



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1975912 - DF (2021/0382372-8)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A - GPA
ADVOGADOS : MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065
CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788
ANGELICA CINTRA ISQUIERDO - SP413922
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Trata-se de demanda objetivando a não incidência de contribuições sociais destinadas à Seguridade Social, ao FNDE, ao INCRA e a terceiros sobre o terço constitucional de férias, férias gozadas, salário-maternidade, auxílios doença e acidente, e aviso prévio indenizado e reflexo sobre o 13º salário pagas pelo empregador. O Juízo de 1º Grau julgou parcialmente procedentes os pedidos. O Tribunal de origem deu parcial provimento à Apelação e à remessa oficial

III. No entendimento de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, incide a contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos. Precedentes: STJ, AgInt no REsp 1.836.748/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/02/2021; AgInt no REsp 1.921.297/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2021, DJe de 1º/07/2021.

IV. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/08/2022 a 22/08/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 22 de agosto de 2022.

Ministra ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.975.912 - DF (2021/0382372-8)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A, em 03/05/2022, contra decisão de minha lavra, publicada em 04/02/2022, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. PRESCRIÇÃO (RE N. 566.621/RS). NÃO INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (QUINZE PRIMEIROS DIAS), TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º PROPORCIONAL. INCIDÊNCIA LÍDIMA SOBRE AS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. LEGITIMIDADE.

1. Nas ações ajuizadas após 09/06/2005, aplica-se a prescrição quinquenal (RE 566.621).
2. Sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Precedente: REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014.
3. No tocante ao adicional de férias concernente às férias gozadas, o Supremo Tribunal Federal, sob o regime da repercussão geral da matéria, decidiu que é constitucional a cobrança da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias, ante a habitualidade e o caráter remuneratório da totalidade do que percebido no mês de gozo das férias (RE 1.072.485).
4. Indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, pela sua natureza indenizatória. Precedente: REsp 1.230.957/RS, art. 543-C do CPC).
5. Reconhecido o não-cabimento da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, inadmissível a incidência, também, sobre o décimo terceiro salário proporcional a essa verba. Precedentes: AMS 0013778-89.2012.4.01.3803/MG, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.408 de 16/08/2013;AC

0049386-33.2011.4.01.3400/DF, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.1235 de 05/07/2013.

6. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que as férias indenizadas e o respectivo adicional de um terço configuram parcela de natureza indenizatória e não se submetem à incidência da contribuição previdenciária (art. 28, § 9º, d, da Lei 8.212/1991). Precedentes: AMS 0010048-68.2010.4.01.3600/MT, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p. 361 de 09/08/2013) e AC 0044558-89.2010.4.01.3800/MG, Rel. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, e-DJF1 p. 477 de 03/10/2014.

7. A compensação é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da vindicação, não a vigente no momento do procedimento administrativo para o encontro de débitos e créditos, cabendo ao Poder Judiciário, ao analisar o pleito, apenas declarar se os créditos são compensáveis. (REsp n. 1.137.738/SP – Relator Ministro Luiz Fux – 1ª Seção – UNÂNIME – DJe 1º/02/2010.)

8. A compensação sujeitar-se-á ao trânsito em julgado do acórdão, nos termos do art. 170-A, do Código Tributário Nacional, ressalvando-se à autoridade fazendária a aferição da regularidade do procedimento.

9. Destaco que o exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

10. A partir do advento da Lei n. 11.941/2009 de 27/5/2009, que revogou o art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, deferida a compensação, não há, em relação ao valor a ser pago, aplicação de limite máximo.

11. A aplicação ao débito da Taxa Sistema Especial de Liquidação e de Custódia–SELIC exclui a incidência de juros de mora por ser formada destes e de correção monetária.

12. Apelação da União e remessa oficial providas em parte' (fls. 241/242e).

Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados (fls. 272/280e).

Nas razões do Recurso Especial, alega-se contrariedade aos arts. 1.022 e 489, ambos do CPC e 28 da Lei 8.212/91, sustentando, em síntese,

omissão não suprida em sede de Embargos de Declaração, bem como que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário proporcional calculado sobre o aviso prévio indenizado, tendo em vista possuir tal verba caráter remuneratório (fls. 290/299e).

O Recurso Especial foi admitido (fl. 326e).

Na origem, trata-se de Ação Declaratória ajuizada pela parte ora recorrida, em que pretende o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária entre ela e a União, afastando, em definitivo, a cobrança indevida de contribuição previdenciária patronal incidente sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, férias gozadas, salário-maternidade, auxílio doença e acidente, aviso prévio indenizado e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, bem como o direito de efetuar a compensação.

