



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete da Des. Maria das Graças Morais Guedes

A C Ó R D ã O

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043706-07.2010.815.2001

Relatora: Des. Maria das Graças Morais Guedes

01º Apelante: Julierme Maciel Ribeiro

Advogado: Alcides Barreto Brito Neto

02º Apelante: Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, o Bel. Felipe de Moraes Andrade

01º Apelado: Os mesmos

02º Apelado: PBPREV – Paraíba Previdência

Advogado: Cleanto Gomes Pereira

APELAÇÕES CÍVEIS E REEXAME NECESSÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS E “DEMAIS GRATIFICAÇÕES E VANTAGENS PESSOAIS”. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SUSPENSÃO E DEVOLUÇÃO DO MONTANTE DESCONTADO APENAS SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS E SERVIÇOS EXTRAORDINÁRIOS. APELO DO ESTADO DA PARAÍBA INTERPOSTO DE FORMA EXTEMPORÂNEA. RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA PARCIAL DA PBPREV. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO PELA SUSPENSÃO DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS DE SERVIDOR EM ATIVIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 49 DO TJPB. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS INDEVIDOS SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS E O ADICIONAL POR SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO. VERBAS EXCLUÍDAS DA COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (ART. 40, § 3º, DA CF C/C O ART. 4º, § 1º, DA LEI Nº 10.887/2004). DESACOLHIMENTO DAS RAZÕES RECURSAIS DO

PROMOVENTE. IMPOSSIBILIDADE DA FORMULAÇÃO DE PEDIDO GENÉRICO. REMESSA OFICIAL. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL E DO ÍNDICE DOS JUROS MORATÓRIOS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. SEGUIMENTO NEGADO AO APELO INTERPOSTO PELO ESTADO DA PARAÍBA, DESPROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO MANEJADO PELO AUTOR E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA OFICIAL.

- Nos termos do art. 557 do CPC, deve ser negado seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, entendendo-se como tal o interposto intempestivamente.

- Segundo a Súmula 49 do TJPB, o Estado da Paraíba e os Municípios, conforme o caso, têm legitimidade passiva exclusiva quanto à obrigação de não fazer de abstenção de futuros descontos de contribuição previdenciária do servidor em atividade.

- Consoante o art. 4º, § 1º, da Lei Federal nº 10.887/2004, entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas, entre outras, o terço de férias e os adicionais por serviço extraordinário, não devendo, portanto, sobre tais verbas incidir o desconto previdenciário.

- A nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, imposta pela Lei nº 11.960/2009, não se aplica à repetição do indébito tributário, que deve seguir regramento próprio, fixado pelo Código Tributário Nacional (arts. 161, § 1º e 167), o qual, por ser legislação formalmente mais rígida, denominada CTN pelo Ato Complementar nº 36/1967, alterado pela Lei Complementar nº 118/2005, afasta a aplicação de qualquer lei ordinária com ele conflitante.

- A correção monetária deve incorrer a partir do recolhimento indevido (súmula 162 do STJ) e em percentual equivalente ao que incide sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a Terceira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **negar seguimento ao apelo interposto pelo Estado da Paraíba, reconhecer a parcial ilegitimidade da PBPREV, negar provimento ao apelo manejado pelo autor e dar provimento em parte à remessa oficial.**

RELATÓRIO

Julierme Maciel Ribeiroosé de Arimateia Sousa propôs Ação de Repetição do Indébito c/c Obrigação de Não Fazer contra a **PBPREV e o Estado da Paraíba**, objetivando a suspensão dos descontos previdenciários incidentes sobre o adicional de férias, serviços extraordinários, demais gratificações e vantagens pessoais, bem assim, a devolução de todos os valores pagos a tal título, acrescidos de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal.

Transcorrida a tramitação do feito, o Juiz julgou procedente em parte a pretensão deduzida na vestibular, condenando os promovidos a suspenderem os descontos previdenciários incidentes sobre o terço de férias e serviços extraordinários, bem assim a restituírem os valores indevidamente recolhidos a tal título, referentes ao lustro anterior à data do ajuizamento da ação, devidamente atualizados pelo INPC e acrescidos de juros moratórios de 0,5% ao mês, a contar da citação, reconhecendo, outrossim, a sucumbência recíproca (fls. 73/77).

