

VOTO

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Trata-se de Recurso Extraordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que deu provimento à remessa necessária e negou provimento às apelações interpostas, nos termos da seguinte ementa (Vol. 2, fls. 204-205):

“MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIROS. PAGAMENTO DOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO DO TRABALHO POR INCAPACIDADE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. VALE-TRANSPORTE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. 1. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros e ao SAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por incapacidade, aviso-prévio indenizado, terço constitucional de férias gozadas, vale-transporte e auxílio-alimentação in natura. 3. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de salário-maternidade, férias gozadas, descanso semanal remunerado e adicionais de horas extras, insalubridade, periculosidade e noturno”.

In casu, o processo foi admitido como representativo de controvérsia, o que resultou no Tema 985 da repercussão geral, que versa sobre a:

Natureza jurídica do terço constitucional de férias, indenizadas ou gozadas, para fins de incidência da contribuição previdenciária patronal.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, sejam gozadas ou indenizadas.

É o relatório.

Preenchidos os pressupostos constitucionais de admissibilidade do recurso, passo à análise do mérito.

No que se refere à incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas pelo empregador, em 17/12/2007, esta SUPREMA CORTE, nos autos do RE 565160, de relatoria do Min. MARCO AURÉLIO, reconheceu a repercussão geral da matéria, especificamente quanto ao alcance do termo “folhas de salários” para fins de instituição de contribuição previdenciária (Tema 20 da repercussão geral).

A partir de então, inúmeros processos em que se discutia a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias foram devolvidos às instâncias de origem, na esperança de que o julgamento final do referido precedente paradigma resolvesse a celeuma.

Quando da conclusão do Tema 20 da repercussão geral, esta CORTE fixou tese no sentido de que “ *A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998* ”.

Nesse julgado, evitou-se a problemática acerca da natureza jurídica das verbas pagas pelo empregador para fins de incidência (ou não) de contribuição previdenciária, em face de seu caráter infraconstitucional.

Dessa forma, especificamente quanto à aplicação do Tema 20 ao terço constitucional de férias, a jurisprudência do STF foi oscilante, conforme já tive a oportunidade de me manifestar nos autos do ARE 1032421 AGR/RS:

“Sobre essa matéria, não há consenso nesta CORTE. Ao lado de decisões que aplicam o Tema 20 (ARE 979579 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 10-03-2017), há julgados proclamando a incidência do tributo (RE 1066730 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe 18-12-2017) e precedentes situando o assunto no âmbito infraconstitucional (RE 960556 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, DJe 21-11-2016; ARE 1000407 ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, DJe 07/12 /2017)”.

Com o propósito de solucionar a definitivamente a controvérsia, em 23/2/2018, nos presentes autos, de relatoria do Ilustre Min. MARCO AURÉLIO, reconheceu-se a repercussão geral, especificamente quanto à *natureza jurídica do terço constitucional de férias, indenizadas ou gozadas, para fins de incidência da contribuição previdenciária patronal.*

Registrada a evolução do tema, passo à análise de seu mérito.

Quanto à matéria, o artigo 195, I, da Constituição Federal, em sua redação original, previa o seguinte:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a **folha de salários**, o faturamento e o lucro;

Ato contínuo, a Emenda Constitucional 20/1998 alterou o artigo 195, da CF/1988, para ampliar a base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais, de forma a incidir não apenas sobre a folha de salários, mas também sobre todo rendimento do trabalho. Veja-se:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) **a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;** (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

O artigo 7º, XVII, da CF/1988, por sua vez, prevê que

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

Para o deslinde da controvérsia é necessário, portanto, analisarmos se a verba paga pelo empregador tem natureza remuneratória, de forma que incidirá a contribuição previdenciária; ou se, diversamente, tem natureza indenizatória, hipótese em que não incidirá o tributo.

No que se refere ao terço constitucional de férias gozadas, o artigo 148 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT é expresso em consignar que:

“Art. 148 - A remuneração das férias, ainda quando devida após a cessação do contrato de trabalho, **terá natureza salarial**, para os efeitos do art. 449”.

Nesse sentido, cito precedente desta CORTE, que reputou legítima a incidência da contribuição previdenciária, ao fundamento de que a remuneração do terço constitucional de férias gozadas, diante de sua habitualidade, tem natureza remuneratória:

“EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Tributário. Contribuição previdenciária patronal. Um terço de férias gozadas, horas extras, adicionais de insalubridade, periculosidade e adicional noturno. Verbas remuneratórias. Folha de salários. Ganhos habituais. Incidência. 1. A definição da natureza jurídica das verbas pagas pelo empregador, cuja natureza remuneratória é assentada pelo próprio texto constitucional, prescindem da análise de legislação infraconstitucional. A Constituição Federal consignou o caráter remuneratório das verbas referentes ao terço de férias usufruídas, à hora extra, aos adicionais de insalubridade, periculosidade e trabalho noturno. 2. O Tribunal Pleno, em sede de repercussão geral (Tema 20), fixou a tese no sentido de que “a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998”. Desse modo, **é válida a incidência de contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias**, hora extra, adicionais de insalubridade, periculosidade e trabalho noturno, **cuja natureza de contraprestação ao trabalho habitual prestado é patente**. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Inaplicável a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do

novo Código de Processo Civil, uma vez que a parte ora recorrente não foi condenada no pagamento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem". (ARE 1048172 AgR/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe. 27/10/2017)

Logo, no que se refere ao terço constitucional de férias usufruídas, concretiza-se o fato gerador da contribuição previdenciária patronal.

Quanto ao terço constitucional de férias indenizadas, há expressa disposição legal (Lei 8.212/1991) excluindo a verba da incidência da contribuição previdenciária, dado seu caráter indenizatório:

Lei 8.212/1991:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

d) 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.

Corroborando a tese acima, cito as palavras do Ilustre Ministro do TST MAURÍCIO GODINHO DELGADO:

“Terço constitucional de férias é a parcela suplementar que se agrega, necessariamente, ao valor pertinente às férias trabalhistas, à base de um terço desse valor. À figura tem sido consignada também a equívoca denominação “abono constitucional de férias”.

A análise de sua natureza jurídica desenvolve-se a partir da constatação de que a verba tem nítido caráter acessório: trata-se de percentagem incidente sobre as férias. Como acessório que é, assume a natureza da parcela principal a que se acopla. Terá, desse modo, caráter salarial nas férias gozadas ao longo do contrato; terá natureza indenizatória nas férias indenizadas na rescisão” (*Curso de direito do trabalho* . 11ª ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 1003).

Por todo o exposto, acompanho o Eminentíssimo Ministro Relator, para dar provimento parcial ao Recurso Extraordinário interposto pela União, declarando a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional relativo a férias gozadas.

Plenário Virtual - minuta de voto - 21/08/20 19:22