

**Universidade Federal de Pernambuco  
Centro de Ciências Jurídicas  
Faculdade de Direito do Recife**

**NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA  
PATRONAL SOBRE AS VERBAS TRABALHISTAS DO  
ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, DO AVISO PRÉVIO  
INDENIZADO E DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS  
POR SUA NATUREZA INDENIZATÓRIA E/OU EVENTUAL**

Ednézio Alves de Holanda Júnior

Orientador: Sérgio Torres Teixeira

Monografia Final de Bacharelado em Direito - UFPE

Recife  
2015

Ednésio Alves de Holanda Júnior

**NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA  
PATRONAL SOBRE AS VERBAS TRABALHISTAS DO  
ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, DO AVISO PRÉVIO  
INDENIZADO E DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS  
POR SUA NATUREZA INDENIZATÓRIA E/OU EVENTUAL**

Monografia Final apresentada como requisito parcial  
para Conclusão do Curso de Bacharelado em Direito  
do CCJ/FDR/UFPE.

Áreas de Conhecimento: Direito Tributário, Direito  
Previdenciário, Direito do Trabalho e Direito  
Constitucional.

Orientador: Sérgio Torres Teixeira

Recife  
2015

**EDNÉSIO ALVES DE HOLANDA JÚNIOR**

**Não incidência de contribuição previdenciária patronal sobre as verbas trabalhistas do adicional de horas extras, do aviso prévio indenizado e do terço constitucional de férias por sua natureza indenizatória e/ou eventual**

**Monografia Final de Curso**

**Para Obtenção do Título de Bacharel em Direito/CCJ/FDR**

**Universidade Federal de Pernambuco**

**Data de Aprovação:**

---

Prof. Sérgio Torres Teixeira (Orientador)

---

Prof.

---

Prof.

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, por me fazer crer sempre que é possível.

À minha família, pela confiança em mim sempre depositada.

Ao Prof. Sérgio Torres Teixeira, pela orientação, pelo aprendizado, e pela atenção.

À namorada, pelo incentivo, pela paciência e pelo apoio incondicional.

## RESUMO

O presente trabalho busca demonstrar a inconstitucionalidade e a ilegalidade por parte da União da cobrança de Contribuição Previdenciária Patronal sobre as verbas trabalhistas de natureza indenizatória e eventual, destacando, dentre elas, o adicional de horas extras, o aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias, que oneram ainda mais os custos do empregador.

Destarte, analisando a Constituição Federal, o Código Tributário Nacional, a Consolidação das Leis do Trabalho e as demais legislações que regulamentam o Sistema Previdenciário Brasileiro, além, é claro, da jurisprudência dominante, ficará nítida que a problemática abordada nessa monografia gira em torno da controvérsia sobre a natureza dessas verbas trabalhistas serem remuneratória ou indenizatória.

Antes de chegar-se à conclusão de que essas verbas trabalhistas possuem caráter indenizatório e eventual, o presente trabalho irá, inicialmente, abordar noções acerca da contribuição previdenciária, do princípio da legalidade tributária aplicada ao caso, de sua previsão legal, da hipótese de incidência e da base de cálculo.

Após essa visão preliminar, serão analisados os conceitos e características das verbas de natureza remuneratória e de natureza indenizatória, além de suas distinções. Dessa maneira, ficará evidenciada a não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas de natureza indenizatória.

Visto isso, serão abordadas as verbas trabalhistas em destaque, quais sejam: o adicional de horas extras, o aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias; também será abordado o posicionamento jurisprudencial dominante sobre a discussão e a não incidência de contribuição previdenciária sobre referidas verbas por possuírem natureza indenizatória e/ou eventual.

Portanto, evidente será que a União vem enriquecendo seus cofres às custas do empregador que sofre, de maneira inconstitucional e ilegal, uma carga de 20% a mais sobre o valor dessas verbas trabalhistas de natureza indenizatória, o que onera ainda mais os custos já elevados que os empregadores possuem atualmente.

*Palavras chave:* Contribuição Previdenciária. Verbas Trabalhistas. Natureza Indenizatória e/ou Eventual. Não incidência. Adicional de Hora Extra. Aviso Prévio Indenizado. Terço Constitucional de Férias.

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	7
<b>1. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA</b>	9
1.1. Noções básicas	9
1.2. Princípio da Legalidade Tributária e outros elementos importantes do direito Tributário	11
1.3. Hipótese de Incidência e Base de Cálculo	14
1.4. Origem da discussão	15
<b>2. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO E VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO</b>	18
2.1. Conceitos e Características	18
2.2. Distinção Entre as Verbas de Caráter Remuneratório e as de Caráter Indenizatório	20
2.3. A Incidência de Contribuição Previdenciária sobre Verbas de Caráter Remuneratório e a Não Incidência quando Indenizatório	21
<b>3. VERBAS TRABALHISTAS EM ESPÉCIE E A NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL</b>	27
3.1. O Adicional de Horas Extras e o Posicionamento Jurisprudencial	27
3.2. O Aviso Prévio Indenizado e o Posicionamento Jurisprudencial	32
3.3. O Terço Constitucional de Férias e o Posicionamento Jurisprudencial	36
<b>4. CONCLUSÃO</b>	41
<b>5. BIBLIOGRAFIA</b>	43

## INTRODUÇÃO

As Contribuições sociais de caráter previdenciário sobre verbas trabalhistas estão previstas em nossa Constituição Federal, em seu artigo 195, I, “a”. De acordo com o dispositivo é devida pelo empregador, pela empresa e pela entidade a ela equiparada na forma da lei, as contribuições sociais incidentes sobre 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.

Entretanto, apesar de a Constituição Federal autorizar a União a instituir e cobrar a Contribuição previdenciária sobre “a folha de salários e demais rendimentos do trabalho”, com a criação da Lei nº 8.212/1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui-se o Plano de Custeio, entre outras providências, o Fisco buscou ampliar a hipótese de incidência e a base de cálculo da referida contribuição ao determinar que a dita contribuição recaia sobre quaisquer remunerações que o empregado venha a receber.

Como será visto no decorrer deste trabalho, não são quaisquer verbas recebidas pelos empregados ou prestadores de serviço que sofrem a incidência de contribuição previdenciária patronal, vez que sobre verbas de caráter indenizatório e/ou eventual não há a incidência desta espécie de contribuição social. Como exemplos dentre várias outras verbas em que não há essa tributação temos as verbas trabalhistas do aviso prévio indenizado, do adicional de horas extras e do terço constitucional de férias por, justamente, possuírem a natureza indenizatória e/ou eventual.

Percebe-se, assim, que a interpretação do Fisco sobre a Lei nº 8.212/1991 extrapolou o conceito jurídico-constitucional de “folha de salários e demais rendimentos do trabalho” disposta em nossa Constituição e, dessa forma, buscou criar uma nova fonte de custeio da Seguridade Social ao determinar a incidência de contribuição previdenciária patronal sobre verbas de cunho indenizatório, o que se demonstra ilegalidade e inconstitucionalidade.

Diante dessa controvérsia, a jurisprudência de nossos tribunais, inclusive do Tribunal Federal Regional da 5ª Região – TRF5, Superior Tribunal de Justiça – STJ e do Supremo Tribunal Federal – STF vêm se posicionando a favor do contribuinte no sentido de reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária patronal sobre diversas verbas trabalhistas por considerar estas de natureza indenizatória e/ou eventual. Dentre as verbas trabalhistas em que é reconhecida, por esses tribunais, a não incidência de contribuição

previdenciária patronal por terem elas caráter indenizatório e/ou eventual estão o, o aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias, por exemplo.

Dessa forma, essa cobrança pelo Fisco de contribuição previdenciária patronal sobre verbas de natureza indenizatória é indevida e traz sérios prejuízos aos contribuintes sobrecarregando ainda mais suas folhas de pagamento, além de enriquecer de forma ilícita os cofres da União.

Assim, vejamos primeiramente algumas noções sobre contribuições previdenciárias patronais, sobre o princípio da legalidade tributária aplicada ao caso, além de sua hipótese de incidências e base de cálculo.

## 1. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

### 1.1. Noções básicas.

As contribuições sociais estão dispostas no artigo 149, de nossa Carta Magna, senão vejamos:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.<sup>1</sup>

Baseado neste preceito legal é correto afirmar que a contribuição social é uma espécie de tributo com finalidade determinada pelo tipo da referida contribuição. Em consonância, Hugo de Brito Machado conceitua as contribuições sociais como:

[...] uma espécie de tributo com a finalidade constitucionalmente definida, a saber, intervenção no domínio econômico, interesse de categorias profissionais ou econômicas e a seguridade social.<sup>2</sup>

Ainda no sentido de serem as contribuições espécies do gênero tributo, encontra-se o voto do Ministro do STF Moreira Alves, em 29.06.1992, no RE nº 146.733-9/SP:

[...] De fato, a par das três modalidades de tributos (os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria), a que se refere o art. 145, para declarar que são competentes para instituí-los a União, os Estados, o distrito Federal e os Municípios, os arts. 148 e 149 aludem a duas outras modalidades tributárias, para cuja instituição só a União é competente: o empréstimo compulsório e as contribuições sociais, inclusive as de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas.

Visto isso, resta clara a natureza tributária das contribuições sociais. E, ainda baseado no referido dispositivo constitucional, as contribuições sociais se subdividem em: 1) Contribuições sociais em sentido estrito; 2) Contribuições de intervenção no domínio econômico (Cide); 3) e, Contribuições de interesse das categorias profissionais ou econômicas.

Em relação às duas últimas espécies de contribuições sociais dispostas no preceito legal, a Cide possui o escopo de regular determinada seara do mercado, como, por exemplo, a Cide-Combustível. Quanto à última espécie, elas objetivam financiar determinadas categorias econômicas ou profissionais, a exemplo da OAB, do SENAI e do SESI.

