



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

DECISÃO MONOCRÁTICA

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003312-67.2010.815.0251

RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE : PBPREV – Paraíba Previdência
ADVOGADOS : Renata Franco Feitosa Mayer, Thiago Caminha
Pessoa da Costa, Daniel Guedes de Araújo,
Camilla Ribeiro Dantas, Euclides Dias Sá Filho e
Kyscia Mary Guimarães Di Lorenzo
APELADA : Tathiana Maria Santos Lima
ADVOGADO : Clodoaldo Pereira Vicente de Souza
ORIGEM : Juízo da 5ª Vara da Comarca de Patos
JUIZ : Ramonilson Alves Gomes

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE JUDICIÁRIA (GAJ). PARCELA REMUNERATÓRIA ESTENDIDA A TODOS OS SERVIDORES ATRAVÉS DA LEI Nº 8.923/09. PERDA DO CARÁTER PROPTER LABOREM. PROVENTO QUE, DESDE ENTÃO, PASSOU A COMPOR O VALOR DE REFERÊNCIA PARA A APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE TODOS OS VALORES DESCONTADOS INDEVIDAMENTE ANTES DA EDIÇÃO DA CITADA LEI ESTADUAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE TERÇO DE FÉRIAS. ILEGALIDADE. RESTITUIÇÃO DEVIDA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DEVOLUÇÃO NA FORMA SIMPLES. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REFORMA QUE SE IMPÕE. JURISPRUDÊNCIA DO STF, STJ E TJPB. DECISÃO MONOCRÁTICA. HIPÓTESE DO ART. 557, CAPUT E §1º-A, DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA E DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

- Em obediência ao princípio da legalidade estrita prevista no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, não pode a contribuição previdenciária incidir sobre verbas de caráter **propter laborem**, impondo-se, dessa forma, a repetição do indébito tributário não alcançado pela prescrição quinquenal, referente ao período anterior a Lei nº 8.293/09.
- Não incide previdência sobre o terço de férias, sendo ilegal os descontos realizados a este título.
- No que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária, tratando-se de repetição de indébito tributário, o STJ firmou entendimento de que não se aplica o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tendo em vista a natureza tributária das contribuições. Assim, os juros de mora deverão ser contados a partir do trânsito em julgado, na razão de 1% (um por cento) ao mês.
- Quanto à correção monetária, o índice deverá ser aquele utilizado sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso, incidindo a partir do pagamento indevido, nos termos da Súmula nº 162 do STJ.

Vistos, etc

Trata-se de Remessa Necessária e, de Apelação Cível interposta pela PBPREV – Paraíba Previdência contra a sentença prolatada pelo Juiz da 5ª Vara da Comarca de Patos, que julgou procedente a Ação Declaratória de Ilegalidade de Cobrança de Contribuição Previdenciária proposta por Tathiana Maria Santos Lima, condenando a Apelante a restituição dos valores cobrados indevidamente sobre a GAJ, somente até 14/10/2009, e a suspensão da incidência e de devolução do desconto previdenciário sobre o adicional constitucional de férias, em ambas observada a prescrição quinquenal.

Nas razões de fls. 116/128, a Apelante alega, em síntese, que a GAJ e o Adicional de Férias possuem caráter remuneratório, por isso devem sofrer incidência da contribuição previdenciária. Por fim, pede provimento do Apelo e reforma integral da sentença.

Contrarrazões ofertadas às fls. 132/141.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo provimento parcial da Apelação e da Remessa Necessária. (fls. 148/155)

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, pontuo que as controvérsias veiculadas, nesta Demanda, foram devolvidas a esta instância recursal por meio do Recurso Voluntário e da Remessa Necessária, autorizando a este Órgão recursal a analisá-las de forma mais ampla.

