



Estado da Paraíba  
Poder Judiciário  
**Gabinete do Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos**

**APELAÇÃO CÍVEL e REEXAME NECESSÁRIO** nº 0097282-41.2012.815.2001

**RELATOR** : Desembargador Abraham Lincoln da Cunha Ramos

**1º APELANTE** : Ivonaldo Ferreira da Silva

**ADVOGADO** : Enio Silva Nascimento

**2ª APELANTE** : PBPrev – Paraíba Previdência

**ADVOGADOS** : Renata Franco Feitosa Mayer (Procuradora)

Frederico Augusto Cavalcanti Bernardo

Daniel Guedes de Araújo

Camila Amblard

Kyscia Mary Guimarães Di Lorenzo

**APELADOS** : Os mesmos

**ORIGEM** : 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

**PROCESSUAL CIVIL – ADMINISTRATIVO** – Apelações cíveis e Reexame necessário – Contribuição previdenciária - Ação de repetição de indébito previdenciário com pedido de liminar - Pedido julgado parcialmente procedente – Sentença que determinou a suspensão do desconto e a devolução das contribuições incidentes sobre o 1/3 (um terço) de férias nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação – Atualização pelos índices da aplicados à caderneta de poupança (Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a nova redação da Lei nº 11.960/2009), a partir da citação - Irresignação de ambas as partes – Autor: - Reiteração dos argumentos da inicial - Ilegalidade da cobrança de contribuição sobre as verbas reclamadas pelo seu caráter temporário e indenizatório – Da PBPrev – Paraíba Previdência: Ofensa ao princípio constitucional da legalidade e da solidariedade contributiva – Afronta ao art1. 201 da Constituição Federal e à Lei nº 10.887/04 e Lei Estadual nº 7.517/03 – Eficácia da lei que excluiu a contribuição sobre a parcela 1/3 (um terço) de férias –

Provimento parcial do recurso oficial e da apelação do autor e desprovimento do apelo da PBPrev-Paraíba Previdência.

- A contribuição previdenciária sobre 1/3 (um terço) de férias e horas extras, é expressamente excluída pela legislação que regulamenta a matéria no âmbito do Estado da Paraíba, a teor do art. 13, § 3º, VII e IX, da Lei nº 7.517/2003, com a nova redação que lhe foi dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.939/2012.

- Havendo a sentença julgada parcialmente procedente os pedidos do autor, para declarar ilegal o desconto e a devolução do valor descontado apenas do 1/3 (um terço) de férias, deve ser reformada para incluir também a proibição de descontar e determinar a devolução da parcela incidente também sobre horas extras, acaso devidamente comprovado o desconto, nos últimos 05 (cinco) anos que antecederam ao ajuizamento da ação.

**PROCESSUAL CIVIL – ADMINISTRATIVO**  
**– TRIBUTÁRIO – REMESSA**  
**NECESSÁRIA – Fazenda Pública –**  
Devolução de indébito previdenciário – Juro de mora – Data de incidência.

- Nas condenações contra a Fazenda Pública, os índices de juro e correção monetária a serem aplicados na remuneração e atualização dos débitos devem ser os mesmos aplicados pela lei para a remuneração da caderneta de poupança, na inteligência do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09. "(...) *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.

**VISTOS**, etc.

**A PBPREV-PARAIBA PREVIDÊNCIA e IVONALDO FERREIRA DA SILVA**, inconformados com a sentença de fls. 57/65, do Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, lançada autos da ação de repetição de indébito c/c com pedido liminar, ajuizada pelo segundo, em face da primeira recorrente, que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a suspensão dos descontos e a devolução ao autor, das contribuições previdenciárias que vêm incidindo em seus contracheques, sobre o 1/3 (um terço) de Férias, manejaram apelações cíveis, com esteio nas razões anexadas às fls. 68/75 e 81/84, respectivamente, com vistas à reforma do julgado.

O primeiro apelante, alega em suas razões que a sentença dever ser reformada, pois a legislação (Lei Estadual 7.517 e a Lei Federal nº 10.887/04) não ampara a incidência de contribuição sobre as rubricas de caráter indenizatório que listou, já que não serão incorporadas ou sequer considerada nos cálculos dos proventos da futura aposentadoria do autor, eis que esta só levará em conta o o vencimento do cargo efetivo acrescido das vantagens pecuniárias estabelecidas em lei e dos adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, desde que sejam permanentes.