Irresignado, o autor interpôs recurso apelatório, objetivando a reforma parcial da sentença, para os fins de ver incluída na condenação a obrigação de suspender e restituir os valores pertinentes aos descontos previdenciários sobre 13º salário, anuênio, etapa alimentação pessoal destacado, adicional noturno, insalubridade, várias gratificações de atividades especiais e gratificação de magistério, além de solver honorários advocatícios na ordem de 20% sobre o valor da condenação (fls. 78/85).

Também irresignado, o Estado da Paraíba manejou apelo, arguindo preliminar de ilegitimidade passiva e prejudicial de prescrição, bem assim suplicando pela total reforma do julgado, a fim de que a pretensão seja julgada improcedente (fls. 88/105).

Vislumbrando ser intempestiva a apelação interposta pelo Estado, o Magistrado não a recebeu (fls. 107).

Contrarrazões não apresentadas.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça entendeu pela rejeição da matéria preambular, não se manifestando, contudo, sobre a legalidade dos descontos, por vislumbrar não possuir interesse para tanto (fls. 113/120).

Compulsando melhor os autos, determinei o seu retorno ao Juízo de origem, em razão do Estado da Paraíba não haver sido intimado da decisão que considerou extemporâneo o seu apelo, impedindo-o, portanto de interpor o recurso próprio, caso assim desejasse (fls. 122).

Cumprida a determinação, o Estado, ao invés de interpor agravo de instrumento questionando a intempestividade que motivou o não recebimento da sua apelação, manejou outra, repetindo os mesmos fundamentos da anterior (fls. 125/139).

Analisando referida insurreição, o Juiz *a quo* a recebeu e ordenou a intimação do promovente para ofertar contrarrazões, apresentadas às fls. 141/145.

Como nova vista dos autos, a Procuradoria de Justiça opinou pelo não conhecimento do apelo interposto pelo Estado da Paraíba (fls. 149/151).

É o relatório.

V O T O

Desa. Maria das Graças Morais Guedes – Relatora.

Inicialmente, reconheço a existência de remessa oficial, ante a presença de sentença ilíquida, não podendo o valor da causa, ainda que devidamente atualizado, servir de parâmetro para o seu não conhecimento, consoante entendimento sumulado pelo STJ:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas. (Súmula 490)

Ainda preambularmente, nego seguimento ao apelo interposto pelo Estado da Paraíba, na medida em que da sentença objurgada já havia ele manejado uma primeira apelação, não conhecida por serôdia, sem que tal decisão tenha sido reformada por esta Colenda Corte em sede de agravo de instrumento.

Logo, diante da sua manifesta inadmissibilidade, a ele nego seguimento (art. 557 do CPC).

Dito isto, cuida-se de remessa oficial e apelação cível contra sentença do Juízo da 1ª Vara Fazendária da Capital, que, nos autos da Ação de Repetição do Indébito c/c Obrigação de Não Fazer, acolheu parcialmente o pedido inicial, condenando a PBPREV e o Estado da Paraíba a suspenderem os descontos previdenciários incidentes sobre o terço de férias e os serviços extraordinários, bem assim a restituírem os valores indevidamente recolhidos a tal título, referentes ao lustro anterior à data do ajuizamento da ação, devidamente atualizados pelo INPC e acrescidos de juros moratórios de 0,5% ao mês, a contar da citação.

ILEGITIMIDADE PASSIVA PARCIAL DA PBPREV

Cuidando-se, também, de remessa necessária, vislumbro ser indiscutível a impossibilidade de obrigar a PBPREV a suspender os descontos previdenciários incidentes, posto ser esta atribuição exclusiva do Estado da Paraíba, quando se tratar de servidor em atividade, nos exatos termos da Súmula 49 do TJPB:

O Estado da Paraíba e os Municípios, conforme o caso, têm legitimidade passiva exclusiva quanto à obrigação de não fazer de abstenção de futuros descontos de contribuição previdenciária do servidor em atividade.

Nessa senda, reconheço a ilegitimidade passiva da PBPREV para responder pelo pleito de suspensão dos descontos previdenciários.

MÉRITO

Acerca do sistema de previdência dos servidores públicos, dispõe o artigo 40, § 3º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 41/03:

"Art. 40. (...)§ 3º. Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que trata o artigo 201, **na forma da lei.**"

O artigo 201 da Constituição Federal, que disciplina o regime geral de previdência social, institui, 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."