Quanto a restituição do valores da contribuição previdenciária sobre a **Gratificação de Atividade Judiciária -GAJ**, sem delongas, a sentença deve ser mantida. É que, o Tribunal Pleno já se manifestou no sentido de que a GAJ, no período anterior à edição da Lei nº 8.923/09, possuía natureza jurídica *propter laborem*. Veja-se:

MANDADO DE SEGURANÇA - REDUÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE JUDICIÁRIA - PRELIMINAR DE INDEFERIMENTO DA INICIAL-REJEIÇÃO- MÉRITO - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE JUDICIÁRIA CONCEDIDA DE FORMA NÃO GERAL E NÃO UNIFORME - CARACTERIZAÇÃO COMO PROPTER LABOREM - SUPRESSÃO PELA ADMISTRAÇÃO - POSSIBILIDADE - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. - Preliminar de indeferimento da inicial. Ausência de indicação da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições. Rigorismo formal. Ausência de prejuízos às partes. Processo maduro. Rejeição. - [...] 4. **O não recebimento das vantagens em razão do caráter propter laborem afasta a violação do princípio da irredutibilidade de vencimentos.** 5. Recurso ordinário a que se nega provimento. RMS 20.036/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 15/12/2009. (TJPB - Acórdão do processo nº 99920090008874001 - Órgão (Tribunal Pleno) - Relator DES. MANOEL SOARES MONTEIRO - j. em 03/03/2010)

Tem mais, o artigo 201 da Constituição Federal, que disciplina o Regime Geral de Previdência Social, instituiu no § 11 que: "os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de

contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Assim, ao determinar que ganhos habituais, a qualquer título, sejam incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, consagrou a equivalência entre o que vai ser pago pelo servidor e o que ele vai receber futuramente.

Nessas circunstâncias, apenas se admite a incidência de contribuição previdenciária sobre parcela remuneratória que, futuramente, será percebida pelo servidor, a título de benefício.

Logo, resta claro que essa parcela remuneratória não pode integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, sob pena de violação ao equilíbrio e à proporcionalidade existentes entre o valor a ser pago pelo servidor e o do benefício futuro, consagrados no texto constitucional.

Dentro desse contexto, em obediência ao princípio da legalidade estrita prevista no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, não pode a contribuição previdenciária incidir sobre verbas de caráter *propter laborem*, impondo-se, dessa forma, a repetição do indébito tributário na modalidade simples não alcançado pela prescrição quinquenal, referente ao período anterior a Lei nº 8.293/09.

Todavia, a partir do advento da Lei Estadual nº 8.293/09, a GAJ passou a incorporar os vencimentos de todos os servidores efetivos e celetistas do Poder Judiciário do Estado da Paraíba, deixando de se caracterizar como acréscimo *propter laborem*. Corroborando tal entendimento, transcrevo o art. 1º da citada norma, que bem retrata a tese ora exposta:

"Art. 1º A Gratificação de Atividade Judiciária a que se referem os parágrafos 1º e 2º, do art. 6º, da Lei nº. 5.634, de 14 de agosto de 1992, paga aos servidores efetivos e celetistas do Poder Judiciário do Estado da Paraíba, passa a ser nos valores constantes no Anexo Único desta lei.

Parágrafo único. A GAJ, na forma definida neste artigo,

será implantada automaticamente no pagamento de todos os servidores efetivos e celetistas, inclusive daqueles que vierem a ser nomeados, a partir da vigência desta Lei.”

Assim, não restam dúvidas de que, por determinação legal, a GAJ passou a ter caráter linear e geral.

Diante desse cenário, tenho que a GAJ, por se tratar, atualmente, de vantagem geral e linear, incorpora-se aos vencimentos do servidor, que, inclusive, levará a referida parcela remuneratória para a sua inatividade, o que me faz concluir que, em respeito aos princípios da contributividade e da solidariedade, deve a Apelante recolher aos cofres públicos o desconto previdenciário a partir de então.

