



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça

Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

REMESSA OFICIAL, APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO N. 0004359-76.2010.815.0251

ORIGEM: 4ª Vara da Comarca de Patos

RELATOR: Juiz Onaldo Rocha de Queiroga, convocado para substituir a Desª Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

APELANTE/1ª RECORRIDA: PBPREV - Paraíba Previdência

ADVOGADOS: Euclides Dias de Sá Filho e outros

APELADA/RECORRENTE: Leila Maria de Andrade Galvão

ADVOGADO: Clodoaldo Pereira Vicente de Sousa

2º RECORRIDO: Estado da Paraíba

PROCURADOR: Tadeu Almeida Guedes

PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DO ESTADO DA PARÁIBA. REVISÃO DE REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR DA ATIVA. REJEIÇÃO.

- Como a questão debatida refere-se a revisão de remuneração de servidor da ativa, o Estado da Paraíba possui legitimidade passiva *ad causam*, pois tem poderes para viabilizar o cumprimento da obrigação, consoante as Súmulas 48 e 49 deste Tribunal de Justiça.

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE JUDICIÁRIA (GAJ). EDIÇÃO DA LEI ESTADUAL N. 8.923/2009. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES. POSTERIOR INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. LEGALIDADE. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS ANTERIORES À LEI ESTADUAL N. 8.923/2009. ILEGALIDADE. 1/3 DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO DE

OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INAPLICABILIDADE DA LEI N. 9.494/97. POSIÇÃO DO STJ. APLICAÇÃO DO ART. 2º DA LEI ESTADUAL N. 9.242/2010. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PELO INPC A PARTIR DO PAGAMENTO INDEVIDO. SÚMULA 162/STJ. JUROS DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. SÚMULA 188/STJ. PROVIMENTO PARCIAL AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO.

1. Diante do caráter retributivo da contribuição previdenciária a cargo dos servidores públicos, torna-se necessária a correlação entre as contribuições recolhidas e os respectivos benefícios. Assim, sobre parcela remuneratória que não influenciará na composição dos proventos de aposentadoria do servidor não haverá incidência de contribuição previdenciária.

2. Incorporando-se a Gratificação de Atividade Judiciária aos vencimentos do servidor, pela Lei n. 8.923/2009, não há que se falar em qualquer ilegalidade na incidência de contribuição previdenciária após a edição dessa lei. No entanto, antes do referido diploma legal, os descontos previdenciários sobre tal verba deve ser considerado ilegal, de modo que é devida a sua restituição, respeitada a prescrição quinquenal.

3. O terço constitucional de férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por ser verba de natureza indenizatória. Contudo deve ser observado que, a partir do exercício de 2010, não há incidência de desconto previdenciário sobre a aludida verba, em relação aos servidores efetivos da Administração Direta do Poder Executivo Estadual.

4. Na repetição de indébito tributário, os juros de mora são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença, a teor da Súmula 188 do STJ, e, consoante entendimento jurisprudencial desse mesmo tribunal, tratando-se de contribuição previdenciária, 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 Turma, Ministro Humberto Martins, DJe de 23/11/2011).

5. Em atenção ao princípio da isonomia e nos termos do art. 2º da Lei Estadual n. 9.242/2010, o valor da restituição do

indébito tributário estadual deve ser atualizado, monetariamente, de acordo com o INPC, desde a data do pagamento indevido (Súmula 162/STJ).

RECURSO ADESIVO. AUTORA QUE DECAIU DE PARTE DO PEDIDO EXORDIAL. SUCUMBÊNCIA INTEGRAL DO PROMOVIDO. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. Se a parte demandante não foi totalmente vencedora, já que sucumbiu no pleito relativo à suspensão do desconto previdenciário sobre a Gratificação de Atividade Judiciária, é patente que houve sucumbência recíproca, de modo que os honorários devem ser rateados entre as partes.

2. Recurso adesivo desprovido.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento parcial à apelação cível e ao reexame necessário, e negar provimento ao recurso adesivo.**

Trata-se de apelação cível interposta pela PBPREV - PARAÍBA PREVIDÊNCIA contra sentença (f. 89/93v) do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Patos, que, nos autos da ação declaratória de ilegalidade de cobrança de contribuição previdenciária e obrigação de não fazer c/c repetição de indébito, ajuizada por LEILA MARIA DE ANDRADE GALVÃO, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do ESTADO DA PARAÍBA e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pleito inicial, condenando os réus a restituírem os valores descontados a título de contribuição previdenciária sobre a "Gratificação de Atividade Judiciária – GAJ", referentes ao período anterior a 14 de outubro de 2009, respeitada a prescrição quinquenal, com os acréscimos legais; julgou improcedente o pedido de suspensão da incidência do desconto da contribuição previdenciária sobre a GAJ e determinou a suspensão da incidência da contribuição previdenciária sobre o terço de férias, condenando-os à devolução da quantia descontada indevidamente, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária obedecendo aos critérios das Súmulas 162 e 188 do STJ.