Já quanto à primeira espécie de contribuição social, a contribuição social em sentido estrito, esta se divide em duas subespécies, quais sejam: Previdenciária, quando

<sup>1</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

<sup>2</sup> MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 31 ed. São Paulo. Malheiros, 2010, p.315.

voltada para o custeio da Previdência Social e é formada pelas contribuições dos segurados e da empresa, conforme artigos 20/23, da Lei nº 8.212/1991; e, Não previdenciária, se destinada ao Custeio da Assistência Social e da Saúde Pública, a exemplo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), do Programa de Integração Social (PIS), que incidem sobre a receita ou o faturamento, e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

Sendo assim, Contribuição Previdenciária é uma espécie de tributo do tipo contribuição social, prevista em nossa Constituição Federal e instituída de forma exclusiva pela União, ou seja, a competência para instituir ou majorar as contribuições sociais é exclusivamente da União. Elas são um importante instrumento de atuação Estatal na sociedade que busca garantir o mínimo de condições necessárias para uma vida digna ao homem.

Elas têm por finalidade custear o pagamento de benefícios previdenciários. É através do custeio da Previdência Social que o contribuinte poderá fazer jus aos benefícios da previdência que buscam cobrir diversos riscos sociais como, por exemplo, a incapacidade, a morte, a reclusão, a idade avançada. Segue a definição sobre a previdência social, de José Paulo Baltazar Júnior e Daniel Machado Rocha:

É um seguro social compulsório, eminentemente contributivo – este é seu principal traço distintivo – mantido com recursos de trabalhadores e de toda sociedade que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.<sup>3</sup>

Ressalta-se também que, conforme artigo 195, de nossa Constituição Federal, a Seguridade Social será financiada por toda sociedade, ou seja, por recursos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios e pelas contribuições sociais provenientes dos empregadores, empresa e entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, faturamento e lucro; dos trabalhadores; da receita de concursos de prognósticos; e do importador de bens ou serviços do exterior. Segue, pois, tal dispositivo:

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:

---

<sup>3</sup> BALTAZAR Jr, José Paulo. ROCHA, Daniel Machado da. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social**. 6 ed. ver. atual. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2006, p. 31.

- 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;
  - b) a receita ou o faturamento;
  - c) o lucro;
- II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;
- III - sobre a receita de concursos de prognósticos.
- IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.<sup>4</sup>

Visto isso, salienta-se que parte do custeio da seguridade social se faz pelo empregador, empresa ou entidade a ela equiparada. É o que diz o inciso I, do supramencionado artigo 195, da Constituição Federal, dispositivo esse de suma importância ao presente trabalho, vez que é a referência constitucional das Contribuições Previdenciárias Patronais.

Sendo assim, esse custeio da seguridade social, inclusive por parte dos empregadores, empresa e entidade a ela equiparada se faz por meio do recolhimento do tributo, qual seja, da contribuição previdenciária. E, como qualquer tributo, esta é uma prestação pecuniária compulsória instituída em lei, vide, artigo 3º, do Código Tributário Nacional:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.<sup>5</sup>

Vale lembrar ainda que o próprio art. 149, da Constituição Federal, destaca a importância de se observar normas gerais do direito tributário e princípios do direito tributário como o da legalidade tributária.

## **1.2. Princípio da Legalidade Tributária e outros elementos importantes do direito tributário**

Em relação ao Princípio da Legalidade Tributária, ele está disposto no artigo 150, I, de nossa Carta Magna e segundo este princípio limitador do poder de tributar, é proibido aos entes federativos instituir ou majorar tributos sem lei que o estabeleça, senão vejamos:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:  
I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;<sup>6</sup>

<sup>4</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

<sup>5</sup> BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

<sup>6</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

Dessa maneira, levando-se em consideração que contribuição previdenciária é um tributo e que o referido artigo 150, I, CF acima exposto e o artigo 3º, do CTN, estabelecem que para ser instituído ou majorado um tributo é necessária lei que o determine, e que a cobrança tributária é realizada mediante atividade administrativa plenamente vinculada, então o agente público só poderá agir se essa ação estiver expressamente permitida em lei, caso contrário, estará o ato administrativo eivado de inconstitucionalidade.

Nesse aspecto, vale frisar que o princípio da legalidade tributária ou também chamado de princípio da legalidade estrita diverge do princípio da legalidade administrativa. Quando se fala em princípio da legalidade administrativa, abre-se margem à discricionariedade do agente administrativo que, por vezes, tem que tomar a decisão mais benéfica ao interesse coletivo entre duas ou mais possibilidades. No caso deste princípio aplicado ao direito tributário, não há essa margem à discricionariedade, não há uma reserva relativa da lei, mas sim uma reserva absoluta da lei, ou seja, a Lei tributária não permite espaço para a discricionariedade ou arbítrio, tampouco tecer considerações de conveniência e oportunidade.

Nesse sentido, está a distinção entre o princípio da legalidade administrativa e o princípio da legalidade tributária ou estrita realizada por Martins:

A essencial distinção reside em que – se nosso sistema jurídico assegura que só se é obrigado a fazer ou não fazer em virtude de lei – a natureza da ação administrativa do poder público exige a prática de inúmeros e variados atos singulares, em mil e uma matérias, onde muitas vezes é necessário conferir ao agente público o critério para decidir por agir, abster-se e, ainda, conceder-lhe na hipótese positiva, a faculdade de optar por diversas possibilidades - ou pelo menos, duas.

[...]

Já a matéria tributária tem campo bem mais restrito – circunstanciado, mesmo – e interfere diretamente com dois dos mais caros dos direitos individuais: a liberdade e a prosperidade.

Neste setor, portanto, nenhuma margem de discricção – menos ainda de arbítrio – pode ser deixada ao agente administrativo, aqui chamado de agente fiscal.

Se é a constituição que garante a liberdade e a prosperidade, e se também assegura que só na forma da lei serão elas restringidas, à lei e só a ela é lícito dispor sobre o substancial, nesta matéria.

Neste setor, portanto, nenhuma margem de discricção – menos ainda de arbítrio – pode ser deixada ao agente administrativo, aqui chamado de agente fiscal.<sup>7</sup>

Destarte:

O agente fiscal deve observar todos os critérios legais, não lhe sendo reservada qualquer esfera de liberdade, para optar por coisa alguma além do estritamente previsto em lei. Não se lhe dá oportunidade de desenvolver considerações de conveniência e oportunidade.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Teoria da imposição tributária**. São Paulo: Saraiva, 1983, p. 112-113.

<sup>8</sup> MARTINS, Ives Gandra da Silva, op. cit., p. 113.

Assim, conforme dito, o agente administrativo só poderá agir se existir expressa previsão legal, além de ser obrigado a respeitar o contribuinte que adotar determinada conduta que não esteja expressamente proibida em norma.

Além da aplicação do princípio da legalidade tributária às contribuições sociais, temos que, segundo o artigo 195, §6º, da CF, apesar não ser aplicado o princípio da anterioridade do exercício financeiro, aplica-se o princípio da anterioridade nonagesimal, isto é, que as contribuições sociais criadas ou majoradas só poderão ser exigidas após decorridos 90 (noventa) dias a contar da data da publicação de lei que as instituiu ou as majorou, vejamos:

§ 6º - As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".<sup>9</sup>

Outro ponto importante a ser esclarecido é que apesar de não ser necessária Lei complementar para instituição de nova contribuição social, há a exceção do artigo 195, §4º, da CF, que condiciona a instituição de outras fontes de custeio da seguridade social apenas por meio de lei complementar, são as chamadas contribuições sociais residuais. Segue, pois, tal dispositivo legal:

§ 4º - A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.<sup>10</sup>

Em sequência, o referido artigo 154, I, da CF:

Art. 154. A União poderá instituir:  
I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;<sup>11</sup>

Diante disso, as contribuições sociais previstas em nossa Constituição Federal, ou seja, do empregador, da empresa ou da entidade a ela equiparada sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento, e o lucro; dos trabalhadores e demais segurados da Previdência Social; sobre a receita de concursos de prognósticos; e, do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, podem ser instituídas por lei ordinária, entretanto, a criação de novas fontes de custeio, ou seja, a criação de contribuições sociais residuais só poderão ser estabelecidas por meio de lei complementar e, claro, desde que não possuam fatos geradores ou bases de cálculos próprios das contribuições sociais discriminadas em nossa Carta Magna.

---

<sup>9</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

<sup>10</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

<sup>11</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

### 1.3. Hipótese de incidência e Base de Cálculo

Antes de adentrar a hipótese de incidência e a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal é necessário explicar o que seriam esses institutos da hipótese de incidência e da base de cálculo.

Primeiramente, vale ressaltar a distinção entre hipótese de incidência tributária e fato gerador. Em relação à hipótese de incidência, pode-se dizer que é aquela situação definida em lei que, uma vez ocorrida no mundo fenomênico, nasce a obrigação tributária. Já o fato gerador é a ocorrência da situação de fato atraindo a incidência da norma.

Dessa maneira pensam a maioria dos doutrinadores, a exemplo de Paulsen, ao afirmar que “A hipótese de incidência integra o antecedente ou pressuposto da norma tributária impositiva. O fato gerador é a própria situação que, ocorrida, atrai a incidência da norma.”<sup>12</sup>.

