RECURSO ESPECIAL Nº 1.806.512 - RS (2019/0090149-3)

RELATORA	**:**	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
RECORRENTE	:	INDUSTRIA METALURGICA RUBIZZA LTDA
ADVOGADOS	:	FELIPE LUCIANO PEROTTONI E OUTRO(S) - RS059234
		CAMILA ANDRESSA SARTORI - RS080800
RECORRIDO	:	FAZENDA NACIONAL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto por **INDÚSTRIA METALÚRGICA RUBIZZA LTDA**, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região no julgamento de Apelação, assim ementado (fl. 3.604e):

> ***TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DO EMPREGADOR. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE FÉRIAS. REFLEXOS. SAT/RAT. TERCEIROS. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS E ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. GRATIFICAÇÃO NATALINA. RESTITUIÇÃO.***
>
> *1. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu as teses 738, 478 e 479 no sentido de que os pagamentos a empregados referentes aos primeiros quinze dias de afastamento por doença, ao aviso prévio indenizado e ao abono de férias (terço constitucional) têm natureza de indenização, razão pela qual sobre essas verbas não incide contribuição previdenciária patronal, com reflexos nas contribuições devidas ao SAT/RAT e terceiros.*
>
> *2. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu a tese 739 no sentido de que o pagamento a empregados referente a salário-maternidade tem natureza salarial, razão pela qual sobre essa verba incide contribuição previdenciária patronal.*
>
> *3. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu as teses 687, 688 e 689 no sentido de que os pagamentos a empregados referentes a horas extras e adicional correspondente, ao adicional noturno, e ao adicional de periculosidade, têm natureza remuneratória, razão pela qual sobre essas verbas incide contribuição previdenciária patronal.*
>
> *4. É legítima a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade.*
>
> *5. A remuneração das férias usufruídas tem caráter salarial, devendo sobre tais pagamentos incidir contribuição previdenciária.*

6. Incide a contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (décimo terceiro salário). Súmula 207 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.
7. Em mandado de segurança não é viável provimento judicial que condene a fazenda pública à restituição de valores indevidamente recolhidos antes do ajuizamento da demanda. Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal.

Com amparo no art. 105, III, *c*, da Constituição da República aponta-se divergência jurisprudencial, alegando-se, em síntese, que:

(i) "[...] a jurisprudência deste E. Superior Tribunal de Justiça não é pacífica no sentido de que deve haver a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Há, também, diversos julgados no sentido de que os valores pagos a título de salário-maternidade escapam da incidência de contribuição previdenciária, uma vez que a mencionada verba não possui natureza salarial e sim de benefício." (fl. 3.617e);

(ii) "Enquanto o v. acórdão recorrido entendeu que deveria incidir contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade em razão da sua natureza remuneratória, o r. acórdão paradigma adota o posicionamento de que a mencionada parcela não deve ser incluída na base de cálculo da contribuição, em razão da mencionada verba não ter caráter salarial e sim indenizatório." (fl. 3.620e);

(iii) "Enquanto o v. acórdão recorrido entendeu que deveria incidir contribuição previdenciária sobre as férias usufruídas em razão da sua natureza salarial, o r. acórdão paradigma adota o posicionamento de que a mencionada parcela não deve ser incluída na base de cálculo da contribuição, em razão de não ter caráter retributivo." (fl. 3.622e);

(iv) "Enquanto o v. acórdão recorrido entendeu que deveria incidir contribuição previdenciária sobre as horas extras, por se tratar de parcela de natureza supostamente salarial, os vv. acórdãos paradigma reconhecem, por sua vez, que as horas extras não se incorporam aos proventos do trabalhador, motivo pelo qual, em conjunto com a natureza indenizatória da parcela, demonstram a sua não sujeição à incidência das contribuições previdenciárias." (fl. 3.626e);

(v) "Enquanto o v. acórdão recorrido entendeu que deveria incidir contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade em razão da sua natureza salarial, o r. acórdão paradigma adota o

posicionamento no sentido de que as mencionadas parcelas não se incorporam automaticamente aos vencimentos, diante do caráter esporádico ou eventual do seu pagamento, devido enquanto perduram determinadas condições anormais de trabalho." (fl. 3.629e); e

(vi) "Enquanto o v. acórdão recorrido entendeu que deveria incidir contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário em razão da sua natureza remuneratória, o r. acórdão paradigma adota o posicionamento de que a mencionada parcela não deve ser incluída na base de cálculo da contribuição, em razão da natureza indenizatória do décimo-terceiro salário pago dessa forma." (fl. 3.633e).

Com contrarrazões (fls. 3.789/3.791e), o recurso foi parcialmente admitido (fls. 3.800/3.803e).

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 3.822/3.826e.

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com os arts. 34, XVIII, *a*, e 255, I, ambos do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

De outra parte, o Recurso Especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea *c*, do permissivo constitucional, pois a parte recorrente deixou de indicar os dispositivos legais que teriam sido interpretados de forma divergente pelos acórdãos confrontados, o que caracteriza deficiência na fundamentação recursal e atrai, por analogia, a incidência da orientação contida na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Nesse sentido, destaco precedente da Corte Especial deste Tribunal:

> ***ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DISPOSITIVO***

> ***LEGAL. INDICAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
> *(...)*
> *3. Nos termos do art. 105, III, "c", da Constituição Federal, é cabível a interposição de recurso especial quanto o acórdão recorrido "der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal".*
> *4. "Para que se caracterize o dissídio, faz-se necessária a demonstração analítica da existência de posições divergentes sobre a mesma questão de direito" (AgRg no Ag 512.399/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 8/3/04).*
> *5. Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados "[é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea a quer pela c" (AgRg nos EREsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09).*
> *6. Sem a expressa indicação do dispositivo de lei federal nas razões do recurso especial, a admissão deste pela alínea "c" do permissivo constitucional importará na aplicação, nesta Instância Especial, sem a necessária mitigação, dos princípios jura novit curia e da mihi factum dabo tibi ius, impondo aos em. Ministros deste Eg. Tribunal o ônus de, em primeiro lugar, de ofício, identificarem na petição recursal o dispositivo de lei federal acerca do qual supostamente houve divergência jurisprudencial.*
> *7. A mitigação do mencionado pressuposto de admissibilidade do recurso especial iria de encontro aos princípios da ampla defesa e do contraditório, pois criaria para a parte recorrida dificuldades em apresentar suas contrarrazões, na medida em que não lhe seria possível identificar de forma clara, precisa e com a devida antecipação qual a tese insculpida no recurso especial.*
> *6. Agravo regimental não provido.*
> (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/12/2013, DJe 17/03/2014, destaque meu).

No que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos Enunciados Administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à novel legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição

de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais, deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10 do art. 85 do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (*v.g.* STF, Pleno, AO 2.063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

In casu, impossibilitada a majoração de honorários nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, porquanto não houve anterior fixação de verba honorária.

Posto isso, com fundamento nos arts. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *a*, e 255, I, ambos do RISTJ, **NÃO CONHEÇO** do Recurso Especial.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 17 de junho de 2019.

MINISTRA **REGINA HELENA COSTA**

Relatora