



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.603.061 - SC (2016/0140438-8)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : VONPAR REFRESCOS S/A
ADVOGADOS : GUSTAVO NYGAARD - RS029023
WILLIAM GUIMARAES CYRELLI - RS076361
CHARLES ROBERTO DE POL E OUTRO(S) - SC034785
AGRAVADO : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI
ADVOGADO : MÁRCIO BRUNO SOUSA ELIAS E OUTRO(S) - DF012533

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. DEVOLUÇÃO DO FEITO AO TRIBUNAL A QUO PARA REALIZAÇÃO DE JUÍZO DE CONFORMAÇÃO PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO DE ORIGEM. DESCUMPRIMENTO. *ERROR IN PROCEDENDO*. DETERMINAÇÃO DE NOVO RETORNO À ORIGEM PARA CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO STJ. ATO DE SOBRESTAMENTO DESTITUÍDO DE CARÁTER DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Esta Eg. Primeira Turma, ao julgar agravo interno (fls. 470/475), determinou o retorno dos presentes autos à origem a fim de que fosse realizado juízo de conformação com o re julgamento do apelo ordinário, pelo órgão fracionário competente, à luz do que consolidado pelo Supremo Tribunal Federal em repercussão geral reconhecida (**RE 565.160/SC**).

2. Negativa de seguimento de recurso extraordinário, por meio de decisão unipessoal da vice-Presidência do Tribunal de origem, com base em *discrímen* não realizado pela Corte Suprema no julgamento do aludido representativo da controvérsia. *Error in procedendo* configurado. Determinação de novo retorno do caderno processual à origem para cumprimento do anterior acórdão desta Primeira Turma.

3. Na linha da jurisprudência desta Corte, "*É irrecorrível ato deste Tribunal Superior que determina o sobrestamento de recursos a fim de se aguardar a fixação de tese jurídica pelo STF, já que desprovido de caráter decisório*" (**AgInt nos EDcl nos EREsp 1.126.385/MG**, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 20/9/2017). No mesmo sentido, vai o seguinte julgado do STF: **RE 630.719 AgR-segundo-AgR-AgR**, Relator Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 17/11/2017, DJe-270 DIVULG 27-11-2017 PUBLIC 28-11-2017.

4. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Presidente), Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de agosto de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.603.061 - SC (2016/0140438-8)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : VONPAR REFRESCOS S/A
ADVOGADOS : GUSTAVO NYGAARD - RS029023
WILLIAM GUIMARAES CYRELLI - RS076361
CHARLES ROBERTO DE POL E OUTRO(S) - SC034785
AGRAVADO : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI
ADVOGADO : MÁRCIO BRUNO SOUSA ELIAS E OUTRO(S) - DF012533

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo interno manejado por **Vonpar Refrescos S.A.**, desafiando decisão monocrática que, reconhecendo que a Corte de origem incorreu em *error in procedendo* ao remeter, em devolução, os autos ao Superior Tribunal de Justiça sem que o órgão fracionário local, competente para o julgamento da apelação, procedesse ao juízo de conformação de acordo com os parâmetros estipulados no **RE 565.160/SC**, determinou novo retorno dos autos à origem a fim de que seja realizado juízo de conformação, isto é, o rejuízo da apelação pelo competente órgão fracionário à luz do que decidido pelo STF no mencionado recurso extraordinário.

O agravante, em suas razões, alega que "*o Tema nº 20 do STF NÃO possui vinculação com a discussão sobre verbas de natureza indenizatória ou remuneratória, a teor do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, objeto deste recurso especial*" (fl. 505), daí por que o Tribunal de origem negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo agravado.

Requer a reconsideração do *decisum*, ou a submissão do feito ao julgamento colegiado.

Aberta vista à parte agravada (fl. 510), o **Serviço Social da Indústria - SESI** - pugnou pelo não conhecimento do agravo interno (fls. 513/514).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.603.061 - SC (2016/0140438-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): Em que pese aos argumentos deduzidos no presente recurso, a decisão agravada não merece modificação.