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. Servidora pública estadual. Contribuição previdenciária. Preliminar. Legitimidade passiva do Estado da Paraíba. Responsabilidade do Estado da Paraíba pagar os servidores públicos. Acolhimento. Mérito. Descontos previdenciários. Insurgência. GAJ. Parcela remuneratória estendida a todos os servidores através da Lei nº 8.923/09. Perda do caráter propter laborem. Provento que, desde então, passou a compor o valor de referência para a aposentadoria. Necessidade de devolução de todos os valores descontados indevidamente antes da edição da citada lei estadual. Prescrição quinquenal respeitada. Honorários advocatícios. Decaimento de parte mínima do pedido. Art. 21, parágrafo único, CPC. Provimento do recurso. Reforma da sentença. Em se tratando de exclusão de hipótese de incidência de contribuição previdenciária, não há dúvida que o Estado da Paraíba é parte legítima para figurar no polo processual passivo da demanda, notadamente quando o pleito inaugural for formulado por servidora pública estadual que se encontra em plena atividade. - A Gratificação de Atividade Judiciária foi delineada com caráter de verba propter laborem e o seu pagamento somente encontrava razão de existir enquanto o servidor estivesse desenvolvendo atividade excepcional. **A Lei Estadual nº 8.923/2009 regulamentou a percepção da GAJ, passando a integrar os vencimentos de todos os servidores públicos do Poder Judiciário da Paraíba, sendo legal o seu desconto a partir da vigência da norma.** Decaindo de parte mínima, não deve ser reconhecida a sucumbência recíproca, aplicando-se o art. 21, parágrafo único, do CPC. TJPB - Acórdão do processo nº

02520100043667001 - Órgão (1 CAMARA CIVEL) -
Relator DES. JOSÉ DI LORENZO SERPA - j. Em
30/07/2012).

Dessa forma, mantenho a decisão que determinou a devolução dos descontos previdenciários sobre a GAJ, anteriores a vigência da Lei Estadual nº 8.923/09, respeitando a prescrição quinquenal.

No que tange a restituição da contribuição previdenciária cobrada sobre o **adicional constitucional de férias**, melhor sorte não teve a Apelante, devendo também ser mantida a sentença. É que, esse tema já está pacificado nesta Corte e no Superior Tribunal de Justiça, que, há muito, decidiram pela ilegalidade do desconto. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, no sentido de que o adicional de 1/3 de férias e o terço constitucional caracterizam-se como verba indenizatória, sobre a qual não pode incidir contribuição para a previdência social. De igual forma, a incidência da contribuição previdenciária sobre os 15 primeiros dias do pagamento de auxílio-doença não deve prosperar. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1204899/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 24/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. [...] 2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). [...] (AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011)

No Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGENTE PENITENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDENCIA. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA E DE TRIBUNAL SUPERIOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. - Nos termos do § 11, do art. 201, da Constituição Federal, os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. - De acordo com os recentes precedentes jurisprudenciais, extraídos do Supremo Tribunal Federal, as parcelas de natureza eventual, que não se incorporam à remuneração do trabalhador para fins de repercussão em benefícios previdenciários, não devem servir de base de cálculo para a incidência da contribuição previdenciária. - TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - 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. 11- Agravo regimental improvido STF. AI 712880 AgR / MG - MINAS GERAIS. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. J. Em 26/05/2009 (TJPB - Acórdão do processo nº 00120120001399001 - Órgão (TRIBUNAL PLENO) - Relator DES. JOSÉ RICARDO PORTO - j. Em 01/06/2012)

Por fim, modificando posicionamento anteriormente adotado, no julgamento do processo nº. 0026943-28.2010.815.2001, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária, tratando-se de repetição de indébito tributário, o STJ firmou entendimento de que não se aplica o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista a natureza tributária das contribuições. Assim, os juros de mora deverão ser contados a partir do trânsito em julgado, na razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme se pode ver nos precedentes abaixo.:

“TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. DISCIPLINA PRÓPRIA. CTN OU LEI ESPECÍFICA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.111.189/SP. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.” STJ - REsp 1361468 - Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS - Data da Publicação 18/02/2013.