Por sua vez, a Lei nº 10.887/2004, que dispõe sobre a aplicação das disposições da EC 41/03, aplicável ao caso em disceptação, por força do disposto no art. 2º do Decreto 31.748/2010¹ (Regulamento Geral da PBPREV – Paraíba Previdência) e pelo período questionado ser anterior à edição da Lei Estadual nº 9.939, de 27/12/2012, assim prescreve em seus artigos 1º e 4º:

"Art. 1º No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no [§ 3º do art. 40 da Constituição Federal](#) e no [art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003](#), será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

§ 1º As remunerações consideradas no cálculo do valor inicial dos proventos terão os seus valores atualizados mês a mês de acordo com a variação integral do índice fixado para a atualização dos salários-de-contribuição considerados no cálculo dos benefícios do regime geral de previdência social.

§ 2º A base de cálculo dos proventos será a remuneração do servidor no cargo efetivo nas competências a partir de julho de 1994 em que não tenha havido contribuição para regime próprio.
(...)"

Art. 4º A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidentes sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 12.618, de 2012\)](#)
I - a totalidade da base de contribuição, em se tratando de servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de

¹ Art. 2º A PBPREV - Paraíba Previdência reger-se-á pela Lei Federal nº. 9.717, de 27 de novembro de 1998, pela Lei Estadual que a criou e pelas Leis posteriores, e, ainda, pelo Regulamento Geral e Regulamentos que vierem a ser editados, e demais legislações e normas aplicáveis.

instituição do regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo e não tiver optado por aderir a ele; [\(Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012\)](#)

II - a parcela da base de contribuição que não exceder ao limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, em se tratando de servidor: [\(Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012\)](#)

a) que tiver ingressado no serviço público até a data a que se refere o inciso I e tenha optado por aderir ao regime de previdência complementar ali referido; ou [\(Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012\)](#)

b) que tiver ingressado no serviço público a partir da data a que se refere o inciso I, independentemente de adesão ao regime de previdência complementar ali referido. [\(Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012\)](#)

§ 1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

I - as diárias para viagens;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário-família;

V - o auxílio-alimentação;

VI - o auxílio-creche;

VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;

VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada; [\(Redação dada pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

IX - o abono de permanência de que tratam o [§ 19 do art. 40 da Constituição Federal](#), o [§ 5º do art. 2º](#) e o [§ 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003](#); [\(Redação dada pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

X - o adicional de férias; [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XI - o adicional noturno; [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XII - o adicional por serviço extraordinário; [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XIII - a parcela paga a título de assistência à saúde suplementar; [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XIV - a parcela paga a título de assistência pré-escolar; [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XV - a parcela paga a servidor público indicado para integrar conselho ou órgão deliberativo, na condição de representante do governo, de órgão ou de entidade da administração pública do qual é servidor; [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XVI - o auxílio-moradia; [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XVII - a Gratificação por Encargo de Curso ou Concurso, de que trata o [art. 76-A da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990](#); [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XVIII - a Gratificação Temporária das Unidades dos Sistemas Estruturadores da Administração Pública Federal (GSISTE), instituída pela [Lei nº 11.356, de 19 de outubro de 2006](#); [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

XIX - a Gratificação de Raio X. [\(Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012\)](#)

§ 2º O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão, na base de cálculo da contribuição, de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho e do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada, de Gratificação de Raio X e daquelas recebidas a título de adicional noturno ou de adicional por serviço extraordinário, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no § 2º do art. 40 da Constituição Federal. ([Redação dada pela Lei nº 12.688, de 2012](#))

Outra não é a redação do art. 13, § 3º, incisos IX e XI, da Lei Estadual nº 7.517/2003, com a redação dada pela Lei nº 9.939/2012:

§ 3º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

(...)

IX - o adicional de férias;

(...)

XI - o adicional por serviço extraordinário

Portanto, excluídas as verbas explicitadas pelas Leis acima apontadas, as demais comporão a base para as contribuições previdenciárias do servidor, entrando no cálculo dos proventos de aposentadoria, a serem formulados considerando a média aritmética simples das maiores remunerações, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência de julho 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquele marco.

E não se diga ser o epigrafado rol meramente exemplificativo, na medida em que se cuidando de contribuição previdenciária, de indiscutível natureza tributária, qualquer desoneração demanda norma explícita e específica, vedada qualquer interpretação extensiva, consoante proclama a jurisprudência, *v.g.*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - DEDUÇÃO - ARTS. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.783/99 E 4º, § 1º, DA LEI 10.887/2004 - ROL TAXATIVO - IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

1. As desonerações tributárias demandam norma explícita e específica, sendo vedada a interpretação extensiva de rol taxativo. Precedentes do STJ.

2. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

3. Somente se excluem da base de cálculo da contribuição previdenciária de servidor público as verbas expressamente excluídas pelo parágrafo único do art. 1º da Lei 9.783/99 e art. 4º, § 1º, da Lei 10.887/2004.

4. Recurso especial do particular não provido.

5. Recursos especiais da Fazenda Pública providos. (REsp 921873/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 23/11/2009)

Resumindo, os valores descontados a título de contribuição previdenciária sobre as verbas não excluídas legalmente de sua base de cálculo, serão computados quando do cálculo dos proventos do servidor.

Tanto é assim que, acaso deseje elevar o valor dos proventos, respeitados o limites legais, o servidor poderá até solicitar a inclusão, na base de cálculo da contribuição, de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho e do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada, de Gratificação de Raio X e daquelas recebidas a título de adicional noturno ou de adicional por serviço extraordinário, para efeito de cálculo do benefício (art. 4º, § 2º, da Lei nº 10.887/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.688/2012).

Feita esta breve introdução, passo a analisar cada uma verbas questionadas.

TERÇO DE FÉRIAS

Encontrando-se tal verba excluída da base de contribuição, consoante o art. 4º, § 1º, inciso X, da Lei Federal nº 10.887/2004 e art. 13, § 3º, inciso IX, da Lei Estadual nº 7.517/2003, com a redação dada pela Lei nº 9.939/2012, **não deve incidir desconto previdenciário sobre seu valor**, havendo a sentença, acertadamente, reconhecido a ilegalidade dos descontos sobre seu montante.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE.1. Em se tratando de ação rescisória fundada em violação a preceito constitucional, é inaplicável a súmula 343/STF (EResp 687903, CE, Ministro Ari Pargendler, DJ de 19/11/09).2. Não há impedimento constitucional ou legal a que o STJ invoque a Constituição para decidir recursos especiais. No âmbito desses recursos, o que não cabe é a invocação de matéria constitucional como fundamento para recorrer, mas não para contra-arrazoar ou para decidir.3. **A partir do julgamento da Pet 7296 (Min. Eliana Calmon, DJ de 28/10/09), a 1ª Seção adotou o entendimento de que é ilegítima a exigência de contribuição previdenciária sobre a parcela de 1/3 acrescida à remuneração do**

servidor público por ocasião do gozo de férias.4. Ação rescisória improcedente.(AR 3.974/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)

ADICIONAL POR SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO

Apresentando-se esta verba, prevista no art. 57, inciso XII, da LCE 58/2003, excluída da base de contribuição, consoante o art. 4º, § 1º, incisos XII, da Lei Federal nº 10.887/2004 e art. 13, § 3º, inciso XI, da Lei Estadual nº 7.517/2003, com a redação dada pela Lei nº 9.939/2012, **também não devem incidir descontos previdenciários sobre seu valor**, salvo na caso de opção realizada pelo servidor.

De outra banda, no que tange à súplica do autor pela reforma da sentença, para os fins de ver incluída na condenação a obrigação de suspender e restituir os valores pertinentes aos descontos previdenciários **suma série de outras verbas, gratificações e vantagens pessoais**, entendo ser impossível sequer analisá-lo, posto que, devendo toda a matéria a ser discutida na lide ser arguida na petição inicial ou na resposta do réu, por força do princípio da eventualidade, a não especificação de tais verbas na peça vestibular torna inviável a sua apreciação, notadamente quando o artigo 286 do CPC, apenas permite a formulação de pedido genérico em casos específicos, totalmente divergentes do ora em disceptação.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

De início penso ser relevante reforçar a natureza tributária das contribuições previdenciárias perseguidas pelo autor, tal como prevê o art. 149, parágrafo único, da Constituição Federal:

“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.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União.”

Neste cenário, importa ressaltar a necessidade de que a restituição dos valores pagos indevidamente obedeçam ao disposto no art. 167,

parágrafo único, do Código Tributário Nacional:

“Art. 167. A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição.

Parágrafo único. A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.”

Logo, o marco inicial dos juros é o trânsito em julgado da decisão que determinar a devolução, consoante, inclusive, atesta a Súmula 188 do Superior Tribunal de Justiça:

"Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença."