Pediu o provimento do apelo, para modificar a sentença, incluindo na proibição de descontar e na obrigação de devolver as contribuições sobre as demais parcelas constantes da inicial.

Por sua vez, a PBPREV-PARAÍBA PREVIDÊNCIA, em suas razões de fls 81/84, aduz que a sentença deve ser reformada por estar em discordância com os princípios da razão e do direito, bem como por não aplicar ao caso concreto, de maneira correta, os dispositivos regentes da matéria, sobretudo por desrespeitar os princípios constitucionais da legalidade e da solidariedade contributiva, além de afrontar o art. 201 da Constituição Federal, a Lei Federal nº 10.887/04 e a Lei Estadual nº 7.517/03.

Alega ainda, que a contribuição previdenciária sobre o 1/3 (um terço) de férias deixou de ser cobrada a partir do ano de 2010.

Pede o provimento do apelo para reformar a sentença, invertendo o ônus da sucumbência.

Contrarrrazões do primeiro recorrente às fls. 89/96, sem contrarrrazões da PBPREV-PARAÍBA PREVIDÊNCIA.

Parecer da douta Procuradoria de Justiça, à fl. 114, sem opinião sobre o mérito recursal.

É o relatório.

### **DECIDO**

Extrai-se dos autos que o recurso vergasta a sentença do Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, que determinou a cessação dos descontos e a restituição em favor de **IVONALDO FERREIRA DA SILVA**, Policial Militar, dos valores relativos à contribuição previdenciária que vêm incidindo em seu contracheque sobre o 1/3 (um terço) de férias, nos cinco anos que antecederam ao ajuizamento da ação, considerando legal a exação sobre as demais rubricas.

Ao apreciar o pedido, o juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido contido na inicial, para determinar a suspensão do desconto previdenciário incidente sobre o 1/3 (um terço) de férias, o que fez escorado nos dispositivos da legislação federal e estadual que regulamentam a matéria e em jurisprudências do STJ e desta Corte.

Analisando o mérito dos recursos, tenho que devem ser parcialmente providos a remessa oficial e o recurso do primeiro apelante.

É que já é sedimentado no Supremo Tribunal Federal o entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as parcelas de terço constitucional de férias e sobre as parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. E por razões óbvias, ou seja, se não podem somar para os cálculos dos proventos por ocasião da concessão de aposentadoria, não justifica a contribuição previdenciária, eis que o sistema reinante no Brasil é o contributivo. Por ele, os proventos são calculados pela média das contribuições efetivamente realizadas no período determinado por lei, vinculados a um valor referência, que é composto das parcelas incorporáveis, entre as quais não se incluem o 1/3 de férias, as horas extras e outras verbas expressamente relacionadas na legislação de regência.

No tocante ao 1/3 (um terço) de férias, é claro o entendimento reinante nos tribunais superiores, tanto no STF quanto

no STJ, como se observa:

Do STF:

"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" (AI 712880 AgR, Relator(a): MM. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19- 06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 1 1-09- 2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)

E do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FERIAS. NÃO INCIDÊNCIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. 1. O Recurso Especial foi provido com o fim de excluir a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias pago a servidores públicos. Todavia, o caso dos autos refere-se à exação sobre salários pagos a trabalhadores privados. Constatado o erro material. 2. **Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes desta Segunda Turma. (...)**" (EDcl no AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 11/05/2011)

E ainda:

"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 ALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 08/08/2011)

Logo, quanto a esta verba, não há qualquer censura ao julgado recorrido, eis que em absoluta consonância com a lei e a jurisprudência pátria.

A Lei nº 10.887/04, que dispõe sobre a aplicação de disposições da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e altera dispositivos das Leis nºs 9.717, de 27 de novembro de 1998, 8.213, de 24 de julho de 1991, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e dá outras providências, também se aplica ao caso em tela por ter abrangência sobre todo o sistema previdenciário.