O Juízo de 1º Grau julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 156/179e).

Em sequência, recorreu a Fazenda Nacional, sendo que o Tribunal de origem deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial (fls. 227/243e).

Daí a interposição do presente Recurso Especial.

Em relação ao art. 1.022 do CPC/2015, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido não incorreu em qualquer vício, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, REsp 1.666.265/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018; STJ, REsp 1.667.456/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2017; REsp 1.696.273/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017.

No mais, melhor sorte socorre ao recorrente.

Com efeito, na forma da jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, incide a contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos, inclusive o décimo terceiro proporcional.

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os

requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Nos termos da Súmula 568 desta Corte e do art. 255, § 4º, do RISTJ, o relator está autorizado a decidir monocraticamente quando houver entendimento dominante sobre o tema.

3. Hipótese em que a jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos, inclusive o décimo terceiro proporcional.

4. Agravo interno desprovido' (STJ, AgInt no REsp 1.836.748/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/02/2021).

'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.

4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. Agravo Regimental não provido' (STJ, AgRg no REsp 1383613/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2014).

O aresto recorrido, assim, merece reforma, pois divergente da jurisprudência desta Corte sobre o tema.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou parcial provimento ao Recurso Especial, para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos, inclusive o décimo terceiro proporcional" (fls. 340/343e).

Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados (fls. 357/360e).
Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"III – DA REFORMA DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

17. A r. decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial interposto pela Agravada para determinar a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e os respectivos reflexos, inclusive o décimo terceiro proporcional, como observado na r. decisão *in verbis*:

(...)

18. Contudo, apesar da oposição de embargos de declaração pela Agravante comprovando a omissão incorrida pela r. decisão quanto à ausência de aplicação dos Temas Repetitivos nºs 478 e 737 pela 1ª Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração foram rejeitados sem que os pontos omissos fossem sanados.

19. Como observado no trecho extraído dos embargos de declaração, a r. decisão monocrática não observou o consolidado entendimento firmado por esta Col. Corte, em que se ponderou pela aplicação das teses quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal e os respectivos reflexos.

(...)

20. No concernente à aplicabilidade do Tema 20 da Repercussão Geral (RE nº 565.160), o v. acórdão proferido pelo Eg. Tribunal *a quo* não dispõe sobre entendimento diverso ao previsto pela Corte Constitucional. O entendimento consolidado pelo Eg. Supremo Tribunal Federal versa tão-somente sobre a inclusão como salário-de-contribuição todos os ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

21. Não obstante, a r. decisão monocrática não observou os Temas Repetitivos nºs 478 e 737 apreciados por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, em que constam teses firmadas em sentido contrário ao entendimento proferido.

22. Ou seja, já decidiu este C. STJ que a contribuição previdenciária patronal não incide sobre os valores de aviso prévio indenizado e o adicional de férias relativo às férias indenizadas, como observado a seguir:

(...)

23. Observa-se que a apreciação do Tema 478/STJ (REsp 1.230.957/RS) fixou o entendimento de que não incide a contribuição previdenciária (a cargo da empresa) sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, isto é, caracterizado como verba indenizatória, uma vez desprovidos do caráter remuneratório decorrentes do desempenho de trabalho pelo empregado.

24. Explica-se.

25. Na existência de rescisão de contrato de trabalho fixado por prazo indeterminado, a ausência de aviso prévio pelo empregador constitui no direito ao trabalhador de receber os salários correspondentes ao prazo do aviso, de modo a garantir a integração do período em comento no seu tempo de serviço, por inteligência do art. 487, §1º da CLT.

26. O aviso prévio indenizado visa reparar o dano causado ao trabalhador diante da rescisão do contrato de trabalho não alertada com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal. Logo, em que não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional.

27. Conforme entendimento no REsp nº 1.221.665/PR da 1ª Turma deste Eg. Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, 'se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba'.

28. Destaca-se que este Eg. Superior Tribunal de Justiça possui extensa gama de precedentes no sentido de reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado, em virtude da natureza indenizatória da verba, como observado a seguir.

(...)

29. Por outro lado, o Tema nº 737/STJ fixou a tese de que a contribuição previdenciária patronal não incide sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias indenizadas, tendo em vista a natureza indenizatória da verba, conforme previsão contida no art. 28, §9º, 'd' da Lei nº 8.212/91.