No caso, esta Eg. Primeira Turma manteve, em agravo interno, decisão monocrática (fls. 439/443) na qual se reconheceu que, *"havendo recurso extraordinário pendente de julgamento questionando o alcance da expressão "folha de salários" prevista no art. 195, I, a, da CF (RE 565.160/SC), com repercussão geral admitida, reconheço sua prejudicialidade em relação ao recurso especial ora em apreço"* (fl. 441). Assim, foi determinada *"a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa nesta Corte, para que o recurso especial seja apreciado apenas após exercido o juízo de conformação, na forma do art. 543-B e seguintes do CPC/73"* (fl. 443).

O referido julgado restou sumariado nos termos da seguinte ementa (fl. 470):

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL QUANTO AO TEMA VERSADO NO APELO ESPECIAL. SOBRESTAMENTO DESTES ÚLTIMO COM DEVOUÇÃO À CORTE DE ORIGEM PARA EVENTUAL E OPORTUNO JUÍZO DE CONFORMAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Podendo a ulterior decisão do STF, em repercussão geral já reconhecida, afetar o julgamento da matéria veiculada no recurso especial, faz-se conveniente que o STJ, em homenagem aos princípios processuais da economia e da efetividade, determine o sobrestamento do especial e devolva os autos ao Tribunal de origem para que ali, em se fazendo necessário, seja oportunamente realizado o ajuste do acórdão local ao que vier a ser decidido na Excelsa Corte.

2. A parte agravante não logrou demonstrar, no caso concreto, a ausência de similitude entre o tema trazido em seu especial e o tema pendente de julgamento no STF com repercussão geral, pelo que se impõe a manutenção do sobrestamento ora combatido.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

Remetido o caderno processual à origem, a Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina houve por bem proferir o seguinte despacho (fl. 487):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça para cumprimento da decisão de fls. 312/313."

A mencionada decisão de fls. 312/313 (numeração aposta nos autos físicos, correspondente às fls. 396/397 dos autos eletrônicos) é o primeiro juízo de admissibilidade do especial apelo, proferido antes do acórdão deste STJ referido alhures (fls. 470/475).

Na mesma data em que proferido o despacho de fl. 487 (em 27/10/2017), a Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em decisão unipessoal, prolatou decisão reconhecendo que: *"relativamente ao 13º salário, aplicável ao caso o disposto no art. 1.040, I, do Novo CPC, uma vez que o acórdão objurgado possui entendimento consonante àquele atribuído à matéria pelo STF, no sentido de que incide a contribuição previdenciária sobre as verbas remuneratórias de caráter habitual de seus empregados"* (fl. 488); e *"No tocante à dedução de falta e adicional de transferência, o Supremo Tribunal Federal possui o entendimento segundo o qual perquirir acerca da natureza jurídica da verba, se remuneratória ou indenizatória é matéria de cunho infraconstitucional, de modo que não há repercussão geral"* (fls. 488/489).

O dispositivo da referida decisão restou assim estampado: *"1) em relação ao TEMA 20/STF, com amparo no que dispõe o art. 1.030,1, do CPC/15, nega-se seguimento ao recurso extraordinário; 2) com fundamento no art. 1.030, inc. I, "a", do CPC/2015, nega-se seguimento ao recurso extraordinário ante o reconhecimento da inexistência de repercussão geral relativamente as demais teses"* (fl. 489).

Nesse panorama, a decisão ora agravada adotou os seguintes fundamentos:

"O art. 543-B do CPC/73, assim dispunha acerca do juízo de conformação:

Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

[...]

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

De fato, na sistemática introduzida pelos artigos 543-B e 543-C do CPC/73, incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caráter definitivo, proferir **juízo de conformação/adequação** do caso concreto ao precedente formado em repercussão geral ou repetitivo, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantado pela Lei 11.672/2008.

