

**EMB.DECL. NOS EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.072.485
PARANÁ**

RELATOR : MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO
EMBTE.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBDO.(A/S) : SOLLO SUL INSUMOS AGRICOLAS LTDA
ADV.(A/S) : LUIS CARLOS CREMA
**INTDO.(A/S) : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO
PREVIDENCIÁRIO - IBDP**
ADV.(A/S) : GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN
ADV.(A/S) : FABIO LOPES VILELA BERBEL
ADV.(A/S) : JANE LÚCIA WILHELM BERWANGER
**INTDO.(A/S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADVOCACIA
TRIBUTÁRIA - ABAT**
ADV.(A/S) : HALLEY HENARES NETO
ADV.(A/S) : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS
ADV.(A/S) : CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO
ADV.(A/S) : ANDRE TORRES DOS SANTOS
ADV.(A/S) : PRISCILA FARICELLI DE MENDONÇA
ADV.(A/S) : ANGELA CIGNACHI BAETA NEVES
ADV.(A/S) : MARCELLO PEDROSO PEREIRA
ADV.(A/S) : MARCELO BRAZ FONSECA
ADV.(A/S) : VITOR VERISSIMO BORGES
ADV.(A/S) : RAQUEL DE ANDRADE VIEIRA ALVES
**INTDO.(A/S) : IBPT- INSTITUTO BRASILEIRO DE PLANEJAMENTO
E TRIBUTACAO**
ADV.(A/S) : GILBERTO LUIZ DO AMARAL
ADV.(A/S) : CRISTIANO LISBOA YAZBEK
ADV.(A/S) : LETICIA MARY FERNANDES DO AMARAL
**INTDO.(A/S) : CONFEDERACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS DO
BRASIL C S P B**
ADV.(A/S) : BRUNO MONTEIRO DE CASTRO AMARAL
ADV.(A/S) : MARCOS JORGE CALDAS PEREIRA
ADV.(A/S) : ANTONIO NABOR AREIAS BULHÕES
ADV.(A/S) : ALEXANDRE CAPUA MARTIGNAGO
ADV.(A/S) : SÉRGIO PERRONI PASSARELLA
ADV.(A/S) : RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO
ADV.(A/S) : MARIA TEREZA TÔRRES FERREIRA COSTA

PASSARELLA

VOTO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. O recurso não merece acolhimento, tendo em vista a inexistência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC.

2. Os embargos declaratórios ora analisados veiculam pretensões meramente infringentes. Essa espécie de recurso, entretanto, não pode conduzir à renovação de um julgamento que não se ressente de nenhum vício. No acórdão embargado, o Plenário se manifestou de forma clara e fundamentada acerca de toda a matéria posta em discussão. Todos os tópicos tidos por omissos ou contraditórios foram devidamente apreciados. É o que se passa a demonstrar.

3. Em primeiro lugar, a embargante alega a inexistência de justa expectativa a justificar a modulação dos efeitos do julgamento de mérito. Nesse sentido, aponta que, à época em que se firmou o precedente repetitivo do Superior Tribunal de Justiça em sentido contrário, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não era pacífica quanto ao caráter infraconstitucional da controvérsia.

4. Quanto a esse ponto, inexistente omissão no julgamento. Está afirmado no voto condutor do acórdão que a alteração de jurisprudência é hipótese de modulação de efeitos da decisão de mérito, acolhida pelo Código de Processo Civil e pelos precedentes desta Corte e demais Tribunais Superiores. Da mesma forma, restou consignado que, no presente caso, essa situação está configurada.

5. Com efeito, a conclusão alcançada pelo Plenário desta Corte no julgamento do presente recurso extraordinário - no sentido de que “[é] *legítima a incidência de contribuição social sobre o valor satisfeito a título de terço constitucional de férias*” - importa alteração do entendimento que prevalecia no STJ desde o Recurso Especial 1.230.957 (Rel. Min. Mauro Campbell), julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos. Naquele precedente, o STJ assentou que o adicional de férias teria natureza compensatória e não constituiria ganho habitual do empregado, razão pela qual não seria possível a incidência, sobre ele, de contribuição previdenciária patronal.