Também, no mesmo sentido, segue o entendimento de Hugo de Brito Machado quanto à distinção entre hipótese de incidência e fato gerador:

A expressão hipótese de incidência designa com maior propriedade a descrição, contida na lei, da situação necessária e suficiente ao nascimento da obrigação tributária, enquanto a expressão fato gerador diz da ocorrência, no mundo dos fatos, daquilo que está descrito na lei. A hipótese é simples descrição, é simples previsão, enquanto o fato é a concretização da hipótese, é o acontecimento do que fora previsto.<sup>13</sup>

Apesar dessa distinção, muitos doutrinadores e a própria legislação não diferencia as duas situações, utilizando “Fato Gerador” para os mesmos casos. Sendo assim, observa-se o artigo 114, do CTN a definição do que seria a hipótese de incidência tributária ou fato gerador: “Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.”<sup>14</sup>

Esclarecido o instituto, qual seria a situação definida em lei suficiente para o surgimento da obrigação tributária no mundo real da contribuição previdenciária patronal, ou seja, qual a hipótese de incidência da contribuição previdenciária patronal? Assim, a hipótese que gera a incidência de contribuição previdenciária patronal, nos termos da lei, é ter a seu serviço trabalhadores sujeitos ao regime geral previdenciário.

E qual é a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal? Da mesma forma acima, faz-se necessário explicar o que seria base de cálculo. Dessa maneira, base de

<sup>12</sup> PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário**. 1ª ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 137.

<sup>13</sup> MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 31 ed. São Paulo. Malheiros, 2010, p. 136.

<sup>14</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

cálculo é aquela grandeza econômica sobre a qual irá recair a alíquota a fim de quantificar o valor do tributo.

Destarte, a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal é 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, conforme alínea “a”, inciso I, artigo 195, da Constituição Federal.

Feitas essas primeiras explicações, é imperioso falar sobre a origem da discussão, foco do presente trabalho.

#### **1.4. Origem da discussão**

Temos que após a Emenda Constitucional nº 20/98, o empregador, empresa ou entidade a ela equiparada passou a ter o dever de pagar contribuição social sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho de seus funcionários, sobre receita ou faturamento, e, sobre o lucro.

Quando se fala em contribuição previdenciária patronal, resume-se ao dever do empregador, empresa e entidade a ela equiparada contribuir sobre 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, pois é empregada especificamente ao custeio da previdência social, vide artigo 167, XI, da CF/88:

“XI - a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.”<sup>15</sup>

Atrelado a isso, nos termos da Lei 8.212/1991, que dispõe sobre a seguridade social, institui o plano de custeio e dá outras providências, em seu artigo 22, são elencadas as contribuições de responsabilidade da empresa, destacando-se seu inciso I:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.<sup>16</sup>

Diante disso, podemos verificar claramente as duas dimensões do critério quantitativo da contribuição previdenciária patronal, quais sejam, a alíquota, que nesse caso é de 20%, e a base de cálculo, que é o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a

---

<sup>15</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

<sup>16</sup> BRASIL. Lei nº 8.212, de 23 de julho de 1991, 1991.

qualquer título durante o mês aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços.

Entretanto, com o advento da Medida Provisória 1.523-7/1997, a redação do §2º do artigo 22, da Lei 8.212/1991 foi alterada de modo a incluir, indevidamente, na base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais, ou seja, àquelas incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho verbas de caráter indenizatório.

Ocorria que até então, essas verbas de caráter indenizatório estavam fora do campo de incidência da contribuição previdenciária. Assim, era pacífico que a contribuição previdenciária só recaia sobre as verbas de natureza remuneratória, que possuía relação direta com o trabalho desempenhado pelo empregado. Não havia até aquele momento qualquer confusão acerca das verbas que havia incidência da contribuição (remuneratórias) daquelas que não havia incidência (indenizatórias).

Diante das modificações promovidas pela Medida Provisória nº 1523-7/1997 e suas alterações, iniciaram-se diversas contestações por parte dos empregadores por julgá-las ilegais. Após Ação Direta de Inconstitucionalidade, o STF, em sede de liminar, determinou a dispensa de todos os contribuintes brasileiros ao pagamento das contribuições previdenciárias instituídas pela referida Medida Provisória por julgar a exigência ilegal.

De fato, tais medidas estavam eivadas de inconstitucionalidade, vez que, no art. 195, da CF/88, não há qualquer menção às verbas de natureza indenizatória como base de cálculo para as contribuições sociais. Além disso, conforme já dito acima, o artigo 195, §4º, da CF/88 estabelece que a instituição de outras formas de custeio da seguridade social, ou seja, a criação de contribuições sociais residuais, só podem ser instituídas por meio de Lei Complementar, o que não era o caso.

Ademais, defendia-se que valores recebidos pelos trabalhadores de forma não habitual, ou seja, eventual, não deveriam integrar o salário de contribuição dos empregados. Sendo assim, como verbas de natureza indenizatória não são recebidas rotineiramente, ou seja, são eventuais, não haveria que falar em incidência de contribuições previdenciárias sobre tais verbas.

Diante disso e do posicionamento doutrinário dominante no sentido de não se incluir verbas indenizatórias na base de cálculo das contribuições previdenciárias, o então Presidente da República sancionou a Lei nº 9.528/1997, que vetou o referido §2º do artigo 22 e a alínea b, §8º, do artigo 28, da Lei 8.212/1991 e instituiu no §9º, rol taxativo com as verbas não integrantes da base de cálculo da contribuição previdenciária. Dentre as verbas em que não há incidência da referida contribuição estão as importâncias recebidas a títulos de ganhos

eventuais, vejamos o artigo 28, I, §9º, “e”, 7, da Lei 8.212/1991, acrescentado pela referida Lei sancionada pelo então Presidente da República:

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

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

[...]

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

[...]

e) as importâncias:

[...]

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;

Sendo assim, como verbas de natureza indenizatória são eventuais, não há que falar em incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas. Visto isso, resta a dúvida do que seriam verbas de natureza remuneratória e o que seriam verbas de natureza indenizatórias.

## 2. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO E VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO

### 2.1. Conceitos e Características

Saber distinguir verbas de caráter remuneratório das verbas de caráter indenizatório é de extrema importância, vez que a natureza delas gera diferentes efeitos ao contribuinte. Na discussão deste trabalho, conseguir distinguir tais verbas nos leva a identificar sobre quais delas haverá incidência de contribuição previdenciária.

Assim, quanto às verbas remuneratórias, vale falar primeiro, mesmo que de forma breve, o que seria salário e remuneração. Quanto ao salário, este é apenas a contraprestação dos serviços prestados pelo empregado por força do contrato de trabalho e pago pelo empregador. Em conformidade com o exposto, Delgado afirma ser o salário “*o conjunto de parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em decorrência da relação de emprego*”.<sup>17</sup>

Amauri Mascaro Nascimento, no mesmo sentido, define o referido instituto como:

O conjunto de percepções econômicas devidas pelo empregador ao empregado não só como contraprestação do trabalho, mas, também, pelos períodos em que estiver à disposição daquele aguardando ordens, pelos descansos remunerados, pelas interrupções do contrato de trabalho ou por força de lei.<sup>18</sup>

Já em relação à remuneração, em que pese haver algumas divergências doutrinárias, baseando-se pelo artigo 457, da Consolidação das Leis de Trabalho, podemos conceituar tal instituto como a totalidade dos ganhos do empregado como contraprestação aos serviços prestados ao empregador e pagos por ele ou terceiros. Vejamos o referido dispositivo legal:

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado.

§ 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo, LTR. 4. ed, 2005, p. 206.

<sup>18</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. São Paulo, LTR. 29ª ed., 2003, p. 351.

<sup>19</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de Maio de 1943, 1943.

Dessa forma, podemos dizer que a remuneração engloba o salário, ou seja, aquele é gênero do qual salário é espécie desse gênero.

Em outras palavras, o salário é aquele valor devido e pago ao empregado diretamente pelo empregador como contraprestação ao trabalho realizado pelo obreiro. Já a remuneração seria, além do salário, todos aqueles valores recebidos pelo empregado em retribuição aos serviços prestados por ele, sejam pagos pelo empregador ou por terceiros, mas em função da relação de emprego existente, incluindo-se as gorjetas, por exemplo.

Sendo assim, verbas de natureza remuneratória são aquelas parcelas pagas em retribuição ao serviço prestado pelo obreiro, seja esse serviço manual ou intelectual. Toda atividade praticada pelo empregado possui valor econômico e, por isso, deve ser recompensada. Quando são pagas como forma de contraprestação ao trabalho do empregado, diz-se que esta verba paga é remuneratória.

Em contrapartida, o que seriam verbas de caráter indenizatório? Pelo próprio significado da palavra, indenizar, quer dizer reparar, recompensar, ressarcir. Genericamente, quer dizer o ato de compensar ou retribuir outra pessoa pelas despesas que teve ou, ainda, ressarcir pelas perdas sofridas.

Destarte, a indenização não possui o escopo de auferir lucros a outrem. Ao contrário, a indenização busca apenas que a situação atingida regresse ao *status quo* em sua integralidade. Objetiva, nesse caso, apenas reparar a situação no mesmo grau do dano causado. Por conseqüência, nas indenizações há simples reparação em dinheiro pelas perdas de direitos desfazendo, assim, os danos causados a terceiro, vez que a situação primitiva é recomposta de modo a anular os efeitos da lesão jurídica anteriormente praticada.

Vale ressaltar ainda que para a existência da indenização, não é necessária a existência do dano concreto. Nesse caso, basta a presença do risco de dano futuro, mas esse risco deverá ser certo e presumível.

Visto isso, verbas de natureza indenizatória são parcelas que buscam reparar ou amenizar um dano ou risco de dano sofrido pelo empregado, sendo este dano material, físico, moral, etc. Não é uma contraprestação aos serviços prestados pelo obreiro. É, na verdade, uma indenização pela submissão ao empregado de condições laborais mais danosas, gravosas.

Essas condições que afetam negativamente o labor do empregado são diversas. Exposição do trabalhador a situações de risco e jornadas mais extenuantes são alguns exemplos dessas condições mais desfavoráveis. E por ocasionarem danos, o direito determina que o trabalhador seja compensado financeiramente.