Esse mesmo procedimento restou ratificado pelo novel diploma processual civil (cf art. 1.030, I, a, e II, do CPC/2015).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar a **AC 2.177 MC-QO/PE**, Rel. Ministra Ellen Gracie, asseverou que “o parágrafo 3º do art. 543-B, do CPC, estabelece que, após julgamento de “mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turma Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se” [...] É inconteste, dessa forma, que mesmo após o reconhecimento da repercussão geral, a jurisdição do Tribunal a quo ainda não se encontrará esgotada” e “A jurisdição do Supremo Tribunal Federal somente se inicia com a manutenção, pela instância ordinária, de decisão contrária ao entendimento firmado nesta Corte, em face do disposto no § 4º do art. 543-B do CPC”. (**AC 2177 MC-QO**, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 12/11/2008, DJe-035 DIVULG 19-02-2009 PUBLIC 20-02-2009 EMENT VOL-02349-05 PP-00945 RTJ VOL-00209-03 PP-01021).

A partir desse julgamento, pode-se compreender que só haverá exaurimento das instâncias ordinárias, para fins de cabimento dos apelos extraordinários, após o Tribunal de origem realizar o **juízo de conformidade** - o qual consiste no **rejulgamento da apelação** - à luz do posicionamento firmado pelos Tribunais Superiores (STF/STJ).

Outrossim, só caberá a subida do recurso especial ao STJ se houver resíduo **não alcançado** pela afetação, pois se a matéria discutida no apelo coincidir integralmente com aquela tratada na repercussão geral, o Recurso Especial (REsp) deverá ser declarado prejudicado.

No caso, conforme já apontado alhures, a questão constitucional discutida no **RE 565.160/SC** referiu-se ao “alcance da expressão “folha de salários”, contida no art. 195, I, da Constituição Federal, e, por conseguinte, a constitucionalidade, ou não, do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que instituiu contribuição social sobre o **total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título aos empregados**”; tendo a Corte Suprema concluído que: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998”.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em outros termos: o julgamento da repercussão geral cuidou da **totalidade** das remunerações pagas ao empregado (não se restringiu à análise desta ou daquela rubrica constante da remuneração). Outrossim, a Excelsa Corte adotou como critério para a incidência, ou não, do tributo a **habitualidade** do ganho do empregado.

Assim, incumbia ao **órgão colegiado** do Tribunal de origem a re-análise das alegações veiculadas no apelo ordinário à luz do posicionamento firmado pelo STF, isto é, pautando-se pelo critério de **habitualidade** da verba percebida para fins de determinar a incidência, ou não, da contribuição previdenciária.

Nesse panorama, é de se reconhecer que a Corte de origem incorreu em **error in procedendo** ao remeter, em devolução, os autos ao Superior Tribunal de Justiça sem que o **órgão fracionário** local, competente para o julgamento da apelação, procedesse ao **juízo de conformação de acordo com os parâmetros estipulados no RE 565.160/SC.**"

Daí por que se determinou novo retorno dos autos à origem a fim de que seja realizado o **juízo de conformação**, procedendo-se ao rejulgamento da apelação pelo competente órgão fracionário, à luz do que decidido no **RE 565.160/SC**.

Realmente, no caso, restou patente o descumprimento pela Corte de origem do que determinado por este STJ no acórdão de fls. 470/475, isto é, o rejulgamento por órgão fracionário competente do recurso direcionado à Corte de origem (no caso, apelação cível - fls. 184/197 e 209/222) a partir das balizas consolidadas pelo Supremo Tribunal Federal na mencionada repercussão geral.

Rememore-se que, na linha do que já exposto no acórdão desta Eg. Primeira Turma prolatado nestes mesmos autos (fls. 470/475), em razão de economia processual e para se evitar a prolação pelo STJ de provimentos jurisdicionais em desconformidade com o que vier a ser definitivamente decidido pela Corte Suprema, conveniente que a apreciação do recurso especial fique sobrestada até o exaurimento da competência do Tribunal de origem, que somente ocorrerá com o juízo de retratação ou de conformação a ser realizado pela instância ordinária, vale dizer, após o julgamento do mencionado recurso extraordinário em repercussão geral, nos moldes dos **arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015**.

Essa também tem sido a linha de entendimento adotada pela Segunda Turma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deste Sodalício, de que é ilustrativo o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ISSQN NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MEDIANTE A PRÁTICA DE ATOS COOPERATIVOS TÍPICOS E ATÍPICOS. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL QUANTO AO TEMA. SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL COM DEVOLUÇÃO À CORTE DE ORIGEM PARA EVENTUAL E OPORTUNO JUÍZO DE CONFORMAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica referente ao conceito de ato cooperativo típico e atípico, na forma da Lei n. 5.764/1971, para fins de tributação, teve repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 536).