30. Extrai-se do disposto no art. 28, §9º, 'd' da Lei nº 8.212/91 que não integra o salário de contribuição 'as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT'.

Logo, a manutenção da r. decisão monocrática nos moldes em que foi proferida viola frontalmente a disposição legal de não incidência das contribuições previdenciárias patronais, bem como diverge do entendimento pacificado no Tema nº 737/STJ, em que as verbas indenizatórias reflexas ao aviso prévio indenizado não integram o salário de contribuição.

31. Destaca-se que os tribunais devem uniformizar a jurisprudência, de modo a mantê-la estável, íntegra e coerente, conforme previsão contida no art. 926 do Código de Processo Civil. Ademais, o princípio da segurança jurídica, expresso no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal, apesar de figurar como requisito do Estado de Direito e da legalidade, não foi observada a previsibilidade do Direito na r. decisão monocrática agravada.

32. A segurança jurídica como proteção da previsibilidade se manifesta em relação a normas juridicamente válidas desde sua origem, protegendo sua modificação abrupta, mas também abarca todos os atos do Poder Público que tenham gerado expectativas legítimas nos cidadãos e instituições/organizações da sociedade civil.

33. Portanto, é certo que o Poder Judiciário cria legítimas expectativas normativas para solução de conflitos, e essa capacidade de criar regras traduz um verdadeiro Poder do Estado, não mera autoridade que faz ser aplicada a lei. Verifica-se que além de a decisão judicial vincular as partes

dos casos concretos sub judice, cria também expectativas para terceiros sob um mesmo suporte fático.

34. Desta forma, a r. decisão monocrática foi proferida em dissonância com o entendimento firmado acerca da não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos, inclusive sobre o décimo terceiro proporcional, sendo de rigor o acolhimento e provimento do presente agravo interno, para que seja reformado integralmente o r. *decisum*, negando-se provimento ao Recurso Especial fazendário.

35. E mais!

36. O cerne da interpretação adotada pelo Eg. Supremo Tribunal Federal não se confunde com o conceito de salário-de-contribuição com as verbas excluídas por inteligência do art. 28, §9º da Lei nº 8.212/91.

37. Conforme elucidado no v. acórdão proferido pelo Eg. Tribunal *a quo*, a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal compreende a remuneração paga aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que prestam serviços aos empregadores, de forma a incluir todas as verbas devidas ao empregado em virtude do vínculo empregatício de natureza salarial.

38. No entanto, o art. 28, §9º da Lei nº 8.212/91 dispõe que o 'salário-de-contribuição' excluirá as verbas de natureza indenizatória e previdenciária da base de cálculo para fins de incidência das contribuições previdenciárias patronais, em que a natureza jurídica das verbas pagas na relação pelo empregador é relevante para exigência da exação.

39. Afastada a alegação acerca da inobservância ao RE 565.160 (Tema 20) diante da análise do 'salário-de-contribuição' em face das verbas passíveis de exclusão previstas no art. 28, §9º da Lei nº 8.212/91, o entendimento previsto na Ação Rescisória nº 1007864-77.2018.4.01.0000 não corresponde ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.230.957) e precedentes do TRF1 (AMS 0013778-89.2012.4.01.3803/MG), tendo em vista o reconhecimento da natureza indenizatória do aviso-prévio indenizado e o 13º salário decorrente.

40. Não obstante, repisa-se que a Agravada não promoveu a interposição conjunta de Recurso Extraordinário ou sequer o almejado pré-questionamento dos dispositivos em comento, embora arguida a violação direta e frontal aos dispositivos constitucionais, de modo a violar a Súmula nº 126 do Superior Tribunal de Justiça.

41. Em suma, as alegações da Agravada em seu recurso especial não prosperam e a reforma da r. decisão monocrática agravada que deu parcial provimento ao Recurso Especial fazendário é a medida adequada, tendo em vista aplicação de entendimento diverso aos Temas Repetitivos nºs 478 e 737/STJ e a inaplicabilidade do RE nº 565.160 pelo Eg. Supremo Tribunal Federal e da Ação Rescisória nº 1007864-77.2018.4.01.0000, proferido pela 4ª Turma do TRF1 apresentados pela Agravada" (fls. 370/381e).

Por fim, requer seja conhecido em provido o Agravo interno, a fim de que

Superior Tribunal de Justiça

seja reformada a decisão agravada. Requer ainda a aplicação das Súmulas 284/STF e 211/STJ ao Recurso Especial.

Intimada, a parte agravada deixou transcorrer **in albis** o prazo para manifestação (fl. 396e).