6. Está explícito no acórdão embargado que a alteração da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça justifica a atuação desta Corte com o intuito de preservar a segurança jurídica e a confiança no sistema integrado de precedentes. As razões para modulação dos efeitos da decisão são reforçadas pelo fato de que, ao menos desde 2011, o STF vinha negando seguimento aos recursos extraordinários que discutissem a natureza jurídica de verbas, se indenizatórias ou remuneratórias, para fins de incidência da contribuição previdenciária - tanto patronal quanto do empregado. Confira-se o trecho do acórdão que expressamente se manifestou sobre essa questão:

“13. Quanto ao presente caso, tem-se, conforme consta no relatório, que, em sessão virtual finalizada em 31.08.2020, esta Corte, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário da União, reconhecendo a constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias. Firmou, ainda, a seguinte tese em sede de repercussão geral: *É legítima a incidência de contribuição social sobre o valor satisfeito a título de terço constitucional de férias.*”

14. Ocorre que essa decisão é contrária à que prevalecia no Superior Tribunal de Justiça desde o julgamento do REsp

1.230.957, de relatoria do Min. Mauro Campbell, que, sob a sistemática dos recursos repetitivos, em fevereiro/2014, assentou que o adicional de férias teria natureza compensatória e não constituiria ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ele não seria possível a incidência de contribuição previdenciária patronal. Confira-se a ementa do julgado em relação especificamente à verba aqui discutida:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.”

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26.02.2014, DJe 30.04.2014, destaques acrescentados).

15. Desse modo, resta clara a alteração de jurisprudência dominante do STJ, o que, por si só, já demandaria atuação desta Corte a fim de assegurar que a segurança jurídica e a confiança no sistema integrado de precedentes sofram os menores impactos negativos possíveis. Porém, soma-se a isso o fato de que o STF, ao menos desde 2011, vinha negando repercussão geral à discussão referente à definição de natureza jurídica de verbas, se indenizatórias ou remuneratórias, para fins de incidência da contribuição previdenciária, tanto patronal quanto do empregado. Confirmam-se os julgados abaixo:

EMENTA: REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

I - A discussão sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária sobre valores pagos pelo empregador nos primeiros quinze dias de auxílio-doença situa-se em âmbito infraconstitucional, não havendo questão constitucional a ser apreciada.

II - Repercussão geral inexistente.

(STF, Tribunal Pleno, RE 611.505, Red. p/o acórdão Min.

Ricardo Lewandowski, j. 30.09.2011)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. A controvérsia relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, fundada na interpretação da Lei 8.212/91 e do Decreto 6.727/09, é de natureza infraconstitucional.

2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009).

3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC.

(STF, Tribunal Pleno, ARE 745.901, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 18.09.2014).

EMENTA: TRIBUTÁRIO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE (GEL), TRANSFORMADA EM VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI). INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA DA VERBA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. A controvérsia relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre a Gratificação Especial de Localidade, fundada na interpretação das Leis 9.527/97 e 9.783/99, é de natureza infraconstitucional.

2. O Supremo Tribunal Federal vem reiteradamente rejeitando a repercussão geral de temas análogos, em que a incidência de tributo sobre determinada verba supõe prévia definição de sua natureza, se remuneratória ou indenizatória

RE 1072485 ED-ED / PR

(AI 705.941-RG, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe de 23/4/2010; RE 611.512-RG, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe de 23/11/2010; RE 688.001-RG, de minha relatoria, DJe de 18/11/2013; ARE 802.082-RG, de minha relatoria, DJe de 29/4/2014; ARE 745.901-RG, de minha relatoria, DJe de 18/9/2014).

3. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009).

4. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC.

