RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL E DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO E RISCO AMBIENTAL DO TRABALHO (SAT/RAT) E A TERCEIROS. INCLUSÃO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA E DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO EMPREGADO E DO TRABALHADOR AVULSO, RETIDOS NA FONTE. LEI 8.212/1991. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL QUE, SE EXISTENTE, SERIA APENAS INDIRETA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

MANIFESTAÇÃO: Trata-se de agravo nos próprios autos objetivando a reforma de decisão que inadmitiu o recurso extraordinário interposto por Clínica de Ortopedia e Traumatologia de Londrina Ltda. - EPP e Outro(a/s), com arrimo na alínea *a* do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

"*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. SAT/RAT. TERCEIROS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E IRPF RETIDOS DOS EMPREGADOS. TOTAL DAS REMUNERAÇÕES. VALORES BRUTOS.*

Não cabe a empresa pretender que a contribuição previdenciária patronal incida apenas sobre o valor líquido das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados. É devida pela empresa a contribuição previdenciária sobre o total dessas remunerações, considerado o valor bruto." (Doc. 8)

Os embargos de declaração opostos foram desprovidos (Doc. 10, p. 22-29).

Nas razões do apelo extremo, a parte recorrente sustenta preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação aos artigos 5º, II, 149, 150, I, 195, I, *a*, e II, 212 e 240 da Constituição Federal (Doc. 11). Aduz haver repercussão porquanto contrariada a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 574.706, Tema 69 da Repercussão Geral, com reflexos que transbordam "*a esfera de interesse meramente particular das recorrentes e adquire importância para a sociedade brasileira como um todo, uma vez que trata de tributo que deve ser pago por todas as pessoas jurídicas que possuem empregados que são contribuintes do Regime Geral da Previdência Social*".

Quanto ao mérito, alega ser inconstitucional a inclusão do imposto de renda retido na fonte – IRRF e das contribuições do empregado e do trabalhador avulso na base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, do RAT e da contribuição de terceiros. Salienta que "*o*

acórdão vai de encontro ao disposto no art. 5º, II da CF, que evidencia o princípio da legalidade, porque não há previsão constitucional – muito menos legal – no ordenamento jurídico que justifique a aludida exação".

Cita os artigos 149, 195, I, *a*, e II, 212 e 240 da Constituição Federal e afirma que "*as contribuições patronais em comento (inclusive RAT e terceiros), devem incidir sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho (nos termos da Constituição Federal)*", razão pela qual "*o IRRF e a contribuição previdenciária custeada pelo empregado/autônomo não podem ser consideradas como base de cálculo das contribuições pagas pela empresa, por falta de aderência à base de cálculo definida pela Constituição*", pois "*são tributos, e não valores percebidos com o objetivo de remunerar o trabalho*".

Destaca que o artigo 195, I, *a*, da Constituição Federal é "*preciso ao cunhar a expressão 'folha de salários' e que essa pressupõe valores pagos à pessoa física como forma de efetiva contraprestação do trabalho. Isto é, as contribuições incidem, verdadeiramente, sobre o salário efetivo do trabalhador, e não sobre tributos*". Pondera que "*a materialidade a base de cálculo das contribuições é contida no texto constitucional*", sendo "*inviável sua modificação ou alargamento, fora daquilo que não compreenda 'folha de salários'*".

Por fim, enfatiza que "*o IRRF e a contribuição do empregado/autônomo são tributos devidos pelos trabalhadores pessoas físicas e retidos pela empresa por expressa determinação legal, não gozando de natureza remuneratória, eis que não são pagos aos trabalhadores e tampouco objetivam retribuir o trabalho prestado*" e realça que "*a remuneração pressupõe um ganho, um acréscimo patrimonial dos empregados e dos autônomos (...) enquanto a obrigação de recolher tributos pressupõe um decréscimo patrimonial*".

Em contrarrazões, a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso extraordinário, ante o óbice das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal e a ausência de violação direta à Constituição Federal. Caso conhecido, requer seja negado provimento ao recurso (Doc. 12, p. 19-47).

O Vice-Presidente do Tribunal *a quo* negou seguimento ao recurso extraordinário por entender que a ofensa à Constituição, caso existente, seria indireta (Doc. 13), o que ensejou a interposição deste agravo (Doc. 15), com fundamento no artigo 1.042 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.983.567, Rel. Min. Sérgio Kukina, negou provimento ao recurso, simultaneamente interposto, por entender que o acórdão recorrido estaria em consonância com o entendimento daquela Corte Superior (Doc. 16, p. 55-60). Referida decisão transitou em julgado em 4/4/2022 (Doc. 16, p. 65).

É o relatório. Passo a me manifestar.

Ab initio, cumpre delimitar a questão controvertida nos autos, qual seja: **possibilidade de excluir os valores relativos ao imposto de renda de pessoa física e à contribuição previdenciária do empregado e trabalhador avulso, retidos na fonte pelo empregador, da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das destinadas ao SAT/RAT e a terceiros**.