É o relatório.

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.975.912 - DF (2021/0382372-8)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : **GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A - GPA**
ADVOGADOS : **MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS -**
SP154065
CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788
ANGELICA CINTRA ISQUIERDO - SP413922
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Trata-se de demanda objetivando a não incidência de contribuições sociais destinadas à Seguridade Social, ao FNDE, ao INCRA e a terceiros sobre o terço constitucional de férias, férias gozadas, salário-maternidade, auxílios doença e acidente, e aviso prévio indenizado e reflexo sobre o 13º salário pagas pelo empregador. O Juízo de 1º Grau julgou parcialmente procedentes os pedidos. O Tribunal de origem deu parcial provimento à Apelação e à remessa oficial

III. No entendimento de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, incide a contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos. Precedentes: STJ, AgInt no REsp 1.836.748/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/02/2021; AgInt no REsp 1.921.297/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2021, DJe de 1º/07/2021.

IV. Agravo interno improvido.

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste recurso não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Registre-se, de início, que "esta Corte Superior pode realizar o juízo de admissibilidade de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos, onde o exame de mérito recursal já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito" (STJ, EREsp 1.119.820/PI, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, DJe de 19/12/2014).

Com efeito, "ao STJ cabe o exercício do segundo juízo de admissibilidade do recurso especial, podendo este ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. O exame de mérito do apelo nobre já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito a esse respeito" (EDcl no REsp 705.148/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 05/04/2011, DJe 12/04/2011)" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.275.586/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/02/2012).

No mais, na origem, trata-se de demanda objetivando a não incidência de contribuições sociais destinadas à Seguridade Social, ao FNDE, ao INCRA e a terceiros sobre o terço constitucional de férias, férias gozadas, salário-maternidade, auxílios doença e acidente, e aviso prévio indenizado e reflexo sobre o 13º salário pagos pelo empregador.

O Juízo de 1º Grau julgou parcialmente procedentes os pedidos.

O Tribunal de origem deu parcial provimento à Apelação e à Remessa Oficial, nos seguintes termos, **in verbis**:

"A Lei n. 8.212/91, em seus arts. 22, I e 28, I, na redação dada pela Lei n. 9.528/97, definiu o campo de incidência da contribuição social em tela. Confira-se:

(...)

Depreende-se dos dispositivos legais acima transcritos que a base de cálculo fixada para a contribuição é a remuneração paga aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que prestem serviços aos empregadores. Não apenas o salário, mas todas as verbas devidas aos empregados em decorrência do vínculo empregatício de natureza salarial, que não foram expressamente excluídas pelo art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária. Logo, as verbas de natureza indenizatória e previdenciária, percebidas pelo empregado, em decorrência do contrato de trabalho não integram a base de

cálculo da exação.

Na esteira deste raciocínio, vejo que, para verificação da legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas aludidas na inicial, deve-se analisar, em primeiro lugar, se elas foram excluídas do salário-de-contribuição pelo § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o que, por si só, afastaria a incidência. Em caso negativo, torna-se necessária a análise de sua natureza jurídica, vez que as verbas de natureza não salarial não estão sujeitas à tributação.

Assim, passo à análise da questão afeta à natureza jurídica das mencionadas verbas, examinando-as individualmente:

Importância paga nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença
Sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Precedente: REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014.

Aviso Prévio Indenizado

Trata-se de verba decorrente da determinação legal no sentido de que, um dos contratantes, em uma relação laboral, deve notificar a outra da data em que pretende encerrar o vínculo trabalhista, observando o prazo fixado em lei.

Dessa forma, o período trabalhado depois da referida notificação, que pode ser feita tanto pelo empregado como pelo empregador, é, em tese, contado como efetivamente trabalhado e remunerado, normalmente, como salário. Entretanto, quando o aviso prévio é concedido pelo empregador, e este dispensa o empregado do trabalho, não há qualquer prestação de serviços. Nesta hipótese, é evidente a natureza indenizatória da verba recebida, que tem lastro legal no art. 487, §1º, da CLT. Logo, não há incidência de contribuição previdenciária sobre tal verba.

Nesse sentido, o STJ no regime dos recursos repetitivos: REsp 1.230.957 RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, Julgado em 26/02/2014, DJE 18/03/2014.