(STF, Tribunal Pleno, RE 814.204, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 03.11.2014)

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DO EMPREGADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. DÉCIO TERCEIRO PROPORCIONAL. AUXÍLIO-DOENÇA. HORAS EXTRAS. NATUREZA JURÍDICA DAS VERBAS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO. INTERPRETAÇÃO DA LEI 8.212/1991, DA LEI 8.213/1991 E DO DECRETO 3.038/1999. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. TEMA 908. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(STF, Tribunal Pleno, RE 892.238, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 13.09.2016 (...)).

7. Também não omissão ou contradição no acórdão que justifique o acolhimento do pedido subsidiário da embargante. Como relatado, a União pede que se estabeleça novo marco temporal para a modulação de efeitos, consistente na data da afetação do recurso à sistemática da repercussão geral (23.02.2018), e não na data da publicação da ata de julgamento de mérito.

8. O voto condutor do acórdão recorrido se manifestou de forma explícita sobre as razões que justificam a adoção do marco temporal escolhido para a modulação. Nesse sentido, apontou-se a necessidade de considerar que o julgamento de mérito realizado por esta Corte promoveu reforma num arcabouço jurisprudencial que abrangia precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, inclusive posteriores à afetação da repercussão geral. A seguir, trecho do acórdão embargado:

“18. Esse caso merece destaque, uma vez que a União afirma que, desde o seu julgamento, já não haveria expectativas dos contribuintes quanto à não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço de férias, conforme extraído das suas contrarrazões aos presentes embargos de declaração:

“Vale salientar que a decisão do STF, no citado RE 565.160/SC, já havia qualificado o terço constitucional de férias como ganho habitual e, como tal, base tributável da contribuição previdenciária a cargo do empregador. Naquela oportunidade, o voto do Ministro Alexandre de Moraes já havia cravado que o texto constitucional adotara a expressão folha de salários como o conjunto de verbas remuneratórias de natureza retributiva ao trabalho realizado, dentre as quais se incluía o terço constitucional de férias”.

19. No entanto, conforme consignei em meu voto no RE 565.160, a discussão acerca da natureza jurídica e da habitualidade de verbas específicas é de índole infraconstitucional e não era objeto de julgamento na ocasião, o que restou claro quando esta Corte apreciou, em 15.08.2020, o ARE 1.260.750, Tema 1100 da repercussão geral, e aprovou a seguinte tese: “É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa à definição individualizada da natureza jurídica de verbas

percebidas pelo empregado, bem como de sua respectiva habitualidade, para fins de incidência da contribuição previdenciária a cargo do empregador conforme o art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991”.

20. Quanto ao presente caso, tem-se que o próprio reconhecimento da repercussão geral causou surpresa. Isso porque o então relator, Min. Edson Fachin, levou o tema à votação no Plenário Virtual, em fevereiro/2018, a fim de ver reconhecida a ausência de repercussão geral da matéria referente à natureza jurídica do terço de férias para fins de incidência da contribuição previdenciária a cargo do empregador e, contrariando a jurisprudência já sedimentada da Corte, o quórum não foi alcançado, motivo pelo qual a repercussão geral foi reconhecida e o processo foi redistribuído, tendo sido sorteado o Min. Marco Aurélio para a sua relatoria.

21. Desse modo, impossível desconsiderar que o julgamento de mérito e o reconhecimento da constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o terço de férias, corrente à qual me filiei, tendo ficado vencido quando do conhecimento do recurso, contrariam um arcabouço jurisprudencial que envolve precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, e que podem reverberar, inclusive, em outras matérias já pacificadas em âmbito infraconstitucional, como na incidência da contribuição do empregado sobre o terço de férias”.