Em seu art. 4º, § 1º, a referida lei é textual na disposição sobre a base de incidência das contribuições previdenciárias, estabelecendo que ela atinge o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei; os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas: as diárias para viagem; a ajuda de custo em razão da mudança de sede; a indenização de transporte; o salário família; o auxílio alimentação; o auxílio creche; as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho; a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança, e o abono de permanência.

No mesmo diapasão, a Assembleia Legislativa da Paraíba, acolhendo proposta do Poder Executivo, aprovou a Lei nº 9.939, de 27 de dezembro de 2012, dando ao dispositivo que trata da definição da base contributiva do servidor público estadual, redação similar, como se pode observar:

Art. 13 (omissis)

(...)

§ 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:**

I – diárias, nos termos da Lei Complementar nº 58/2003;

II – a indenização de transporte;

III – o salário-família;

IV – o auxílio-alimentação;

V – o auxílio creche;

VI – as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de

local de trabalho;

VII – a parcela recebida em decorrência do exercício de cargos em comissão ou de função comissionada ou gratificada;

VIII – 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;

**IX – o adicional de férias;**

X – o adicional noturno;

**XI – a adicional por serviço extraordinário;**

XII – a parcela paga a título de assistência à saúde suplementar;

XIII – a parcela paga a título de assistência pre-escolar;

XIV – parcelas de natureza *propter laborem*;

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.

Como se vê, tanto a legislação federal quanto a estadual, que regulamentam a matéria no âmbito de suas respectivas competências, são claras no que se refere à definição da base de contribuição, bem como em relação às verbas que serão consideradas na oportunidade da elaboração dos cálculos do provento da inatividade, ou seja, a contribuição só deve incidir naquelas que serão consideradas na composição dos valores da aposentadoria.

Logo, o passo decisivo para o desate do caso em comento é elucidar a natureza jurídica das verbas elencadas na petição inicial da ação e no contracheque do recorrido, e como o § 3º, do art. 13, da lei estadual em alusão descreve as verbas que são excluídas da incidência da contribuição previdenciária.

O que resta claro na legislação de regência é que **as verbas relativas ao 1/3 (Terço) Constitucional de Férias, horas extras, gratificação pelo exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada e auxílio alimentação** são expressamente excluídas da base de contribuição previdenciária, o que dispensa maiores análises.

Por outro lado, como o sistema previdenciário deixou de ser retributivo e passou a ser contributivo e solidário, após a EC nº 41/2003, os descontos realizados pelo Estado e recebidos pela PBPREV, que não incidam sobre verbas de natureza indenizatória ou por elas especificadas, por não haver previsão legal de isenção, são absolutamente legais, não merecendo a sentença qualquer censura quanto a tais verbas.

Todavia, no que se refere à aplicação de

juros sobre o valor a ser ressarcido, a remessa necessária, por ser recurso obrigatório nas condenações contra a Fazenda Pública, de valor ilíquido, deve ser provida parcialmente. Isto, porque a jurisprudência reinante em todos os tribunais do país caminha no sentido de que, em se tratando de indébito previdenciário, a condenação deve levar em conta a correção monetária e os juros aplicados para correção dos depósitos da caderneta de poupança, na inteligência do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, como está estabelecido na sentença. Entretanto, a incidência de correção monetária deve incidir a partir do indébito e os juros a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos da Súmula 188, do STJ.

Em face de tudo que acima foi exposto, estando o julgado vergastado em parcial confronto com a jurisprudência das Cortes Superiores, valho-me do disposto no § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, para dar provimento parcial ao recurso oficial e, neste ponto, corrigir a sentença quanto à data da incidência de juros de mora, que passa a ser do trânsito em julgado; dar provimento parcial ao recurso do autor, para incluir na obrigação de suspender os descontos e ressarcir as parcelas indevidamente cobradas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, também sobre as horas extras; e negar provimento ao apelo da PBPrev-Paraíba Previdência, mantendo intactos os demais termos da decisão recorrida, inclusive quanto aos honorários de sucumbência.

Publique-se

Intimem-se.

João Pessoa, 17 de setembro de 2014.

***Desembargador Abraham Lincoln da Cunha Ramos  
- Relator***