

**EDv nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.619.117 - BA  
(2016/0209321-1)**

**RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL**  
**EMBARGADO : CRISTAL PIGMENTOS DO BRASIL S.A**  
**ADVOGADO : FÁBIO PERIANDRO DE ALMEIDA HIRSCH E OUTRO(S) -  
BA017455**

## DECISÃO

Trata-se de Embargos de Divergência interpostos contra acórdão da Primeira Turma do STJ assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO VERBETE SUMULAR N. 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A DENOMINADA HORA REPOUSO ALIMENTAÇÃO - HRA, PREVISTA NO ART. 3º, II, DA LEI N. 5.811/72. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. VERBA QUE OSTENTA CARÁTER INDENIZATÓRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, *in casu*, o Código de Processo Civil de 1973.

II - A jurisprudência desta Corte considera que, quando a arguição de ofensa ao dispositivo de lei federal é genérica, sem demonstração efetiva da contrariedade, aplica-se, por analogia, o óbice do verbete sumular n. 284/STF.

III - A Lei n. 5.811/72 assegura ao empregado sujeito ao regime de revezamento de oito horas o direito ao pagamento em dobro da hora de repouso e alimentação suprimida em decorrência da necessidade de garantir-se a normalidade das operações ou de atender a imperativos de segurança industrial, referentes à prestação de serviços nas atividades que relaciona em seu art. 1º.

IV - A seu turno, a CLT estabelece que, no trabalho contínuo, cuja duração exceda de seis horas, é obrigatória a concessão de intervalo para repouso ou alimentação de, no mínimo, uma hora (art. 71, caput), cabendo ao empregador remunerar o empregado, por eventual descumprimento dessa determinação, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da hora normal de trabalho (art. 71, § 4º).

V - A HRA reveste natureza jurídica autenticamente indenizatória, pois seu escopo é recompor direito legítimo do empregado

suprimido em virtude das vicissitudes da atividade laboral, assumindo perfil de genuína compensação, de verdadeira contrapartida a que o empregador está obrigado, por lei, a disponibilizar ao obreiro, em virtude da não fruição do direito ao intervalo para refeição e repouso que lhe é garantido, imprescindível ao restabelecimento do seu vigor físico e mental.

VI - As atividades listadas no art. 1º da Lei n. 5.811/72 denotam elevado grau de agressão à integridade física do empregado, de modo que a perpetuação da jornada laboral sem a pausa necessária constitui, *ipso facto*, prejuízo e/ou dano ao trabalhador, ordinariamente recomposto por prestação de insígnia indenizatória.

VII - Não se pode negar que o propósito da lei, ao onerar o empregador pela supressão do intervalo para descanso e nutrição do seu empregado, seja justamente desencorajá-lo de tornar essa prática perene ou reincidente. Isso considerado, seria rematado contrassenso admitir que o Estado pudesse auferir vantagem, consistente no incremento da sua arrecadação, mediante alargamento da base de cálculo do tributo, oriunda, exatamente, de conduta que busca desestimular e coibir, em clara ofensa ao princípio da confiança nos atos estatais que predica, dentre outras questões, o impedimento de atos contraditórios.

VIII - O emprego do verbo "remunerar", na anterior redação do § 4º, do art. 71, da CLT, não credenciava a conclusão segundo a qual a HRA ostentaria índole salarial, guardando, com mais rigor técnico, correlação semântica à forma coloquial "pagar".

IX - O Recurso Especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea c, do permissivo constitucional. Isso porque a parte recorrente, além de ter deixado de proceder ao cotejo analítico entre os arestos confrontados, com o escopo de demonstrar que partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes, limitando-se a transcrever ementa de julgado, não indicou os dispositivos legais que teriam sido interpretados de forma divergente pelos acórdãos contrapostos, atraindo a aplicação, neste último caso, do enunciado sumular n. 284/STF.

X- Recurso Especial conhecido em parte e, nessa extensão, improvido.

A parte embargante alega, em breve síntese, que a decisão embargada diverge de julgamento proferido pela Segunda Turma no REsp 1.655.025/BA, *verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HORA DE REPOUSO E ALIMENTAÇÃO (HRA). NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Na hipótese dos autos, extrai-se do acórdão objurgado que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

2. Com efeito, na esteira do entendimento firmado na Segunda Turma do STJ, "a 'Hora Repouso Alimentação - HRA' [...] é paga como única e

direta retribuição pela hora em que o empregado fica à disposição do empregador", configurando, assim "retribuição pelo trabalho ou pelo tempo à disposição da empresa e se submete à contribuição previdenciária, nos termos do art. 28 da Lei 8.212/1991" (STJ, EDcl no REsp 1.157.849/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 26/5/2011). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.536.286/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 22/10/2015; REsp 1.144.750/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 25/5/2011.

3. Recurso Especial não provido. (REsp 1.655.025/BA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5.5.2017)

Afirma que, "*analisando os julgados, observa-se que, enquanto o acórdão embargado entende que não incide a contribuição previdenciária sobre a hora repouso alimentação, tendo em vista seu caráter indenizatório, o paradigma entende que, como a HRA é paga pela retribuição pela hora em que o empregado fica à disposição do empregador, deve incidir a contribuição previdenciária*".

É o relatório.

**Decide-se.**

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 9.10.2018.

Em juízo preliminar, considero que o dissídio jurisprudencial foi adequadamente comprovado.

O art. 1.043, § 4º, do CPC/2015 determina:

Art. 1.043. É embargável o acórdão de órgão fracionário que:

I - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito;

(...)

III - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia;

(...)

§ 1º Poderão ser confrontadas teses jurídicas contidas em julgamentos de recursos e de ações de competência originária.

§ 2º A divergência que autoriza a interposição de embargos de divergência pode verificar-se na aplicação do direito material ou do direito processual.

§ 3º Cabem embargos de divergência quando o acórdão paradigma for da mesma turma que proferiu a decisão embargada, desde que sua composição tenha sofrido alteração em mais da metade de seus membros.

§ 4º O recorrente provará a divergência com certidão, cópia ou citação de repositório oficial ou credenciado de jurisprudência, inclusive em

*Superior Tribunal de Justiça*

mídia eletrônica, onde foi publicado o acórdão divergente, ou com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, indicando a respectiva fonte, e mencionará as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados.

(...)

A divergência é de direito material, entre acórdãos recentes, provenientes de órgãos fracionários integrantes da mesma Seção, com demonstração analítica das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados e exposição fundamentada dos argumentos jurídicos que sustentam o pedido de deslinde das soluções jurídicas distintas conferidas aos casos

Diante do exposto, **admito os Embargos de Divergência.**

Intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar impugnação no prazo legal.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de outubro de 2018.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN  
Relator