.791/CE e ARE nº 1.272.331/RJ4

[14] Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

[\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#).

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou

[15] “Art. 2º Sem prejuízo do disposto no artigo precedente, fica dispensada a apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, interposição de recursos, bem como recomendada a desistência dos já interpostos, nas seguintes hipóteses:

(...)

VII - tema sobre o qual exista jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, ou do Tribunal Superior Eleitoral, no âmbito de suas competências, em sentido desfavorável à Fazenda Nacional, na forma do artigo 19, VI, da Lei 10.522, de 19 de julho de 2002, observados os requisitos estabelecidos nesta Portaria; (redação dada pela Portaria nº 19.581, de 19 de agosto de 2020)

§ 4º A CRJ disponibilizará lista atualizada e exemplificativa de temas que ensejam a aplicação dos incisos V e VII, podendo os Procuradores da Fazenda Nacional auxiliar na sua atualização, encaminhando àquela Coordenação-Geral críticas ou sugestões.

§ 5º Para fins de aplicação do inciso VII, reputa-se jurisprudência consolidada, além daquela referida em lista disponibilizada pela CRJ, caso ausente orientação em sentido diverso por parte da CRJ, CASTF ou CASTJ, aquela fundada em precedente(s) aplicável(is) ao caso, não superado(s) e firmado(s): I - pelo Plenário do STF, em matéria constitucional, ou pela Corte Especial do STJ, em matéria infraconstitucional; II - pela Seção ou Seções do STJ regimentalmente competentes para apreciar a matéria, desde que infraconstitucional; ou, III - do STJ regimentalmente competentes para apreciar a matéria, desde que infraconstitucional.

§ 6º O disposto no parágrafo anterior não se aplica à dispensa de apresentação de contestação e a autorização de desistência dos recursos já interpostos, hipóteses em que a lista referida no § 4º, é exaustiva; a adequação do julgado à definição de jurisprudência pacificada na hipótese do inciso III exige a demonstração da existência de julgados reiterados e recentes das turmas vinculadas a mesma seção, quais sejam, 1ª e 2ª Turmas, 3ª e 4ª Turmas e 5ª e 6ª Turmas.



Documento assinado eletronicamente por **Juliana Buarque Santana Lombardi, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 13/10/2020, às 11:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Sandro Leonardo Soares, Coordenador(a)**, em 13/10/2020, às 11:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Adriana Gomes de Paula Rocha, Procurador(a)-Geral Adjunto(a) da PGAJUD**, em 13/10/2020, às 12:26, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **10969306** e o código CRC **EB36ECFE**.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional
Coordenação de Consultoria Judicial

DESPACHO

Processo nº 10951.104018/2020-46

1. Em atenção ao item 28 do Parecer 16120/2020 (10969306), inserir na internet (lista 1) na lista de dispensa de contestar e de recorrer no item 1.8 (Contribuição Previdenciária), letra b.1, considerando a retificação de erro objeto de despacho no processo 10145.101053/2020-16 que inclui tema no item a.1;
2. Ainda na internet (lista 2), ao final da Observação 1 da letra 'a' do item 2.1 (Contribuição Previdenciária) colocar a seguinte anotação em azul: Vide dispensa no item 1.8, letra b.1, a partir de xx/xx/xxxx;
3. Inserir na intranet por ano (2020) e por assunto (V - Dispensa de Contestar e de Recorrer);
4. Deixar em aberto até alterações no SAJ.

Brasília, 13 de outubro de 2020.

Documento assinado eletronicamente

SANDRO LEONARDO SOARES

Coordenador de Consultoria Judicial



Documento assinado eletronicamente por **Sandro Leonardo Soares, Coordenador(a)**, em 13/10/2020, às 15:17, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **11107565** e o código CRC **59C216B1**.