“Os juros de mora relativos à restituição de indébito decorrente de contribuição previdenciária têm natureza tributária, pelo que são devidos à razão de 1% ao mês, segundo o art. 161, 1º, do CTN, não se aplicando o art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, acrescentado pela MP n. 2.180-35/2001. Precedente: REsp 1.111.189/SP, Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 26.5.2009, submetido ao rito dos recursos repetitivos.” STJ - AgRg no AREsp 48.939/SP, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJe de 23/11/2011.

“[...] Nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, 'Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença'. Tal regime é aplicável à repetição de indébito de contribuições previdenciárias, que também têm natureza tributária" (Resp 1.086.935/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008 - submetido à sistemática dos recursos repetitivos: art. 543-C do CPC)”. STJ - AgRg AREsp 326.746/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª TURMA, 13/08/2013.

Ademais, quanto à correção monetária, o índice deverá ser aquele utilizado sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso, incidindo a partir do pagamento indevido, nos termos da Súmula nº 162 do STJ.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPSEMG. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. FIXAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INATIVOS. TERMO INICIAL. SUMULAS 188 E 162 DO STJ. 1. Observa-se que os recorrentes pretendem a aplicação de leis locais (Leis nº 12.992/98 e nº 13.404/99 do Estado de Minas Gerais) que lhes são mais favoráveis, ao argumento de que o artigo 161 do CTN foi violado. Referida questão, como exposta, não deve ser analisada, uma vez que compete a esta Corte Superior o exame de violação à legislação federal. Incidência, mutatis mutandis, da Súmula 280 do STF. 2. Não se aplica o artigo 1º - F da Lei 9.494/97 às hipóteses de repetição de valores cobrados de servidores públicos aposentados, a título de contribuição previdenciária de inativos, uma vez que se trata de repetição de indébito tributário. Incide, pois, o § 1º do artigo 161 do CTN. Precedentes. 3. Tratando-se de repetição de indébito tributário, os juros moratórios devem ser cobrados a partir do trânsito em julgado da sentença. Incidência da Súmula 188 do STJ. 4. **Referentemente à correção monetária, incide, pois o teor da Súmula 162 do STJ, in verbis: "Na repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do pagamento**

indevido". 5. Recurso especial parcialmente conhecido a que se dá parcial provimento, tão-somente para alterar o termo inicial dos juros de mora. (REsp 866.562/MG, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2008, DJe 30/04/2008)

Alerte-se, por fim, que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da obrigação principal, de forma que **“não há falar em reformatio in pejus quando o Tribunal altera tão somente os consectários legais, por integrarem o pedido de forma implícita, justamente por serem matéria de ordem pública, cognoscível de ofício”**.

No mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 515, § 3º, DO CPC. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se cogita a ocorrência de reformatio in pejus quando a alteração da sentença, em sede de remessa necessária ou recurso voluntário, se dá em razão de matéria de ordem pública. 2. Agravo regimental não provido”. STJ - AgRg no REsp 1261397/MA, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª TURMA, 20/09/2012.

Assim, nesse ponto, merece reforma a sentença.

Diante de todos os fundamentos expostos, com fulcro no artigo 557, caput e §1º-A, do CPC, assim como, na Súmula nº 253 do STJ, e na Jurisprudência dominante do STF, do STJ e do TJPB, **PROVEJO PARCIALMENTE** a Remessa Necessária, para que sejam aplicados aos juros moratórios o índice de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença; e à correção monetária, o índice deverá ser aquele utilizado sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso, incidindo a partir do pagamento indevido, mantendo a sentença nos demais termos. No mais, **DESPROVEJO** a Apelação.

Publique-se. Intimações necessárias.

João Pessoa, ____ de outubro de 2014.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator