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 1.355.124 - SE (2012/0245128-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	ALVES BARRETO COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA E OUTROS
ADVOGADOS	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341 ANA CECÍLIA VALENÇA CAHU E OUTRO(S) - AL006335

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 Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

> "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
>
> 1. A Primeira Secção do STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.230.957/RS, assentou o entendimento que no regime geral da Previdência Social não incide contribuição previdenciária sob a verba referente ao terço constitucional de férias, pois tal importância possui natureza indenizatória/compensatória e não constitui ganho habitual do empregado.
>
> 2. Agravo regimental não provido". (fls. 373/379)

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 389/398), 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.

Aduz, em suma, que o acórdão recorrido afastou a aplicação da Lei nº 8.212/91 no caso concreto sem declaração da inconstitucionalidade com reserva de plenário.

As contrarrazões não foram apresentadas. (fl. 402)

É o relatório.

O recurso não deve ser admitido.

Consoante se extrai dos autos, por força de decisão 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, 29 de março de 2019.

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Vice-Presidente