9. Por fim, também não há omissão que autorize a redefinição do marco temporal adotado para excluir da ressalva estabelecida na modulação de efeitos as contribuições pagas, *porém impugnadas judicialmente até a publicação da ata do julgamento de mérito*. A embargante sustenta que o marco definido por esta Corte representaria incentivo à litigiosidade, por favorecer a propositura de grande número de ações após o reconhecimento da repercussão geral. Por esse motivo, pede que a ressalva se limite às ações ajuizadas até a data de afetação do Tema

985/RG (23.02.2018).

10. O Plenário apreciou esse ponto na ocasião do julgamento. Foi reconhecida a relevância da questão, especialmente diante da constatação de que, em muitos casos submetidos ao rito da repercussão geral, há um incremento expressivo da litigiosidade após a afetação do tema e após a sua inclusão em pauta para julgamento de mérito. Sobre a discussão, mencionei que essa preocupação está no escopo de grupo de trabalho instaurado nesta Corte para apurar a litigiosidade contra o poder público. No entanto, decidiu-se que esse debate seria realizado em momento futuro, para outros casos, mantendo-se, para este julgamento, o marco temporal usualmente adotado para a modulação de efeitos, conforme a jurisprudência atual desta Corte. Reproduzo os principais trechos das transcrições que integram o inteiro teor do acórdão:

“O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Esse ponto que o Procurador levanta da Tribuna tem se repetido em outras experiências verificadas por mim, que estou com um grupo de trabalho apurando litigiosidade contra o poder público. E o que se revelou na nossa investigação é que, depois da atribuição de repercussão geral, há um incremento muito expressivo de litigiosidade em relação ao tema e, quando é anunciada a pauta de julgamento, aumenta mais ainda.

De modo que, se os Colegas estiverem de acordo - eu acho que todos já estamos de acordo relativamente à modulação -, eu suspenderia este julgamento apenas para uma reflexão conjunta sobre essa questão que considero importante, ou, alternativamente, decidiríamos essa questão e faríamos a reflexão a posteriori para os próximos casos. Até porque nós ressalvamos quem já tenha pagado, quem já pagou não recebe de volta. Portanto, nesse caso, Doutor Paulo, a questão não se coloca com a gravidade de outros casos.

O SENHOR PAULO MENDES (PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL) - Mas se coloca, Excelência, desculpe, porque foram ajuizadas 8.300 ações após a afetação, então se encaixa justamente na ressalva de Vossa Excelência, porque são tributos que foram contestados judicialmente. Então, em razão disso, essa explosão de ajuizamentos quando o Supremo já anunciou à sociedade que iria julgar é o que se quer evitar.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Presidente, só uma observação. Eu só me baseei na nossa jurisprudência, que é clara no sentido de que é da data da publicação.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Nós temos jurisprudência fixada. O que eu estou suscitando é uma nova reflexão. Mas me parece muito razoável que a nova reflexão seja prospectiva.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Como, aliás, é o julgamento.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Mas eu continuo com uma dificuldade aqui. Nós ressalvamos as contribuições já pagas. Nesses casos, as pessoas já pagaram e estão querendo repetir?

O SENHOR PAULO MENDES (PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL) - Exatamente. Elas pagaram e foram contestar judicialmente. Ou seja, elas poderão repetir.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Mas nós já ressalvamos as já pagas e não impugnadas judicialmente.

Eu entendo perfeitamente o ponto que Vossa Excelência levanta. Acho que ele é relevante e digno de uma reflexão futura. Mas creio que não queremos, neste momento e de improviso, no meio de um julgamento, mudar uma jurisprudência consolidada.

(...)

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - O dado é muito relevante, mas não aplicaremos nesse caso. Já está deliberado. Mas havia 5 mil e,

depois da repercussão geral, entraram mais 8 mil. Não é pouco relevante a litigiosidade que surge só pela atribuição da repercussão geral. Num país que já tem 83.800.000 ações em curso.

(...)

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Mas, por ora, nós manteremos a nossa jurisprudência tradicional de que os efeitos se produzem a partir da publicação da ata. (...) O Relator de acordo. Todos de acordo”.

11. Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pela União.

É como voto.