## **2.2. Distinção Entre as Verbas de Caráter Remuneratório e as de Caráter Indenizatório**

Resta claro, assim, quando determinada verba será remuneratória ou indenizatória. Havendo contraprestação de serviços, será a verba de natureza remuneratória, ou seja, no momento em que se paga uma parcela por conta dos serviços prestados pelo empregado, seja esse pagamento realizado pelo empregador ou terceiros, essa verba terá caráter remuneratório.

Em contrapartida, quando o escopo da verba é reparar um prejuízo, ou risco de dano, ou até mesmo ressarcir uma despesa que o empregado teve para a consecução do labor, está verba será de natureza indenizatória. Nesse caso, salienta-se que o pagamento realizado pelo empregador ou terceiro não visa retribuir a prestação trabalhista do obreiro, mas sim ressarcir ou indenizar as afetações à dignidade humana do trabalhador ou prestador de serviços.

Ademais, podemos distinguir as referidas verbas por outra característica importantíssima: a habitualidade. Como as verbas de caráter remuneratório também respondem pela manutenção do trabalhador, isto é, são direcionadas a suprir as necessidades básicas do trabalhador, estas, obviamente, precisam ser habituais.

Entretanto, quanto às verbas indenizatórias, elas não são habituais, ou seja, são na verdade eventuais. E, uma vez que as verbas mostram ser eventuais, não se enquadram como remuneratórias, mas sim como indenizatória.

Feitas tais considerações acerca das verbas de natureza remuneratória, podemos afirmar o seguinte: Só haverá incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas de caráter remuneratório e habitual. Ademais, após tecidos comentários sobre as verbas de natureza indenizatórias, poderemos afirmar também que: não há incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de caráter indenizatório e eventual.

Desta arte, o tópico seguinte busca demonstrar com mais precisão as referidas afirmações quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas remuneratórias e a não incidência sobre as indenizatórias.

### **2.3. A Incidência de Contribuição Previdenciária sobre Verbas de Caráter Remuneratório e a Não Incidência quando Indenizatório**

A diferença entre verbas remuneratórias e indenizatórias é crucial para a estipulação do *quantum* da contribuição previdenciária patronal, vez que a base de cálculo do referido tributo está intimamente ligada a esta distinção.

Feitas as devidas explicações, lembrando a já mencionada hipótese de incidência tributária da contribuição previdenciária patronal, tem-se que, segundo o artigo 195, I, “a”, da CF/88, a seguridade social será financiada por toda sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, através de recursos dos entes federativos, destacando a contribuição social a cargo do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada incidentes sobre 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.

Através do mencionado dispositivo legal podemos verificar os critérios necessários à existência da obrigação tributária da contribuição previdenciária patronal, quais sejam: o critério pessoal, sendo a União Federal o sujeito ativo, e o empregador, empresa e entidade a ela equiparada o sujeito passivo; o critério temporal estabelecido como o momento do pagamento da remuneração aos empregados; o critério espacial determinado como o local da prestação laboral; o critério quantitativo determinado pela base de cálculo correspondente ao total da remuneração de cada obreiro e a alíquota incidente de 20% (vinte por cento); por último, o critério material, correspondendo à folha de salários pagos aos empregados, ou seja, às despesas com salários provenientes da relação empregatícia.

Acrescido a esse dispositivo, vale lembrar também o artigo 22, I, da Lei nº 8.212/1991, que regulou o supracitado trecho constitucional. Por esta norma infraconstitucional, a contribuição previdenciária patronal, destinada à Seguridade Social, é de 20% (vinte por cento) sobre o **total de remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos empregados ou prestadores de serviços, destinadas a retribuir o trabalho**, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidade e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos

serviços efetivamente prestados, que pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Observando os trechos destacados dos dispositivos legais acima, percebe-se que no dispositivo constitucional a contribuição previdenciária irá incidir sobre a folha de salários e, no dispositivo infraconstitucional a contribuição previdenciária irá incidir sobre a remuneração paga ao empregado. E, como visto anteriormente, salário é espécie do gênero remuneração, que, por sua vez, são aquelas verbas destinadas a retribuir a contraprestação do trabalhador, sejam elas pagas pelo empregador ou terceiros.

Em que pese o legislador utilizar o termo “total de remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título”, podendo, à primeira vista, parecer não importar a natureza da verba recebida pelo empregado, ou seja, não importar se a verba é remuneratória ou indenizatória, o legislador, no trecho seguinte do mesmo dispositivo, estabeleceu que fossem o total de remunerações pagas “destinadas a retribuir o trabalho” do obreiro. Em outras palavras, o legislador estabeleceu serem apenas aquelas verbas de natureza remuneratória, excluindo-se, dessa maneira, as verbas de natureza indenizatória.

Vejamos as palavras de Amauri Mascaro Nascimento quanto à impossibilidade de as verbas de natureza indenizatória serem incluídas ao conceito de salário ou remunerações, vez que não possuem o condão de retribuir uma contraprestação do trabalhador, mas sim de reparar um dano ou ressarcir um gasto do empregado:

[...] existem várias obrigações trabalhistas de natureza não salarial. A título exemplificativo enumere-se, dentre as obrigações não salariais, indenizações, ressarcimento de gastos no exercício da atividade, diárias e ajuda de custos próprias, verbas de quilometragem e representação, participação nos lucros ou resultados desvinculada do salário, programas de alimentação e transporte, treinamento profissional, abono de férias não excedente de 20 dias, clubes de lazer [...].<sup>20</sup>

Resta evidente, então, que qualquer verba que busque a reparação de dano, ou ressarcir encargos, não pode ser tida como verba salarial ou remuneratória e, dessa maneira, não pode tal verba, de caráter indenizatório, ser incluída na hipótese de incidência da contribuição previdenciária patronal. Assim, apenas sobre àquelas de caráter eminentemente remuneratório é que há a incidência de contribuição previdenciária.

---

<sup>20</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva. 2001, p. 630.

A respeito disso, o §9º, do artigo 214, do Decreto 3.048/99, nos trouxe um rol das verbas que não possuem natureza salarial, ou seja, que não possuem caráter remuneratório e por isso sobre elas não poderão incidir a contribuição previdenciária. Segue, pois, tal dispositivo:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente:

I - os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, ressalvado o disposto no § 2º;

II - a ajuda de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta, nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

III - a parcela **in natura** recebida de acordo com programa de alimentação aprovado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

IV - 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;

V - as importâncias recebidas a título de:

a) indenização compensatória de quarenta por cento do montante depositado no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, como proteção à relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, conforme disposto no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

b) indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço;

c) indenização por despedida sem justa causa do empregado nos contratos por prazo determinado, conforme estabelecido no art. 479 da Consolidação das Leis do Trabalho;

d) indenização do tempo de serviço do safrista, quando da expiração normal do contrato, conforme disposto no art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973;

e) incentivo à demissão;

~~f) aviso prévio indenizado;~~ (Revogado pelo Decreto nº 6.727, de 2009)

g) indenização por dispensa sem justa causa no período de trinta dias que antecede a correção salarial a que se refere o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984;

h) indenizações previstas nos arts. 496 e 497 da Consolidação das Leis do Trabalho;

i) abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho;

j) ganhos eventuais e abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei;

l) licença-prêmio indenizada; e

m) outras indenizações, desde que expressamente previstas em lei;

VI - a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

VII - a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da Consolidação das Leis do Trabalho;

VIII - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal do empregado;

IX - a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 1977;

X - a participação do empregado nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

XI - o abono do Programa de Integração Social/Programa de Assistência ao Servidor Público;

XII - os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho e Emprego;

XIII - a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa;

XIV - as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965;

XV - o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar privada, aberta ou fechada, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da Consolidação das Leis do Trabalho;

XVI - o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou com ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;

XVII - o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços;

XVIII - o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado, quando devidamente comprovadas;

XIX - o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo;

~~XX - a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até dezesseis anos de idade, nos termos da legislação específica; (Revogado pelo Decreto nº 3.265, de 1999)~~

XXI - os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; e

XXII - o valor da multa paga ao empregado em decorrência da mora no pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão do contrato de trabalho, conforme previsto no § 8º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho.

XXIII - o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade da criança, quando devidamente comprovadas as despesas;

XXIV - o reembolso babá, limitado ao menor salário-de-contribuição mensal e condicionado à comprovação do registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social da empregada, do pagamento da remuneração e do recolhimento da contribuição previdenciária, pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade da criança; e

XXV - o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a prêmio de seguro de vida em grupo, desde que previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho e disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da Consolidação das Leis do Trabalho.<sup>21</sup>

Vista a lista, vê-se que verbas de natureza indenizatória não podem integrar o salário de contribuição. Tal afirmação também é válida para as verbas não habituais, isto é, eventuais, vide alínea “j”, V, do referido parágrafo 9º, acima. Portanto, sobre tais verbas não pode incidir contribuição previdenciária.

Salienta-se, também, que apesar de tal rol ser taxativo, não impede que verbas não inclusas na lista de forma expressa possam ser enquadradas como uma das hipóteses elencadas acima. Vejamos o seguinte trecho jurisprudencial do STJ:

<sup>21</sup>BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, 1999.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VERBA DE REPRESENTAÇÃO.

