



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2223882 - SC (2022/0315966-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DUPERÁ LTDA -
EMPRESA DE PEQUENO PORTE
OUTRO NOME : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DO PERÁ LTDA -
EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADO : TIAGO LUIZ XAVIER GONÇALVES - SC037359

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS, COFINS, IRPJ E CSLL. GORJETAS. NATUREZA SALARIAL. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 83 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. Trata-se de Agravo Interno contra decisão que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. Considerou-se ausente a violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC e incidente a Súmula 83/STJ.
2. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado pela parte ora recorrida, com o objetivo de que sejam afastadas as taxas de serviço (gorjetas) da base de cálculo dos tributos recolhidos pelo Simples Nacional.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é indevida a tributação dos valores referentes à taxa de serviço, porque, como têm nítida natureza jurídica de verba salarial, independentemente de serem pagas voluntária ou compulsoriamente, nos exatos termos do art. 457 da CLT, não podem ser incluídas na base de cálculo de tributos federais.
4. A gorjeta não pode ser incluída na base de cálculo dos tributos que se submetem ao regime do Simples Nacional, tendo em vista que o seu respectivo valor não ingressa efetivamente no patrimônio do contribuinte, haja vista que deve ser repassado aos empregados, conforme previsto no § 3º do art. 457 da CLT.
5. Agravo Interno não provido.

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 21/03/2023 a 27/03/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 27 de março de 2023.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.223.882 - SC (2022/0315966-4)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DUPERAL
LTDA - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
OUTRO NOME : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DO PERAL
LTDA - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADO : TIAGO LUIZ XAVIER GONÇALVES - SC037359

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Agravo Interno contra decisão que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. Considerou-se ausente a violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC e incidente a Súmula 83/STJ.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado pela parte ora recorrida, com o objetivo de que sejam afastadas as taxas de serviço (gorjetas) da base de cálculo dos tributos recolhidos pelo Simples Nacional.

Defende a União:

Por essa razão, a União, com fulcro no art. 932, requer a reconsideração da decisão, com a submissão do apelo especial da parte contribuinte à apreciação colegiada, para que ao final seja improvido, resguardada a validade dos arts. 3º, § 1º, 18 e 24 da LC n. 123/2006.

[...]

E esse tratamento tributário simplificado e favorecido implica no recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação dos tributos elencados no artigo 13 da LC n. 123/2006, quais sejam IRPJ, IPI, CSLL, COFINS, PIS, CPP, ICMS, ISS, em alíquotas e bases de cálculo diferenciadas, tal como previsto no artigo 18 da Lei em comento.

Desta forma a decisão agravada, renovado o respeito, afronta a um só tempo o princípio da legalidade tributária insculpido nos arts. 3º, 97 e 111 do CTN: a dedução deferida amplia o benefício fiscal instituído por lei complementar, em atendimento ao mandamento constitucional, de forma que o Poder Judiciário está facultando à parte contribuinte um terceiro regime tributário, mais benéfico que aquele previsto pelo legislador.

[...]

Então, há que se frisar, o Simples nacional é uma faculdade do

Superior Tribunal de Justiça

contribuinte, a ser exercida nos termos de sua própria vontade; mas quem adere, deverá sujeitar-se às exigências legais.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.223.882 - SC (2022/0315966-4)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DUPERAL
LTDA - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
OUTRO NOME : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DO PERAL
LTDA - EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADO : TIAGO LUIZ XAVIER GONÇALVES - SC037359

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS, COFINS, IRPJ E CSLL. GORJETAS. NATUREZA SALARIAL. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 83 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. Trata-se de Agravo Interno contra decisão que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. Considerou-se ausente a violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC e incidente a Súmula 83/STJ.
2. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado pela parte ora recorrida, com o objetivo de que sejam afastadas as taxas de serviço (gorjetas) da base de cálculo dos tributos recolhidos pelo Simples Nacional.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é indevida a tributação dos valores referentes à taxa de serviço, porque, como têm nítida natureza jurídica de verba salarial, independentemente de serem pagas voluntária ou compulsoriamente, nos exatos termos do art. 457 da CLT, não podem ser incluídas na base de cálculo de tributos federais.
4. A gorjeta não pode ser incluída na base de cálculo dos tributos que se submetem ao regime do Simples Nacional, tendo em vista que o seu respectivo valor não ingressa efetivamente no patrimônio do contribuinte, haja vista que deve ser repassado aos empregados, conforme previsto no § 3º do art. 457 da CLT.
5. Agravo Interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 15 de fevereiro de 2023.