13º Salário decorrente do Aviso Prévio Indenizado

Em decorrência dessas considerações, reconhecido o não-cabimento da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, inadmissível a incidência, também, sobre o décimo terceiro salário proporcional a essa verba. Precedentes: AMS 0013778-89.2012.4.01.3803/MG, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.408 de 16/08/2013 e AC 0049386-33.2011.4.01.3400/DF, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p. 1235 de 05/07/2013.

Férias indenizadas e respectivo adicional de 1/3

A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que as férias indenizadas e o respectivo adicional de um terço configuram parcela de natureza indenizatória e não se submetem à incidência da contribuição

previdenciária (art. 28, § 9º, d, da Lei 8.212/1991). Precedentes: AMS 0010048-68.2010.4.01.3600/MT, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p. 361 de 09/08/2013) e AC 0044558-89.2010.4.01.3800/MG, Rel. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, e-DJF1 p. 477 de 03/10/2014.

Terço constitucional de férias

O Supremo Tribunal Federal, sob o regime da repercussão geral da matéria, decidiu que é constitucional a cobrança da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias, ante a habitualidade e o caráter remuneratório da totalidade do que percebido no mês de gozo das férias (RE 1.072.485).

Compensação

Em relação à compensação dos valores indevidamente recolhidos, o STJ, sob o regime dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que a lei que rege a compensação tributária é a vigente na data de propositura da ação, ressalvando-se, no entanto, o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa em conformidade com as normas posteriores. Precedente (REsp nº 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/02/2010).

Destaco que o exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ressalto que 'é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial' (STJ, REsp 1167039/DF, rel. ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe de 2/9/2010).

Acrescento que, a partir do advento da Lei nº 11.941/2009 de 27/5/2009, que revogou o art. 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, deferida a compensação, não há, em relação ao valor a ser pago, aplicação de limite máximo.

Correção monetária

No que concerne aos juros de mora e à correção monetária, aplica-se no caso, unicamente, a Taxa Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, segundo o disposto nas Leis nº s 9.250/95, art. 39, § 4º, e 9.532/97, art. 73, uma vez que o débito é posterior a 1º de janeiro de 1996, conforme julgamento proferido, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 08/2008, no Recurso Especial nº 1.111.175/SP – Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 10/6/2009" (fls.

228/231e).

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados (fls. 272/280e).

Nas razões do Recurso Especial, a FAZENDA NACIONAL alegou contrariedade aos arts. 1.022 e 489, ambos do CPC e 28 da Lei 8.212/91, sustentando, em síntese, omissão não suprida em sede de Embargos de Declaração, bem como que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário proporcional calculado sobre o aviso prévio indenizado, tendo em vista possuir tal verba caráter remuneratório.

De fato, no que interessa à espécie, observa-se que, na forma da jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, incide a contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista (Enunciado Administrativo n. 3).
2. Nos termos da Súmula 568 desta Corte e do art. 255, § 4º, do RISTJ, o relator está autorizado a decidir monocraticamente quando houver entendimento dominante sobre o tema.
3. Hipótese em que a jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos, inclusive o décimo terceiro proporcional.
4. Agravo interno desprovido" (STJ, AgInt no REsp 1.836.748/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/02/2021).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ.

1. 'No julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 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. No que tange às demais verbas (repouso semanal remunerado, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado), também é pacífico o entendimento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária

Superior Tribunal de Justiça

patronal. Precedentes: AgInt nos EDcl no REsp 1.693.428/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11.5.2018; AgInt no REsp 1.661.525/CE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26.4.2018; REsp 1.719.970/AM, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 21.3.2018; AgInt no REsp 1.643.425/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.8.2017; AgInt nos EDcl no REsp 1.572.102/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 15.5.2017; AgRg no REsp 1.530.494/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29.3.2016; REsp 1.531.122/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29.2.2016; AgRg nos EDcl no REsp 1.489.671/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13.11.2015; REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24.6.2014.' (REsp 1.775.065/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2018).

2. Agravo Interno não provido." (STJ, AgInt no REsp 1.921.297/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2021, DJe de 1º/07/2021).

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt nos EDcl no REsp 1.975.912 / DF

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2021/0382372-8

Número de Origem:

00656672520154013400 656672520154013400

Sessão Virtual de 16/08/2022 a 22/08/2022

Relator do AgInt nos EDcl

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO : GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A - GPA

ADVOGADOS : MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065

CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788

ANGELICA CINTRA ISQUIERDO - SP413922

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS -
CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A - GPA

ADVOGADOS : MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065

CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788

ANGELICA CINTRA ISQUIERDO - SP413922

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/08/2022 a 22/08/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 23 de agosto de 2022