Ainda acerca da matéria, colaciono os seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL. DELEGADO DE POLÍCIA. SUBSTITUIÇÃO TEMPORÁRIA DE GRAU HIERÁRQUICO SUPERIOR. GRATIFICAÇÃO NATALINA. REMUNERAÇÃO INTEGRAL DO CARGO SUBSTITUÍDO, DEVIDA NO MÊS DE DEZEMBRO. HONORÁRIOS. **REPETIÇÃO DE INDÉBITO**. JUROS. HONORÁRIOS. A gratificação paga pela substituição integra a base de cálculo do valor da gratificação natalina, pois inserida no conceito de remuneração. Aplicação do art. 104 da LE nº 10.098/94, quando determina que a gratificação natalina corresponderá à remuneração integral devida ao servidor no mês de dezembro. A restituição dos valores descontados pelo IPERGS, a título de contribuição previdenciária (11%), deve ser limitada a 30.06.2006. **Os juros moratórios incidem, a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188 do STJ.** Honorários advocatícios redimensionados para 5% sobre o valor da condenação. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (AC Nº 70036871937, Quarta Câmara Cível, TJRS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 13/06/2012).

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO DESCONTO SUPLEMENTAR DE 2% DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 10.588/95. CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL DE 3,6% DESTINADA AO IPÊ-SAÚDE. REPETIÇÃO. DESCABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE 5,4%. SERVIDOR INATIVO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. CARÁTER TRIBUTÁRIO DA PARCELA CONDENATÓRIA. Contribuição suplementar 2% prescrição quinquenal - Afigura-se incontroverso que a cobrança da contribuição de 2% sobre os proventos de servidores inativos perdurou até setembro de 2000, quando veio a ser editada a Lei Estadual nº 11.476/2000. Logo, a pretensão da parte autora,

ora apelada, no que tange à totalidade das quantias deduzidas a título de contribuição previdenciária suplementar de 2%, encontra-se inquinada pela prescrição quinquenal. Isso porque, a demanda foi ajuizada mais de cinco anos depois de definitivamente cessada a cobrança da exação em exame. Repetição contribuição de 3,6% - A isenção preconizada em relação aos servidores públicos inativos e pensionistas na EC nº 20/98 não abrange a contribuição devida ao IPÊ-Saúde (3,6%), mas tão somente a contribuição previdenciária de 5,4%. Assim, imperioso concluir-se que o desconto assistencial de 3,6% não é ilegítimo face à alteração inserta pela EC nº 20/98. Todavia, necessário ressaltar que através do Incidente de Inconstitucionalidade nº 70011058179 este Egrégio Tribunal reconheceu a inconstitucionalidade tão somente da obrigatoriedade de filiação ao IPE-SAÚDE, exarando entendimento de que a permanência no plano é facultativa e de livre adesão pelos servidores interessados. Por outro lado, o entendimento sedimentado por esta Câmara Especial Cível é no sentido de ser indevida a restituição dos valores destinados ao plano caso não tenha sido efetuado pedido administrativo perante a autarquia estadual, com manifestação inequívoca do servidor no sentido de desvincular-se do plano. Termo inicial juros de mora - **Os juros de mora devem incidir a partir da data do trânsito em julgado, consoante o que dispõe o artigo 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional e a Súmula 188, do Superior Tribunal de Justiça.** Redimensionamento dos ônus sucumbenciais - Verificada a sucumbência recíproca, cabível o redimensionamento dos ônus sucumbenciais, sendo possibilitada a compensação. Custas Processuais - No âmbito da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, as pessoas jurídicas de direito público são isentas do pagamento de custas, despesas judiciais e emolumentos, nos termos do artigo 11, do Regimento de Custas, com a redação conferida pela Lei Estadual nº 13.471/10. Em face da liminar concedida no Agravo Regimental nº 70039278296, interposto na ADIN nº 70038755864, suspensos os efeitos da Lei nº 13.471/10 em relação às despesas judiciais. O ente público é responsável apenas pelas despesas processuais elencadas no artigo 6º, "c", da Lei nº 8.121/85. As despesas relativas a conduções de oficiais de justiça permanecem excluídas em razão do disposto na Lei nº 7.305/79, com a redação conferida pela Lei nº 10.972/07. Entendimento anterior a Lei nº 13.471/10 pacificado na Câmara. DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME. (AC Nº 70048880108, 25ª Câmara Cível, TJRS - Relator: Helena Marta Suarez Maciel, Julg. 12/06/2012).