A irresignação não merece acolhida. O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema (Súmula 568/STJ).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é indevida a tributação dos valores referentes à taxa de serviço, porque, como têm nítida natureza jurídica de verba salarial, independentemente de serem pagas voluntária ou compulsoriamente, nos exatos termos do art. 457 da CLT, não podem ser incluídas na base de cálculo de tributos federais.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. GORJETA. BASE DE CÁLCULO. PIS, CONFINS E CPRB. EXCLUSÃO. PROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO ALINHADO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ajuizada contra a Fazenda Nacional objetivando a exclusão da taxa de serviços (gorjeta) da base de cálculo do PIS, COFINS e CPRB. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal *a quo*, a sentença foi reformada para julgar procedente o pedido. Esta Corte conheceu parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negou-lhe provimento.

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é indevida a tributação dos valores referentes à taxa de serviço (gorjeta). Nesse sentido, os seguintes precedentes: (AgInt no AREsp n. 972.774/DF, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 25/11/2019, DJe 4/12/2019 e AREsp n. 1.604.057/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/2/2020, DJe 12/5/2020).

III - Agravo interno improvido
(AgInt no REsp 1.817.513/CE, Relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 15.3.2021).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS, COFINS, IRPJ E CSLL. GORJETAS. NATUREZA SALARIAL. NÃO INCIDÊNCIA. SUMULA 83 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. 'Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações

dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça' (Enunciado Administrativo n. 2 do STJ).

2. Não conhecido o recurso com base na Súmula 83 do STJ, caberia à agravante apontar precedentes contemporâneos ou supervenientes aos referidos na decisão impugnada, procedendo ao devido cotejo analítico, a fim de demonstrar que a orientação desta Corte não se firmou no sentido do decisum recorrido, ou, ainda, demonstrar a não subsunção do caso concreto à jurisprudência citada, o que não ocorreu na espécie.

3. As gorjetas possuem a finalidade de reforçar os salários dos empregados, tendo nítida natureza jurídica de verba salarial, independentemente de serem pagas voluntária ou compulsoriamente, nos exatos termos do artigo 457 da CLT, não podendo ser incluídas na base de cálculo dos tributos federais em discussão (PIS, COFINS, IRPJ e CSLL).

4. Hipótese em que o estabelecimento empregador atua como mero arrecadador, não podendo o valor pago a título de gorjetas integrar o faturamento ou o lucro para o fim de apuração dos tributos federais discutidos nos autos, pois a referida verba não constitui receita própria dos empregadores, apta a sofrer incidência de tributos de responsabilidade da empresa.

5. Agravo interno não conhecido"

(AgInt no AREsp 972.774/DF, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 04.12.2019).

A gorjeta não pode ser incluída na base de cálculo dos tributos que se submetem ao regime do Simples Nacional, tendo em vista que o seu respectivo valor não ingressa efetivamente no patrimônio do contribuinte, haja vista que deve ser repassado aos empregados, conforme previsto no § 3º do art. 457 da CLT. Veja-se, a título exemplificativo, a decisão no REsp 1.958.637/PE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe de 3.11.2021.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 2.223.882 / SC

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2022/0315966-4

Número de Origem:
50083451420214047200

Sessão Virtual de 21/03/2023 a 27/03/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DUPER LTDA - EMPRESA DE
PEQUENO PORTE

OUTRO : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DO PERA LTDA - EMPRESA DE
NOME PEQUENO PORTE

ADVOGADO : TIAGO LUIZ XAVIER GONÇALVES - SC037359

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - REGIMES ESPECIAIS DE TRIBUTAÇÃO - SIMPLES

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DUPER LTDA - EMPRESA DE
PEQUENO PORTE

OUTRO : RESTAURANTE E PETISQUEIRA BOKERAO DO PERA LTDA - EMPRESA DE
NOME PEQUENO PORTE

ADVOGADO : TIAGO LUIZ XAVIER GONÇALVES - SC037359

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/03/2023 a 27/03/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 28 de março de 2023