A temática em análise revela potencial impacto em outros casos. Com efeito, conforme levantamento realizado a partir do Acordo de Cooperação Técnica nº 5/2021, firmado entre o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, foi possível identificar pelo menos

294 recursos extraordinários ou recursos extraordinários com agravo, atualmente em tramitação no Superior Tribunal de Justiça, com controvérsia similar à destes autos, que aguardam o julgamento do recurso especial, simultaneamente interposto, a fim de serem enviados a este Supremo Tribunal.

Desse modo, entendo ser indispensável atribuir racionalidade ao sistema de precedentes qualificados, a fim de assegurar o relevante papel deste Supremo Tribunal como Corte Constitucional e prevenir tanto o recebimento de novos recursos extraordinários como a prolação desnecessária de múltiplas decisões sobre idêntica controvérsia.

In casu, os recorrentes pretendem que a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e dos adicionais de alíquota destinados ao SAT/RAT e a terceiros seja computada sem os valores atinentes ao imposto de renda e à contribuição previdenciária descontados do empregado, ambos retidos na fonte e recolhidos pelo empregador, de modo que apenas os valores líquidos de tributos recebidos pelo empregado expressariam a folha de salários.

Da análise dos autos, observo que a questão foi solucionada pelo Tribunal de origem unicamente mediante a interpretação da legislação infraconstitucional (Lei 8.212/1991), não havendo questão constitucional a ser submetida ao crivo do Supremo Tribunal Federal. Por oportuno, transcrevo trecho do voto condutor do acórdão recorrido, *in verbis*:

"Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que não cabe à recorrente/empresa pretender que a contribuição previdenciária incida apenas sobre o valor líquido da remuneração dos segurados empregados.

Em julgado, unânime (Apelação Cível nº 5002695- 69.2019.4.04.7001/PR), tendo como relator o Des. Federal Rômulo Pizzolatti, a matéria foi decidida nos seguintes termos:

Pelo que se vê da petição inicial, a empresa busca afastar a cobrança da contribuição previdenciária patronal e adicionais de alíquota destinados ao SAT/RAT e terceiros sobre a parcela da remuneração dos empregados correspondentes à cota parte da contribuição previdenciária por eles devida (Lei nº 8.212, de 1991, art. 20), descontada e recolhida pelo empregador (Lei nº 8.212, de 1991, art. 30, a e b), a pretexto de que tais valores não são efetivamente pagos aos empregados.

Ora, ***a hipótese de incidência da contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, I, da Lei nº 8.212, de 1991, é o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados****. Isso quer dizer que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o valor total bruto das remunerações, ao passo que* ***a impetrante pretende, na verdade, é que a referida contribuição incida apenas sobre o valor total líquido das remunerações, após o desconto da cota-parte devida pelos trabalhadores a título de contribuição previdenciária****.*

Observa-se, claramente, que a impetrante confunde o ***plano jurídico da hipótese de incidência tributária*** *(o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços - art. 22, I, da Lei n. 8.212, de 1991) com o* ***plano econômico do efetivo desembolso remuneratório*** *(valores líquidos efetivamente alcançados aos trabalhadores pela empresa a título*

de remuneração, após o desconto da cota do empregado relativa à contribuição previdenciária).

Como se vê, trata-se de mal-entendido da impetrante em relação à exata significação do art. 22, I, da Lei nº 8.212, de 1991*.*

As conclusões referentes à contribuição previdenciária patronal também se aplicam aos adicionais de alíquota destinados ao SAT/RAT e terceiros*. A aludida decisão restou assim ementada:*

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. ADICIONAIS DE ALÍQUOTA DESTINADOS AO SAT/RAT E TERCEIROS. DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO EMPREGADO. TOTAL DAS REMUNERAÇÕES. VALORES BRUTOS. 1. As conclusões referentes à contribuição previdenciária patronal também se aplicam aos adicionais de alíquota destinados ao SAT/RAT e terceiros. 2. É devida pela empresa a contribuição previdenciária patronal sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestam serviços, considerado o valor bruto, sendo descabido pretender que a contribuição incida apenas sobre o valor líquido dessas remunerações, após o desconto da cota do empregado relativa à contribuição previdenciária. (TRF4, AC 5002699-09.2019.4.04.7001, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/03/2020)." (Doc. 8, p. 4-5, grifei)

Assim, concluir diversamente do acórdão recorrido, quanto a eventual direito de excluir os valores relativos ao imposto de renda e à contribuição previdenciária dos empregados e trabalhadores avulsos, retidos na fonte pelo empregador, da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das destinadas ao SAT/RAT e a terceiros, demandaria a interpretação da legislação infraconstitucional (Lei 8.212/1991), o que se revela inviável em sede de recurso extraordinário. Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

"*AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO.* ***CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. BASE DE CÁLCULO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO EMPREGADO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA.*** *INSURGÊNCIA EM FACE DA ORDEM DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM PARA APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. IRRECORRIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

1. O recurso extraordinário é instrumento de impugnação de decisão judicial inadequado para a análise de matéria infraconstitucional.