1. Em homenagem aos princípios de hermenêutica positivados nos arts. 108 e 111 do Código Tributário Nacional, não cabe ampliação jurisprudencial das hipóteses de isenção arroladas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91.
2. Nada obsta, entretanto, que determinada verba inominada ou nominada em desacordo com a terminologia adotada pela legislação previdenciária venha a ser considerada isenta de contribuição se, em razão de seus elementos essenciais, puder ser enquadrada em uma das hipóteses de dispensa de tributo legalmente previstas.
3. Por outro lado, não se submetem à incidência da contribuição previdenciária as verbas de caráter indenizatório, pois a reparação por ato ilícito ou o ressarcimento de um prejuízo não configuram o fato gerador desse tributo.
4. Há casos em que a distinção entre verba remuneratória e verba indenizatória não se mostra clarividente. Tanto é assim que o legislador ordinário remete ao magistrado trabalhista, conforme se infere do art. 832, §§ 3º e 4º, da CLT, a tarefa de esclarecer por meio de decisão, cognitiva ou homologatória, quais são as verbas de natureza indenizatória, assegurando à autarquia previdenciária o direito de recorrer de tal decisão.
5. Em determinadas situações, é necessário apreciar as características da verba paga aos empregados, com o objetivo de melhor elucidar a natureza de remuneração, fato gerador da contribuição previdenciária. [...] <sup>22</sup>

Dessa forma, qualquer verba que possua caráter indenizatório e eventual, mesmo que não esteja de forma expressa no referido dispositivo, não poderá fazer parte do salário de contribuição e, por sua vez, não poderá incorrer em incidência de contribuição previdenciária sobre elas.

Em defesa do ora exposto, está o posicionamento do STJ, no julgado de relatoria do Ministro Humberto Martins, que afirma que as verbas de caráter indenizatório, fogem ao alcance da incidência de contribuição previdenciária patronal, sendo parâmetro apenas aquelas de natureza remuneratória. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DESCANSO EM FERIADO REMUNERADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. CARÁTER SALARIAL. OMISSÃO SANADA. ERRO MATERIAL INEXISTENTE.

[...]

5. O parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é o caráter salarial da verba. A não incidência ocorre nas verbas de natureza indenizatória. [...] <sup>23</sup>

Vejamos também:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÊMIO DECENAL. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.

[...]

2. Consoante entendimento jurisprudencial do STJ, a contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba

<sup>22</sup> STJ. EREsp 496.737/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/08/2004, p. 168

<sup>23</sup> STJ. EDcl no REsp 1444203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014

paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado. [...] <sup>24</sup>

Exemplos de verbas indenizatórias e que, por isso, não deverá ocorrer a incidências de contribuição previdenciária patronal são: o aviso prévio indenizado, o adicional de hora extra, o terço constitucional de férias, entre outros. Assim, segue o presente trabalho, tecendo valiosos comentários acerca dessas verbas trabalhistas.

---

<sup>24</sup> STJ. AgRg no REsp 1449335/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014

### 3. VERBAS TRABALHISTAS EM ESPÉCIE E A NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL

#### 3.1. O Adicional de Horas Extras e o Posicionamento Jurisprudencial

A jornada de trabalho normal é o período de tempo o qual o empregado presta serviços laborais ao empregador; a CF/88 no inciso XIII do artigo 7º estabelece os limites da jornada, prevendo uma duração do trabalho de até 8 horas diárias, e 44 semanais. No caso de trabalho ininterrupto de revezamento, a previsão contida no inciso XIV do mesmo dispositivo constitucional fixa a jornada em 6 horas, podendo, no entanto, ser alterada mediante negociação coletiva.

As horas extras são as que ultrapassam a jornada normal estabelecida em lei, contrato individual ou negociação coletiva e, de acordo com a legislação trabalhista vigente, podem exceder a jornada normal em até duas horas, mediante acordo individual escrito ou mediante contrato coletivo de trabalho. Excepcionalmente, as horas suplementares poderão ser prorrogadas além do limite legal previsto, desde que caracterize necessidade imperiosa.<sup>25</sup>

A Carta Magna define a obrigatoriedade de pagamento de um adicional às horas suplementares em no mínimo 50% (cinquenta por cento) sobre a remuneração da hora normal, o que rechaça qualquer possibilidade de ser pago em valor inferior, mesmo mediante negociação coletiva, vejamos:

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

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;<sup>26</sup>

O Tribunal Superior do Trabalho, em entendimento sumulado, definiu que o valor das horas extras deve ser calculado sobre a globalidade salarial recebida pelo empregado, conforme se percebe na transcrição abaixo:

Súmula 264, TST: Hora suplementar. Cálculo. A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

Assim, a remuneração da hora extra é composta pelo valor da hora normal, integrada por parcelas de natureza salarial, acrescidos do adicional de cinquenta por cento, estabelecido em lei, contrato individual ou negociação coletiva. Desse posicionamento

<sup>25</sup> BRASIL. Arts. 59 e 61, do Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de Maio de 1943, 1943.

<sup>26</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

decorrem outras súmulas e orientações jurisprudenciais firmadas pelo Tribunal Superior do Trabalho, à exemplo da Súmula 132, inciso I: “O adicional de periculosidade, pago em caráter permanente, integra o cálculo de indenização e de horas extras”.

No mesmo sentido a Orientação Jurisprudencial 47 da SBDI-1 do TST: “Hora extra. Adicional de insalubridade. Base de cálculo. A base de cálculo da hora extra é o resultado da soma do salário contratual mais o adicional de insalubridade”.

Cumprе ressaltar que a legislação regente da relação dos trabalhadores portuários apenas observa para o cálculo das horas suplementares o salário básico percebido, excluídos os adicionais de risco e produtividade.<sup>27</sup>

Apesar de o adicional de hora extra ser calculado com a alíquota mínima de cinquenta por cento sobre o valor da hora normal (esta integrada por parcelas de natureza salarial), ele possui natureza indenizatória, e por este motivo não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O caráter indenizatório do adicional de hora extra se justifica por tratar-se de uma verba que visa contemplar o trabalhador que abdicou do seu dia de descanso e lazer, e não a contraprestação do trabalho prestado, essa sim de caráter salarial.

A CF/88 ao fixar a jornada de trabalho, estabelecendo limites diários e semanais, teve por finalidade precípua a proteção à saúde física e mental do trabalhador. Trata-se de uma norma que representa verdadeira conquista no âmbito laboral, alicerçada nos movimentos históricos da Revolução Industrial, ocorrida no século XIX; por decorrência lógica, a legislação pátria, visando proteger os direitos do trabalhador, definiu o pagamento do adicional de horas extras para as cargas de trabalho excedentes à jornada normal.

Scaff e Arruda sintetizam alguns prejuízos provocados ao trabalhador ao laborar em jornadas de trabalho extraordinárias:

O corpo e a mente humana possuem capacidade limitada para a atividade laboral, após determinado período perdemos a produtividade e nosso organismo começa a ficar deficitário. Além dos prejuízos físicos e mentais, a jornada prolongada de

---

<sup>27</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 232.

trabalho limita a convivência familiar, diminui nossa participação social e impede o desenvolvimento de outras atividades de cultura, lazer e esporte.<sup>28</sup>

Assim, ao laborar em jornadas excedentes à normal, o trabalhador sacrifica momentos de descanso, de lazer e de convívio familiar, razão geradora do caráter indenizatório do adicional de hora extra.

Como já exposto nos capítulos anteriores, o artigo 195 da CF/88 trata do financiamento da seguridade social e elenca nas alíneas do inciso I, como espécie de contribuição social do empregador, “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”.

A expressão “rendimentos do trabalho” deve ser interpretada *strito sensu*; faz-se referência às “remunerações do trabalho, exclusivamente do trabalho e rigorosamente do trabalho”<sup>29</sup>, essas é que são tributadas pela contribuição previdenciária, e não as verbas de caráter indenizatório as quais visam recompensar um esforço do trabalhador.

Martins faz alusão a um julgado muito interessante do STJ que deve ser interpretado analogamente à discussão em tese:

O STJ em entendimento sumulado entendeu que os juízes que trabalham em câmara de férias não recebem, por seu trabalho, vencimentos, mas indenização, visto que sacrificam, a bem do serviço público, seu lazer para julgar as questões, hoje em número maior do que a capacidade do Poder Judiciário de atender aos jurisdicionados.<sup>30</sup>

Desse modo, a situação supracitada deve ser aplicada analogamente ao adicional de hora extra devido aos trabalhadores *lato sensu* haja vista a natureza indenizatória e não salarial da verba em comento.

Nesse sentido, podemos verificar diversos julgados do Tribunal Regional Federal da 5ª Região – TRF5, considerando a referida verba do adicional de hora extra como indenizatória e/ou eventual e, portanto, afastando a incidência de contribuição previdenciária sobre a mesma. Observe:

---

<sup>28</sup> SCAFF, Fernando Facury; ARRUDA, Edson Benassuly. A Não-incidência de Contribuição Previdenciária sobre Verbas Trabalhistas de Natureza Indenizatória e Eventual. **Revista Dialética de Direito Tributário nº 171**, dez/2009. São Paulo, Dialética, 2009, p.52.

<sup>29</sup> MARTINS, Ives Gandra da Silva. A Natureza não Salarial do Adicional de Horas Extras – Caráter Indenizatório e Não-sujeição à Incidência do Imposto sobre a Renda e das Contribuições Sociais. **Revista Dialética de Direito Tributário nº 143**, ago/2007, São Paulo, Dialética, 2007, p. 58.

<sup>30</sup> MARTINS, Ives Gandra da Silva, op. Cit., p. 54.

ADMINISTRATIVO. AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme dispõe o artigo 201, parágrafo 11, da Constituição, "os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."
2. Os adicionais, nos termos do parágrafo 3º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, sendo ganho habitual do trabalhador, integra o salário de contribuição do empregado e compõe o cálculo do salário de benefício.
3. No caso em questão, as horas extraordinárias não correspondem aos ganhos habituais do trabalhador, mas sim a verba indenizatória. Deste modo, os valores pagos a título de indenização pelas horas extras, notadamente os valores relativos ao adicional de hora extra, não são incorporáveis à remuneração do trabalhador para fins de aposentadoria, o que configura a sua natureza indenizatória.
4. Agravo provido.<sup>31</sup>

No mesmo sentido:

Tributário e Processual Civil. Litispendência afastada. Julgamento do mérito. Parágrafo 3º, art. 515, CPC. Não incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a título terço constitucional de férias, os quinze primeiros dias de afastamento em razão de auxílio-doença ou acidente, horas extraordinárias e adicional de hora extra. Incidência da exação sobre o salário-maternidade, férias gozadas, adicional noturno e décimo terceiro salário. Prescrição. Lei Complementar 118/2005. Aplicabilidade às ações ajuizadas após a sua vigência. Posição do Supremo Tribunal Federal. Compensação após o trânsito em julgado da decisão. Apelação parcialmente provida.<sup>32</sup>

E mais:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE 1/3 DE FÉRIAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. COMPENSAÇÃO LIMITADA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA (ART. 170-A DO CTN). LC 118/2005 - APLICABILIDADE NO TEMPO. VALORES INDEVIDOS CORRIGIDOS PELA TAXA SELIC.

- 1 - Mandado de segurança no qual se visa à suspensão da exigibilidade da contribuição social sobre verbas referentes aos valores pagos a título de terço constitucional de férias, adicional de hora extra e aviso prévio indenizado.
- 2 - Registre-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal divergente do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço de férias e sobre as horas extras. (AI 727958 AgR)
- 3 - Os valores pagos a título de aviso prévio possuem nítido caráter indenizatório, não consistindo em aditamento patrimonial passível de tributação. Precedentes deste Tribunal
- 4 - Portanto, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, adicional de horas extras e aviso prévio indenizado. Precedentes do STJ e STF. [...].<sup>33</sup>

<sup>31</sup> TRF5, AG138175/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, Quarta Turma, JULGAMENTO: 05/08/2014, PUBLICAÇÃO: DJE 07/08/2014 - Página 198.

<sup>32</sup> TRF5, AC546894/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARO GUIMARÃES, Quarta Turma, JULGAMENTO: 18/12/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 20/12/2012 - Página 405.

<sup>33</sup> TRF5, APELREEX9608/SE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, Primeira Turma, JULGAMENTO: 25/02/2010, PUBLICAÇÃO: DJE 04/03/2010 - Página 184.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça possui julgados em sentido contrário, ou seja, defendendo a natureza remuneratória do adicional de hora extra e a consequente incidência da contribuição previdenciária. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Não viola o art. 535, inciso II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior, ao julgar os Recursos Especiais 1.230.957/CE e 1.358.281/SP, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou os seguintes entendimentos, respectivamente: (i) incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre os valores pagos a título de salário-maternidade; e (ii) **incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o adicional de horas extras**.<sup>34</sup>

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

[...]

5. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).

6. Agravo Regimental não provido.<sup>35</sup>

Em que pese o posicionamento do STJ ser pela incidência de contribuição previdenciária patronal sobre a verba do adicional de hora extra, estas decisões se mostram inadequadas por a referida verba possuir o nítido caráter de indenizar o trabalhador que abdicou do seu dia com a família, de seu dia de descanso e lazer e que pôs em risco sua saúde por se submeter a períodos extenuantes de labor. Assim, espera-se que o posicionamento do STJ seja alterado de modo a considerar a natureza do adicional de hora extra indenizatória e, conseqüentemente, afastar a incidência de contribuição previdenciária patronal sobre a dita verba.

<sup>34</sup> STJ. REsp 1498234/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015

<sup>35</sup> STJ. AgRg no REsp 1486894/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014.

### 3.2. O Aviso Prévio Indenizado e o Posicionamento Jurisprudencial

A finalidade do instituto do aviso prévio é, no âmbito do contrato de trabalho, comunicar a outra parte sobre a decisão de findar a relação de emprego. Pode ser concedido tanto pelo empregador, quanto pelo empregado.

Gustavo Barbosa define o instituto de forma sucinta: “o aviso prévio pode ser conceituado como a comunicação que uma parte faz à outra, no sentido de que pretende findar o contrato de trabalho”.<sup>36</sup>

O aviso prévio, direito social protegido como direito fundamental, está inserido no inciso XXI do artigo 7º da CF/88, a qual prevê o direito dos empregados urbanos e rurais ao: “aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”.<sup>37</sup> Na legislação infraconstitucional trabalhista está previsto nos artigos 487 a 491 da CLT. No âmbito da relação rural o tema é tratado no artigo 15 da lei 5.889/1973.

Pode-se elencar uma natureza tríplice ao instituto do aviso prévio, pois é verdadeiramente um direito consagrado pela Lei Maior e a ele corresponde um dever; é uma declaração unilateral em que se comunica o término da relação de emprego; e, é um período que deve anteceder a efetiva terminação do contrato de trabalho.

Se o aviso prévio é concedido pelo empregador, o objetivo é possibilitar ao empregado a procura de novo trabalho no período de tempo que antecede o término do contrato. O Tribunal Superior do Trabalho na Súmula 348 afirma ser “inválida a concessão de aviso prévio na fluência da garantia de emprego, ante a incompatibilidade entre os dois institutos”. No mesmo sentido a orientação Jurisprudencial 268 da SBDI-I do TST prevê: “somente após o término do período estável é que se inicia a contagem do prazo do aviso prévio para efeito das indenizações previstas nos artigos 9º da Lei 6.708/1979 e 9º da Lei 7.238/1984”.

Já no aviso prévio concedido pelo empregado a finalidade é garantir ao empregador tempo hábil para procurar outro empregado que substitua aquele que pré-avisou.

---

<sup>36</sup> GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 440.

<sup>37</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

O aviso prévio indenizado diz respeito à indenização devida ao obreiro em razão da inexistência de prévia notificação relativa à rescisão contratual provocada pelo empregador, conforme se verifica no artigo 9º da Lei 6.708 de 1979 e no artigo 9º da Lei 7.238 de 1984, a seguir transcrito:

Art. 9º, Lei 7.238 de 1984: O empregado dispensado, sem justa causa, no período de 30 (trinta) dias que antecede a data de sua correção salarial, terá direito à indenização adicional equivalente a 1 (um) salário mensal, seja ele optante ou não pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.<sup>38</sup>

Pela simples leitura do artigo supracitado é possível extrair a exegese de que a verba se trata, primordialmente, de uma indenização devida ao trabalhador em razão da dispensa sem justa causa e não notificada.

A legislação trabalhista, todavia, trata do aviso prévio indenizado no artigo 487 da CLT e estabelece que “a falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida a integração desse período ao seu tempo de serviço”<sup>39</sup>.

O legislador ordinário, ao incluir a integração do aviso prévio indenizado ao “tempo de serviço”, está se referindo aos efeitos laborais válidos do período de trabalho para fins de cômputo do tempo de serviço e baixa na Carteira do Trabalho; é o que se extrai das Orientações Jurisprudenciais 82 e 83 da SBDI-I do TST.

Cumprе ressaltar que a inclusão do aviso prévio indenizado ao tempo de serviço não retira o seu caráter indenizatório, posto que a verba não visa retribuir o labor prestado, tampouco retribuir pelo tempo à disposição do empregado, mas garantir, efetivamente, uma indenização ao trabalhador demitido enquanto ele busca um novo emprego.

Wladimir Novaes Martinez, assim trata a respeito da natureza jurídica do aviso prévio indenizado:

A natureza jurídica desse aviso prévio é de indenização, conclusão extraída de sua essência e não necessariamente de seu título. O empregador, deixando de dar

---

<sup>38</sup> BRAIL. Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984, 1984.

<sup>39</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de Maio de 1943, 1943.

antecipadamente o aviso prévio devido, fazendo cessar abruptamente o contrato de serviço, causa prejuízo ao empregador e por isso deve indenizá-lo.<sup>40</sup>

O valor em debate não representa ganho habitual e nem salário, haja vista não haver trabalho e não ser o valor responsável para manutenção do trabalhador, como ocorre com a verba remuneratória. Ademais, há de se levar em consideração que a ruptura abrupta do contrato de trabalho sem dar ciência ao trabalhador representa um dano moral e material que justifica a reparação.

O parágrafo 11, do artigo 201 da CF/88 elenca a “habitualidade dos ganhos do empregado” como característica essencial para que a verba passe a “incorporar os salários para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios”.<sup>41</sup>

Nesse viés, não se trata o aviso prévio indenizado de verba habitual, e, portanto, não compõe salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios.

Além do mais, importante destacar que embora a Lei n o 9.528/97, que alterou a redação da Lei n o 8.212/91, tenha suprimido o aviso-prévio indenizado do rol das parcelas que não integram o salário de contribuição, o Decreto n o 3.048/99, em seu artigo 214, § 9º, alínea f, expressamente consagrou a isenção do aviso-prévio indenizado para efeito da contribuição previdenciária, pois evidente a sua natureza indenizatória.<sup>42</sup>

Apesar da previsão acerca da integração do aviso prévio indenizado ao tempo de serviço do obreiro, a verba possui caráter indenizatório e não responde pela manutenção do trabalhador. Este entendimento foi pacificado pelos Tribunais Pátrios Superiores e, por não possuírem caráter remuneratório, não integram a base de cálculo do tributo previdenciário.

Vejamos o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça a respeito da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. BASE DE CÁLCULO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO

---

<sup>40</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. Contribuição sobre o Aviso Prévio Indenizado. **Revista Dialética de Direito Tributário n° 197**, fev/2012, São Paulo, Dialética, 2012, p. 156.

<sup>41</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

<sup>42</sup> TST - AIRR: 2594000820085020031, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 01/10/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/10/2014.

AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. O cerne da presente lide refere-se à declaração de inexistência (ou não) de relação tributária relativa à parcela do 13º salário proporcional ao aviso-prévio indenizado, ou seja, se é devido (ou não) o recolhimento de contribuição previdenciária a esse título. 2. As ações meramente declaratórias são imprescritíveis, afastando-se, pois, a incidência da LC 118 a presente hipótese, porquanto aplicável apenas aos casos de restituição ou compensação de tributos. 3. **O aviso prévio indenizado constitui verba de natureza indenizatória, pois não corresponde a contraprestação de trabalho, mas sim a uma compensação financeira pelo desligamento imediato e consequente ausência de prestação de serviço, razão por que não é devida a contribuição previdenciária sobre tais valores.**<sup>43</sup>

E mais:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA PAGO PELO EMPREGADOR NOS 15 PRIMEIROS DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543- C DO CPC. 1. A Primeira Seção deste STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe de 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que **não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pelo empregador a título de auxílio-doença nos 15 primeiros dias de afastamento, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, dada sua natureza indenizatória, e não salarial.** 2. Agravo regimental não provido.<sup>44</sup>

E ainda:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, ao negar seguimento ao recurso especial, aplicou jurisprudência do STJ no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado. 2. "A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória" (REsp 664.258/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 31.5.2006) 3. "Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial" (REsp 812.871/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/10/2010). 4. Agravo regimental não provido.<sup>45</sup>

Apesar de o aviso prévio indenizado integrar o tempo de serviço, trata-se de parcela que ostenta natureza eminentemente indenizatória e não se insere na concepção de salário de contribuição, haja vista não visar retribuir os serviços prestados pelo trabalhador,

<sup>43</sup> STJ. REsp: 1448063 PE 2014/0082114-1, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Publicação: DJ 07/04/2015

<sup>44</sup> STJ. AgRg no AREsp 152.042/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/3/2014, DJe 4/4/2014.

<sup>45</sup> STJ. AgRg no REsp: 1218883 SC 2010/0197663-9, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 15/02/2011, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/02/2011.

tampouco de compensá-lo por tempo à disposição daquele. Esse é o entendimento majoritário nos Tribunais Superiores do Trabalho. Vejamos:

RECURSO DE REVISTA. PROCESSO ELETRÔNICO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. A tese adotada no acórdão regional demonstra consonância com a jurisprudência majoritária desta Corte, no sentido de que, mesmo após a alteração do artigo 28, § 9º, 'e', da Lei nº 8.212/91, pela Lei nº 9.528/97, que suprimiu expressamente o aviso prévio indenizado do rol das parcelas que não integram o salário de contribuição, não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, parcela que ostenta natureza eminentemente indenizatória e que não se enquadra na concepção de salário de contribuição, visto que não visa a retribuir os serviços efetivamente prestados nem constitui tempo à disposição do empregador, mas tem o escopo de indenizar o trabalhador dispensado enquanto aguarda a obtenção de novo emprego e a recolocação no mercado de trabalho. Incidência do art. 896, § 7º, da CLT e da Súmula 333 do TST. Recurso de Revista não conhecido.<sup>46</sup>

No mesmo sentido:

RECURSO DE REVISTA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. Como o aviso-prévio indenizado não cuida de retribuição ao trabalho prestado, tampouco de compensação por tempo à disposição do empregador, configurando-se em indenização pelo serviço não prestado, é evidente a sua natureza não salarial, conclusão que não é afetada pela circunstância do período relativo ao aviso-prévio indenizado integrar o contrato de trabalho. Recurso de Revista não conhecido.<sup>47</sup>

Diante do exposto não resta dúvidas de que o aviso prévio indenizado caracteriza-se por ser efetivamente verba de caráter indenizatório e por isso não integra a base de cálculo do salário de contribuição e conseqüentemente não incide contribuição previdenciária.

### **3.3. O Terço Constitucional de Férias e o Posicionamento Jurisprudencial**

Ao usufruir das férias o empregado deve receber a remuneração devida na época da concessão, é o que dispõe o artigo 142 da CLT: “O empregado perceberá, durante as férias, a remuneração que lhe for devida na data da sua concessão”.<sup>48</sup>

Além disso, a CF/88 estabelece que o empregado receberá, além da remuneração devida, o acréscimo de no mínimo 1/3 (um terço) ao usufruir das férias; a vantagem do adicional de férias também foi estendida aos servidores ocupantes de cargos públicos, conforme previsão contida no parágrafo 3º, do artigo 39, da CF/88. Vejamos:

<sup>46</sup> TST - RR: 1041005520095060371, Relator: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 25/03/2015, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/03/2015.

<sup>47</sup> TST - RR: 804011720095240021 80401-17.2009.5.24.0021, Relator: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 09/02/2011, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/02/2011.

<sup>48</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de Maio de 1943, 1943.

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;<sup>49</sup>

No âmbito trabalhista regido pela legislação celetista, o adicional do terço constitucional incidirá nas férias gozadas em que ocorrer o efetivo descanso do trabalhador; nas férias indenizadas, pagas ao término do contrato de trabalho; nas férias integrais, quando há o período aquisitivo completo; e, nas férias proporcionais, quando há o período aquisitivo incompleto.

Seja na esfera pública ou privada, o legislador, ao garantir o adicional de férias ao trabalhador, visou alargar o direito básico de férias remuneradas.

Sob a mesma ótica já discutida acerca da necessidade de fixação de jornada de trabalho, as férias constituem lapso temporal imprescindível à saúde física e mental do trabalhador; porquanto se trata de um período de descanso em que o indivíduo poderá usufruir de momentos de lazer, de convívio com os familiares e “renovação de energias” para retorno posterior à labuta. As férias podem até ser consideradas como um marco motivacional para o trabalho. A garantia constitucional do descanso de férias representa uma verdadeira conquista do trabalhador, estando inserido inclusive no rol de direitos fundamentais.

José Afonso da Silva, em lição, assim fundamentou:

O repouso do trabalhador é outro elemento que se inclui entre as condições dignas de trabalho. Fora desumano o sistema de submeter os trabalhadores a trabalho contínuo em todos os dias da semana e do ano, sem previsão de repouso semanal remunerado, sem férias e outras formas de descanso. Atenta a isso é que a Constituição, seguindo a evolução que vem de cartas magnas anteriores, assegura o gozo de férias anuais, remuneradas, com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal, que devem ser pagas antes de seu início, pois se visa, com o terço a mais, possibilitar ao trabalhador efetivo gozo do período de descanso.<sup>50</sup>

Diante disso podemos extrair o propósito da instituição constitucional das férias anuais remuneradas e a efetiva finalidade do terço constitucional; a remuneração básica das férias visa conferir uma contraprestação pecuniária ao trabalhador a fim de que este alcance realizações pessoais e serve de suporte às suas necessidades. Já o adicional de férias

---

<sup>49</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.

<sup>50</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34ª Ed. ver. e atual. São Paulo: Malheiros. 2011, p. 295.

consiste em um valor complementar pago para a fruição do período de férias, apurado com base na remuneração.<sup>51</sup>

No Regime Geral de Previdência Social (RGPS) não há dúvidas acerca do caráter indenizatório do adicional de férias e a consequente exclusão da incidência previdenciária. É o que se evidencia da leitura do parágrafo 9º, “d”, do artigo 28 da Lei 8.212/1991, legislação utilizada inclusive como fundamentação para a decisão do julgado paradigma da Ministra Eliana Calmon do Superior Tribunal de Justiça.

No Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), por sua vez, a gama de leis espaciais não permite a rápida visualização da não incidência previdenciária sobre o adicional de férias, o que acarretou debates diversos perante os Tribunais Superiores.

A alínea g do artigo 1º, inciso III, da Lei 8.852/1994 excluiu do seu texto legal o abono de férias do conceito de remuneração. Doutra modo, as leis 9.783/1999 e 10.887/2004 levaram a administração Pública ao entendimento de que incidiria a contribuição previdenciária sobre o adicional de férias dos servidores públicos civis.<sup>52</sup>

Após decisões divergentes originadas do próprio STF, este Tribunal pacificou a questão ao reconhecer a natureza indenizatória do adicional de férias recebido pelos servidores públicos federais; e a própria administração pública manifestou-se sobre uma não incidência das férias indenizadas, decidindo definitivamente o debate.<sup>53</sup>

A ministra Ellen Gracie do Supremo Tribunal Federal, ao analisar a constitucionalidade da redução do período de férias de procuradores autárquicos, consignou que o abono de férias era espécie de "parcela acessória que, evidentemente, deve ser paga quando o trabalhador goza seu período de descanso anual, permitindo-lhe um reforço financeiro neste período".

A partir daí firmou-se na Corte o entendimento pela não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, ao fundamento de que a referida verba detém natureza compensatória/indenizatória e de que, nos termos do art. 201, § 11, da CF/88 (Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao

---

<sup>51</sup> CARDOSO, Oscar Valente. Contribuições Previdenciárias e Verbas Controversas: Adicional de Férias. **Revista Dialética do direito tributário** n° 206, Nov/2012. São Paulo, Dialética, 2012, p. 97.

<sup>52</sup> CARDOSO, Oscar Valente. Op. cit., p. 97/98.

<sup>53</sup> Despacho da secretaria de previdência social de 14 de julho de 1986, no Proc. Iapas n° 103.258/1980. **Revista de Previdência Social** n° 70. São Paulo: LTR. P.574.

salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei), somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária.<sup>54</sup>

Em julgado pacificador da Ministra Eliana Calmon do Superior Tribunal de Justiça, firmou-se o posicionamento de que o terço de férias detém natureza indenizatória, e não salarial, inclusive não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria do servidor público federal.<sup>55</sup>

Acerca da não incidência previdenciária sobre a parcela indenizatória do terço constitucional, vejamos alguns julgados dos egrégios superiores pátrios:

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). [...] 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.<sup>56</sup>

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido.<sup>57</sup>

E mais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária.<sup>58</sup>

No mesmo sentido:

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL SOBRE FÉRIAS E HORAS-EXTRAS. VERBAS NÃO INCORPORÁVEIS. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1.