"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 1086935/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 24.11.2008, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08)" (STJ - REsp 1089241/MG - Rel. Min. Mauro Campbell Marques – T2 – DJe 08/02/2011)

Quanto ao índice de juros moratórios aplicável ao caso em discepção, entendo por fixá-lo em 1% ao mês, com base no art. 161, § 1º, do CTN, na medida em que, cuidando-se de repetição do indébito previdenciário, de indisfarçável natureza tributária, inaplicável é o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, inclusive com a nova redação dada pela **Lei Ordinária** nº 11.960/2009, posto que em tais casos dever prevalecer o regramento próprio, fixado pelo Código Tributário Nacional (arts. 161, § 1º e 167), somente passível de alteração através de **Lei Complementar**, após o advento da Constituição de 1988.

Ou seja, independente da nova redação do art. 1-F, da Lei nº 9.494/97 não mais conter qualquer limitação temática ("*Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza ...*"), sendo o Código Tributário Nacional legislação formalmente mais rígida, afastada fica a aplicação de qualquer lei ordinária com ele conflitante (Princípio da superioridade legislativa, em resguardo ao conflito real de normas).

Sobre o tema, percucientes são os seguintes julgados:

“DECISÃO MONOCRÁTICA. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESCONTO SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. -Os juros legais deverão incidir no percentual de 12% ao ano, conforme artigos 406 do Código Civil e 161, §1º, do Código Tributário Nacional, a contar do trânsito em julgado da sentença, de acordo com o artigo 167, parágrafo único, do CTN. -Tratando-se de ação de repetição de indébito previdenciário, de natureza tributária, não tem aplicação o disposto na Lei 11.960/2009 e sim o Código Tributário Nacional. (...)”. (**Apelação Cível Nº 70048270219, Vigésima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Leila Vani Pandolfo Machado, Julgado em 30/08/2012**)

“APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE LAVRAS DO SUL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE 11% INCIDENTE SOBRE VANTAGENS DE CARÁTER TRANSITÓRIO E INDENIZATÓRIO. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM A REDAÇÃO QUE LHE DEU A LEI Nº 11.960/09. JUROS MORATÓRIOS. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. (...) Correção Monetária e Juros de Mora - Não incidem as alterações da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º -F da Lei nº 9.494/97, à repetição de indébito tributário, que deve seguir regramento próprio. Princípio da especialidade, que exige regulação por lei complementar. (...)” (**Apelação Cível Nº 70039732599, Vigésima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Helena Marta Suarez Maciel, Julgado em 28/08/2012**)

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO

DO ART. 161, §1º, DO CTN. LEI 11.960/09 QUE POSSUI NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA, ENQUANTO QUE O CTN POSSUI CARÁTER DE LEI COMPLEMENTAR. RECURSO NÃO PROVIDO.” (TJPR – AC nº855866-1 – 3ª Câmara Cível – Relator Des. Paulo Habith – Julgado 10/02/2012)

Desse modo, devem os juros moratórios incidir a partir do trânsito em julgado na base de 1% ao mês, salvo se o Estado da Paraíba tiver lançado mão da reserva de competência para fixar percentual diverso a cobrar dos contribuintes quando ocorre atraso no pagamento dos tributos.

No mesmo norte, deve ser retificado o índice da correção monetária, que passará a incorrer a partir dos recolhimentos (súmula 162 do STJ - “Na repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido”), **em percentual equivalente ao que incide sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso.**

Diante de tais considerações, **não conheço do recurso apelatório interposto pelo Estado da Paraíba, reconheço a parcial ilegitimidade da PBPREV; nego provimento ao apelo manejado pelo autor e dou provimento em parte à remessa oficial**, corrigindo os termos iniciais e os índices da correção monetária e dos juros de mora, conforme já explicitado.

É como voto.

Presidiu a sessão ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 09 de setembro de 2014, a Exma. Des. Maria das Graças Morais Guedes. Participaram do julgamento, além do Relatora, os Exmos. Des. Ricardo Vital de Almeida (Juiz Convocado) e José Aurélio da Cruz. Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Francisco Paulo Lavor, representante da Procuradoria de Justiça.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 11 de setembro de 2014.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Relatora