Superior Tribunal de Justiça
DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO
Edição nº 2643 - Brasília, Disponibilização: Quarta-feira, 03 de Abril de 2019 Publicação: Quinta-feira, 04 de Abril de 2019

RE no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.260.464 - CE (2011/0140017-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SELLENE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA
ADVOGADOS : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - CE016599A
FRANCISCO LUIS GADELHA SANTOS E OUTRO(S) - CE013260

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 97 DA CF. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO ADMITIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado (fl. 630):

> TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.230.957-RS. ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA VINCULANTE N. 10. NÃO INCIDÊNCIA.
>
> 1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, DJe 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias.
>
> 2. Inexiste violação à Súmula Vinculante 10/STF e ao art. 97 da Constituição Federal, porquanto não houve o afastamento nem a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos suscitados pela Fazenda Nacional (arts. 22, I e 28, I e §9º da Lei 8.212/91), mas tão-somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, nos moldes do assentado no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014). Precedentes: AgRg no AREsp 102.198/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29/04/2014; AgRg no AREsp 223.988/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 09/05/2013.
>
> 3. Agravo regimental não provido.

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 636-645), sustenta a parte recorrente, em síntese, que está presente a repercussão geral da questão tratada e que o acórdão recorrido viola o disposto no art. 97 da Constituição Federal, ao argumento de

que órgão julgador "(...) afastou do caso concreto os arts. 22, I; 28, I e § 9º da Lei 8.212/91, sem declaração da inconstitucionalidade dessas normas, o que malfere o texto da Súmula Vinculante n° 10 desse Pretório Excelso" (fl. 637).

Aduz, em suma, que é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 649-662.

É o relatório.

O recurso não deve ser admitido.

Consoante se extrai dos autos, por força de decisão da lavra do eminente Ministro Gilson Dipp, no exercício da Vice-Presidência do Superior Tribunal de Justiça, o presente recurso extraordinário foi sobrestado até o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do mérito do Recurso Extraordinário 593.068/SC (**Tema 163/STF**), ocorrido em 11/10/2018.

Da leitura do inteiro teor do referido acórdão, verifica-se que o Excelso Pretório firmou, sob a sistemática da repercussão geral, a tese segundo a qual "**Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade.**"

Confira-se, por oportuno, a ementa do aresto:

> **Direito previdenciário. Recurso Extraordinário com repercussão geral. Regime próprio dos Servidores públicos. Não incidência de contribuições previdenciárias sobre parcelas não incorporáveis à aposentadoria**.1. O regime previdenciário próprio, aplicável aos servidores públicos, rege-se pelas normas expressas do art. 40 da Constituição, e por dois vetores sistêmicos: (a) o caráter contributivo; e (b) o princípio da solidariedade.2. A leitura dos §§ 3º e 12 do art. 40, c/c o § 11 do art. 201 da CF, deixa claro que somente devem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária as remunerações/ganhos habituais que tenham "repercussão em benefícios". Como consequência, ficam excluídas as verbas que não se incorporam à aposentadoria. 3. Ademais, a dimensão contributiva do sistema é incompatível com a cobrança de contribuição previdenciária sem que se confira ao segurado qualquer benefício, efetivo ou potencial.4. Por fim, não é possível invocar o princípio da solidariedade para inovar no tocante à regra que estabelece a base econômica do tributo.5. À luz das premissas estabelecidas, é fixada em repercussão geral a seguinte tese: "Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como 'terço de férias', 'serviços extraordinários', 'adicional noturno' e 'adicional de insalubridade." 6. Provimento parcial do recurso extraordinário, para determinar a restituição das parcelas não prescritas.
>
> (RE 593068, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 11/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-056 DIVULG 21-03-2019 PUBLIC 22-03-2019)

Dessarte, com o julgamento definitivo do RE 593.068/SC, mostrou-se estreme de dúvidas que o Tema 163 de Repercussão Geral tem aplicação apenas aos feitos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas pagas aos servidores públicos, considerado o regime previdenciário próprio a eles aplicado, o que não se enquadra na hipótese em tela, que trata de Regime Geral de Previdência

Social.

Em sendo assim, refaço o exame da admissibilidade do recurso extraordinário interposto.

Ao que se tem, este recurso foi interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça que, interpretando legislação infraconstitucional (Lei nº 8.212/91), concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias dos empregados da parte ora recorrida.

Dessa forma, a análise da questão suscitada no recurso extraordinário, relacionada à violação do art. 97 da Constituição Federal, perpassa pelo exame de dispositivos da legislação federal mencionada, de modo que eventual afronta à cláusula de reserva da plenário, se houvesse, seria meramente reflexa, o que não legitima a interposição do apelo extremo.

Nessa linha de raciocínio, cumpre trazer à baila recente precedente do Supremo Tribunal Federal:

> AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FUNDAMENTAÇÃO A RESPEITO DA REPERCUSSÃO GERAL. INSUFICIÊNCIA. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. OFENSA CONSTITUCIONAL REFLEXA. REAPRECIAÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF.
>
> 1. Os recursos extraordinários somente serão conhecidos e julgados, quando essenciais e relevantes as questões constitucionais a serem analisadas, sendo imprescindível ao recorrente, em sua petição de interposição de recurso, a apresentação formal e motivada da repercussão geral, que demonstre, perante o Supremo Tribunal Federal, a existência de acentuado interesse geral na solução das questões constitucionais discutidas no processo, que transcenda a defesa puramente de interesses subjetivos e particulares.
>
> 2. A obrigação do recorrente em apresentar formal e motivadamente a preliminar de repercussão geral, que demonstre sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, a relevância da questão constitucional debatida que ultrapasse os interesses subjetivos da causa, conforme exigência constitucional e legal (art. 102, § 3º, da CF/88, c/c art. 1.035, § 2º, do CPC/2015), não se confunde com meras invocações desacompanhadas de sólidos fundamentos no sentido de que o tema controvertido é portador de ampla repercussão e de suma importância para o cenário econômico, político, social ou jurídico, ou que não interessa única e simplesmente às partes envolvidas na lide, muito menos ainda divagações de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é incontroversa no tocante à causa debatida, entre outras de igual patamar argumentativo.
>
> **3. Não há violação à cláusula de reserva de Plenário quando o Tribunal de origem se limita a interpretar a legislação infraconstitucional pertinente.**
>
> **4. Tendo o acórdão recorrido solucionado as questões a si postas com base em preceitos de ordem infraconstitucional, não há espaço para a admissão do recurso extraordinário, que supõe matéria constitucional prequestionada explicitamente.**
>
> 5. A argumentação do recurso extraordinário traz versão dos fatos diversa da exposta no acórdão, de modo que seu acolhimento passa necessariamente pela revisão das provas. Incide, portanto, o óbice da

> Súmula 279 desta Corte (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário). 6. Petição 6.320/2019 indeferida. Agravo Interno a que se nega provimento.
>
> (ARE 1175859 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 01/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 14-03-2019 PUBLIC 15-03-2019)

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **não admito o recurso extraordinário**.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 1º de abril de 2019.

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Vice-Presidente