<sup>54</sup> STF. RE 345.458/RS, Relator: Ministra Ellen Gracie, 2ª Turma. Data de Publicação: DJ 01/02/2005.

<sup>55</sup> STJ. EREsp 956.289/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10.11.2009

<sup>56</sup> STJ. REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014.

<sup>57</sup> STF. AI 712.880/MG, Rel. MINISTRO EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2009.

<sup>58</sup> STF. AI 710.361/MG, Rel. MINISTRA CARMEN LÚCIA, PRIMEIRA TURMA, DJ 08/05/2009.

O regime previdenciário dos servidores públicos federais tem caráter contributivo e atuarial, na conformidade da EC 20/98. 2. Os valores pagos a título do denominado “terço constitucional” e das horas-extras não se incorporam à remuneração para efeito de cálculo e pagamento dos proventos da aposentadoria, limitados à remuneração do cargo efetivo. 3. Recurso ordinário conhecido e provido.<sup>59</sup>

E ainda:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O sistema previdenciário vigente, a partir da Emenda Constitucional n.º 20/98, encontra-se fundado em base rigorosamente contributiva e atuarial, o que implica equivalência entre o ganho na ativa e os proventos recebidos durante a inatividade. 2. É defeso ao servidor inativo perceber proventos superiores à respectiva remuneração no cargo efetivo em que se deu a aposentação. Pela mesma razão, não deve incidir contribuição previdenciária sobre funções comissionadas, já que os valores assim recebidos, a partir da Lei n.º 9.527/97, não se incorporam aos proventos de aposentadoria. Precedentes. 3. Igualmente, não incide contribuição previdenciária sobre valores, ainda que permanentes, que não se incorporam aos proventos de aposentadoria, como o terço constitucional de férias. Precedentes. 4. Recurso especial provido.<sup>60</sup>

Assim, o salário de contribuição incide sobre a remuneração recebida pelo trabalhador *lato sensu* e compreende os valores pagos com a finalidade de retribuição ao trabalho. Logo, se não visa à contraprestação laboral, não se inclui no salário de contribuição, é o que o corre com o adicional de férias.

O terço de férias constitucional está inserido entre as parcelas não tidas como base de cálculo da contribuição previdenciária; e, na condição de caráter indenizatório, não acarreta a incidência do tributo previdenciário, por não ser fato gerador. Apenas as parcelas de cunho remuneratório são fatos geradores para a incidência do tributo.

---

<sup>59</sup> STJ. RMS 14346/DF, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/05/2004, DJ 28/06/2004 p. 213.

<sup>60</sup> STJ. REsp 786988/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 06/04/2006 p. 260.

#### 4. CONCLUSÃO

Diante do exposto e com respaldo doutrinário e jurisprudencial, resta clara a natureza indenizatória das verbas trabalhistas trabalhadas neste trabalho. Portanto, não deve haver incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas.

Verificou-se aqui, que a contribuição previdenciária patronal é espécie do gênero contribuição social, que, por sua vez, é uma espécie tributária. Além disso, restou clara a necessidade de lei complementar para se criar novas fontes de custeio (contribuições sociais residuais), desde que não possuam fatos geradores ou bases de cálculo próprios das contribuições discriminadas em nossa Constituição Federal, vide artigos 195, §4º e 154, I, ambos da Carta Magna.

Sendo assim, só poderá haver a incidência tributária da contribuição previdenciária patronal se ocorrer no mundo fenomênico a hipótese de incidência tributária descrita em lei que, como demonstrado, é a despesa dos empregadores, empresa e entidade a ela equiparada com os salários/remunerações dos seus empregados, em razão dos trabalhos/serviços prestados, conforme artigos 195, I, “a”, da Constituição Federal e 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, como demonstrado, para que uma verba paga ao empregado seja enquadrada como remuneratória esta deve apresentar a forma de contraprestação aos serviços prestados pelo trabalhador, além, é claro, de apresentar a característica temporal da habitualidade, caso contrário não poderá haver a incidência tributária supramencionada.

Destarte, o §9º, do artigo 214, do Decreto nº 3.048/1999, nos apresenta o rol de verbas que, por não integrarem o conceito de salário/remuneração, sobre elas não incidirão a dita contribuição previdenciária. Assim, percebe-se que qualquer que seja a verba, sendo ela de caráter indenizatório ou eventual, não haverá a possibilidade de incidir sobre elas o tributo objeto deste trabalho.

Como demonstrado no presente trabalho, as verbas trabalhistas do adicional de hora extra, do aviso prévio indenizado e do terço constitucional de férias apresentam a natureza indenizatória e a eventualidade, justamente por buscarem ditas verbas a reparação dos referidos danos causados aos obreiros. Sendo assim, não há que falar de incidência de contribuição previdenciária patronal sobre ditas verbas ou de qualquer outra que possuam o cunho indenizatório ou eventual.

Nesse sentido, foi mostrado o posicionamento dominante da doutrina e o entendimento majoritário de nossos tribunais acerca das verbas trabalhistas do aviso prévio indenizado e do terço constitucional de férias. Assim, resta clara a natureza indenizatória dessas verbas e, conseqüentemente, a não incidência de contribuição previdenciária sobre essas verbas. Qualquer ato em sentido contrário estará eivado de ilegalidade e inconstitucionalidade.

Em contrapartida, quanto ao adicional de horas extras, o STJ tem entendido de forma equivocada pela incidência da referida contribuição previdenciária patronal por considerar a verba de cunho remuneratório. Vê-se, desse modo, que tal posicionamento é inadequado, pois é nítido que o escopo dessa verba é indenizar o trabalhador que abre mão de seu tempo com a família, de seu tempo de descanso para trabalhar. Resta aos contribuintes esperar que tal entendimento não demore a ser alterado de modo a considerar a natureza desta verba trabalhista de forma correta, qual seja, indenizatória e, assim, sobre ela, também afastar a incidência de contribuição previdenciária patronal.

## 5. BIBLIOGRAFIA

- BALTAZAR Jr, José Paulo. ROCHA, Daniel Machado da. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social**. 6 ed. ver. atual. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2006.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.
- BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, 1966.
- BRASIL. Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984, 1984.
- BRASIL. Lei nº 8.212, de 23 de julho de 1991, 1991.
- BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, 1999.
- BRASIL. Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de Maio de 1943, 1943.
- CARDOSO, Oscar Valente. Contribuições Previdenciárias e Verbas Controversas: Adicional de Férias. **Revista Dialética do direito tributário nº 206**, Nov/2012. São Paulo, Dialética, 2012.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo, LTR. 4. ed, 2005.
- Despacho da secretaria de previdência social de 14 de julho de 1986, no Proc. Iapas nº 103.258/1980. **Revista de Previdência Social nº 70**. São Paulo: LTR. P.574.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.
- MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 31 ed. São Paulo. Malheiros, 2010.
- MARTINEZ, Wladimir Novaes. Contribuição sobre o Aviso Prévio Indenizado. **Revista Dialética de Direito Tributário nº 197**, fev/2012, São Paulo, Dialética, 2012.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva. A Natureza não Salarial do Adicional de Horas Extras – Caráter Indenizatório e Não-sujeição à Incidência do Imposto sobre a Renda e das Contribuições Sociais. **Revista Dialética de Direito Tributário nº 143**, ago/2007, São Paulo, Dialética, 2007.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Teoria da imposição tributária**. São Paulo: Saraiva, 1983.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva. 2001.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. São Paulo, LTR. 29ª ed., 2003.

PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário**. 1ª ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora, 2008.

SCAFF, Fernando Facury; ARRUDA, Edson Benassuly. A Não-incidência de Contribuição Previdenciária sobre Verbas Trabalhistas de Natureza Indenizatória e Eventual. **Revista Dialética de Direito Tributário nº 171**, dez/2009. São Paulo, Dialética, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34ª Ed. ver. e atual. São Paulo: Malheiros. 2011.

STF. AI 710.361/MG, Rel. MINISTRA CARMEN LÚCIA, PRIMEIRA TURMA, DJ 08/05/2009.

STF. AI 712.880/MG, Rel. MINISTRO EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2009.

STF. RE 345.458/RS, Relator: Ministra Ellen Gracie, 2ª Turma. Data de Publicação: DJ 01/02/2005.

STJ. AgRg no AREsp 152.042/CE, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/3/2014, DJe 4/4/2014.

STJ. AgRg no REsp: 1218883 SC 2010/0197663-9, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 15/02/2011, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/02/2011.

STJ. AgRg no REsp 1449335/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014.

STJ. AgRg no REsp 1486894/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014.

STJ. EDcl no REsp 1444203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014.

STJ. EREsp 496.737/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/08/2004, p. 168.

STJ. EREsp 956.289/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10.11.2009.

STJ. REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014.

STJ. REsp: 1448063 PE 2014/0082114-1, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Publicação: DJ 07/04/2015.

STJ. REsp 1498234/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015

STJ. REsp 786988/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 06/04/2006 p. 260.

STJ. RMS 14346/DF, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/05/2004, DJ 28/06/2004 p. 213.

TRF5. AC546894/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARO GUIMARÃES, Quarta Turma, JULGAMENTO: 18/12/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 20/12/2012 - Página 405.

TRF5. AG138175/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, Quarta Turma, JULGAMENTO: 05/08/2014, PUBLICAÇÃO: DJE 07/08/2014 - Página 198.

TRF5. APELREEX9608/SE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, Primeira Turma, JULGAMENTO: 25/02/2010, PUBLICAÇÃO: DJE 04/03/2010 - Página 184.

TST - AIRR: 2594000820085020031, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 01/10/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/10/2014.

TST - RR: 1041005520095060371, Relator: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 25/03/2015, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/03/2015.

TST - RR: 804011720095240021 80401-17.2009.5.24.0021, Relator: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 09/02/2011, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/02/2011.