2. O ato jurisdicional que determina a devolução dos autos à origem para que seja aplicada a sistemática da repercussão geral é irrecorrível. Precedentes: ARE 927.835-AgR-terceiro, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 11/10/2019; ARE 862.406-AgR-segundo, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 01/03/2019, ARE 874.816-AgR-AgR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 8/11/2016; ARE 904.576-AgR-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 26/10/2016.

3. Agravo interno desprovido, com imposição de multa de 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa (artigo 1.021, § 4º, do CPC), caso seja unânime a votação.

4. Honorários advocatícios majorados ao máximo legal em desfavor da parte recorrente, caso as instâncias de origem os tenham fixado, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º e a eventual concessão de justiça gratuita." (ARE 1.367.703-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, *DJe* de 25/4/2022)

"*DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO.* ***CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. INCIDÊNCIA COM BASE NA HABITUALIDADE OU NA NATUREZA***

PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. INCIDÊNCIA COM BASE NA HABITUALIDADE OU NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. *OFENSA INDIRETA OU REFLEXA.*

1. ***O Tribunal* a quo *decidiu a controvérsia com base na interpretação de normas infraconstitucionais e na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Para dissentir das conclusões do acórdão recorrido, seria imprescindível o reexame da legislação infraconstitucional aplicável (Lei nº 8.212/1991), providência vedada em recurso extraordinário. A ofensa ao texto da Constituição, se existente,seria meramente indireta ou reflexa****.*

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 1.260.750, de relatoria do Min. Presidente, decidiu que a questão acerca da incidência de contribuição previdenciária com base na habitualidade ou na natureza jurídica da verba tem caráter infraconstitucional. Naquela assentada, foi fixada 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'.

3. Inaplicável o 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/2009 e Súmula 512/STF).

4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015". (RE 1.367.705-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, *DJe* de 27/4/2022).

"*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO.* ***CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL.*** *AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*" (ARE 1.355.717-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, *DJe* de 7/3/2022)

"*AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO.* ***CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. NATUREZA JURÍDICA DAS VERBAS PERCEBIDAS PELO EMPREGADO****. HABITUALIDADE.* ***MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.*** *AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1.100.*

1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento do ARE 1.260.750-RG, Tema 1100, fixou tese no sentido de que: '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.'

2. Agravo Interno a que se nega provimento. Na forma do art. 1.021, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil de 2015, em caso de votação unânime, fica condenado o agravante a pagar ao agravado multa de um por cento do valor atualizado da causa, cujo depósito prévio passa a ser condição para a interposição de qualquer outro recurso (à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final)." (ARE 1.358.035-AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, *DJe* de 21/3/2022).

"*Agravo regimental em embargos de declaração em recurso extraordinário. Tributário.* ***Contribuição previdenciária patronal. Base de cálculo. Imposto de renda retido na fonte e contribuição previdenciária do empregado.*** *Análise de legislação infraconstitucional. Violação reflexa. Impossibilidade.*

1. ***Para superar a compreensão do Tribunal de origem (mormente quanto à premissa de que os valores***

concernentes à retenção a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária do empregado compõem a remuneração desse) e acolher a pretensão recursal, seria necessário reexaminar a causa à luz da legislação infraconstitucional (legislação trabalhista, Lei nº 8.212/91 e legislação do IRPJ), o que não se admite em sede de recurso extraordinário*.*

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (art. 1.021, § 4º, do CPC)." (RE 1.354.411-ED-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, *DJe* de 29-4-2022)

No mesmo sentido, cito exemplificativamente as seguintes decisões monocráticas proferidas em casos análogos: ARE 1.372.276, Rel. Min. Luiz Fux, *DJe* de 25/3/2022, ARE 1.369.118, Rel. Min. Roberto Barroso, *DJe* de 6/4/2022, ARE 1.371.129, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, *DJe* de 4/4/2022, ARE 1.366.249, Rel. Min. Gilmar Mendes, *DJe* de 9/3/2022, ARE 1.343.602, Rel. Min. Nunes Marques, *DJe* de 10/2/2022.

Destarte, para os fins da repercussão geral, proponho a seguinte tese:

"*É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia atinente à possibilidade de excluir os valores relativos ao imposto de renda da pessoa física e à contribuição previdenciária dos empregados e trabalhadores avulsos, retidos na fonte pelo empregador, da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas ao seguro acidente do trabalho e risco ambiental do trabalho (SAT/RAT) e a terceiros.*"

Ex positis, nos termos do artigo 1.035 do Código de Processo Civil de 2015 e artigo 324, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, manifesto-me pela **NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL** da matéria com a aplicação dos efeitos da **AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL** da questão suscitada e submeto a matéria à apreciação dos demais Ministros da Corte.

Brasília, 27 de maio de 2022.

Ministro **LUIZ FUX**

Presidente

Documento assinado digitalmente