2. Encontrando-se a matéria com repercussão geral reconhecida, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015. Precedente: AgInt no AgInt no REsp 1.603.061/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/6/2017.

3. Somente depois de realizada essa providência, a qual representa o exaurimento da instância ordinária, é que o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, a este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento do Tribunal a quo.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1.366.363/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 23/08/2017)

Por fim, ressalte-se que a decisão que determina o sobrestamento do especial para se aguardar a fixação da tese em repercussão geral no STF, por se tratar de ato sem conteúdo decisório, revela-se irrecorrível, consoante recente pronunciamento da Primeira Seção deste STJ, em caso em tudo similar ao ora apreciado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ATO COOPERATIVO TÍPICO E ATÍPICO PARA FINS DE TRIBUTAÇÃO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ATO DE SOBRESTAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE.

1. Embora o tema afetado pelo Supremo Tribunal Federal sobre o Tema 536 faça referência a PIS, COFINS e CSLL, a discussão central estabelecerá, necessariamente, o conceito de ato cooperativo típico e atípico para fins de tributação.

2. Encontrando-se a matéria com repercussão geral reconhecida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo Petrório Excelso, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem - quando interposto contra decisão por ele proferida -, ou nesta Corte - quando interposto contra decisão aqui prolatada -, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

3. É irrecorrível ato deste Tribunal Superior que determina o sobrestamento de recursos a fim de se aguardar a fixação de tese jurídica pelo STF, já que desprovido de caráter decisório. Precedentes: AgInt no AREsp 920.593/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 2/8/2017; AgInt nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.422.605/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Corte Especial, DJe 16/12/2016.

4. Agravo interno não conhecido.

(AgInt nos EDcl nos EREsp 1.126.385/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/9/2017, DJe 20/9/2017)

Por igual, confira-se o seguinte julgado do STF:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CONTRA APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE O CASO CONCRETO E OS PROCESSOS PARADIGMAS. MANUTENÇÃO DA DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM, PARA APLICAÇÃO DO ART. 543-B DO CPC/1973.

1. Não cabe recurso do ato do Relator no Supremo Tribunal Federal que devolve os autos à origem para aplicação de precedente de repercussão geral, na forma do art. 328, § único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

2. Inaplicável o óbice da Súmula 284/STF quando a fundamentação do recurso extraordinário for suficiente para a compreensão da controvérsia.

3. Há similitude entre o caso concreto e os Temas 244 (RE 599.316, Rel. Min. MARCO AURÉLIO) e 756 (ARE 790.928, Rel. Min. LUIZ FUX) da repercussão geral. As distinções apontadas pelo agravante não são suficientes para afastar a incidência dos *leading cases*.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(RE 630.719 AgR-segundo-AgR-AgR, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/11/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 27-11-2017 PUBLIC 28-11-2017)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **não** conheço do agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2016/0140438-8

AgInt no
REsp 1.603.061 / SC

Números Origem: 00053359820168240000 007110042634 20130063796 20130063796000100
20130063796000200 20130063796000300 53359820168240000 7110042634

PAUTA: 21/08/2018

JULGADO: 21/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VONPAR REFRESCOS S/A
ADVOGADOS : GUSTAVO NYGAARD - RS029023
WILLIAM GUIMARAES CYRELLI - RS076361
CHARLES ROBERTO DE POL E OUTRO(S) - SC034785
RECORRIDO : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI
ADVOGADO : MÁRCIO BRUNO SOUSA ELIAS E OUTRO(S) - DF012533

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Corporativas - Contribuições para o
SEBRAE, SESC, SENAC, SENAI e outros

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : VONPAR REFRESCOS S/A
ADVOGADOS : GUSTAVO NYGAARD - RS029023
WILLIAM GUIMARAES CYRELLI - RS076361
CHARLES ROBERTO DE POL E OUTRO(S) - SC034785
AGRAVADO : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI
ADVOGADO : MÁRCIO BRUNO SOUSA ELIAS E OUTRO(S) - DF012533

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente), Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.