Por fim, reconhecendo a sucumbência recíproca, o Juiz *a quo* condenou os litigantes em honorários advocatícios - 10% sobre o valor da condenação - distribuídos na proporção de 70% para os promovidos e 30% para a autora, que foi condenada, ainda, em 30% das custas processuais, cujo pagamento foi suspenso, por ser beneficiária da gratuidade judiciária.

Nas razões apelatórias (f. 96/103) a PBPREV aduziu a legalidade da contribuição previdenciária sobre as verbas reclamadas; o respeito ao princípio da solidariedade contributiva; o caráter contributivo e solidário da previdência social; o caráter remuneratório da GAJ, razão pela qual deve incidir contribuição previdenciária, bem como sobre o terço de férias. No tocante à GAJ, acrescenta que é legal a incidência de contribuição social para o regime próprio de previdência, se paga ou não antes da Lei n. 8.923/2009. Por fim, caso seja mantida a restituição, pede que os juros de mora sejam devidos a contar do trânsito em julgado da decisão (Súmula n. 188 do STJ).

Já a autora manejou recurso adesivo (f. 116/119) apenas questionando os honorários advocatícios, sustentando a não ocorrência da sucumbência recíproca.

Contrarrazões ao apelo (f. 109/115) e ao recurso adesivo.

Parecer Ministerial sem adentrar no mérito dos recursos.

É o relatório.

**VOTO: Juiz Convocado ONALDO ROCHA DE QUEIROGA
Relator**

Embora a sentença tenha dispensado o reexame necessário, entendo que o feito deve ser submetido ao crivo deste Tribunal de Justiça, uma vez que a condenação foi ilíquida.

Observo que a decisão, ao tratar desse ponto, contrariou a Súmula 490 do STJ, segundo a qual "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". **Assim, de ofício, recebo a demanda também como reexame necessário e passo à análise dos recursos.**

DA PRELIMINAR: ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DO

ESTADO DA PARAÍBA.

Inicialmente, verifico que o Estado da Paraíba suscitou, na sua contestação (f. 39/47), que é parte **ilegítima** para figurar no polo passivo desta demanda, uma vez que a PBPREV é a detentora de competência para gerir e efetuar o pagamento de benefícios previdenciários.

Como a questão debatida refere-se a revisão de remuneração de **servidor da ativa**, o Estado da Paraíba possui legitimidade passiva *ad causam*, pois tem poderes para viabilizar o cumprimento da obrigação.

Assim, é legítima a vinculação do Estado da Paraíba no polo passivo da demanda, pois deverá suportar a condenação no que diz respeito à **abstenção** de descontar contribuição previdenciária, enquanto a PBPREV deverá responder pela **restituição** dos valores ilegalmente recolhidos.

Acerca da matéria, houve a deflagração, neste Tribunal de Justiça, de um Incidente de Uniformização de Jurisprudência visando à unificação do posicionamento dos seus órgãos fracionários a respeito da legitimidade do Estado da Paraíba e da PBPREV quanto às obrigações de restituição de contribuição previdenciária e de abstenção de futuros descontos nos contracheques dos contribuintes.

Para melhor esclarecimento da questão sob exame, deve-se distinguir, quanto à legitimidade passiva dos entes federados e das autarquias, duas obrigações distintas: a de **restituição** de contribuições já recolhidas e a de **abstenção** de futuros descontos nos contracheques.

Este Tribunal de Justiça, por maioria, adotou alguns raciocínios, que passam a ser materializados nos seguintes enunciados sumulares:

Súmula 48: O Estado da Paraíba e os Municípios, conforme o caso, e as autarquias responsáveis pelo gerenciamento do Regime Próprio de Previdência, têm legitimidade passiva quanto à obrigação de restituição de contribuição previdenciária recolhida por servidor público ativo ou inativo e por pensionista.

Súmula 49: 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.

Súmula 50: As autarquias responsáveis pelo gerenciamento do Regime Próprio de Previdência têm legitimidade passiva exclusiva quanto à obrigação de não fazer consubstanciada na abstenção de futuros descontos de contribuição previdenciária do servidor inativo e do pensionista.

Dessa forma, **rejeito a preliminar** de ilegitimidade passiva *ad causam* do Estado da Paraíba.

DO MÉRITO RECURSAL:

Questiona-se nos autos a contribuição previdenciária incidente sobre a **Gratificação de Atividade Judiciária (GAJ)** e sobre **1/3 de férias** percebidas pela autora, na condição de servidora da Justiça Comum.

O sistema previdenciário dos servidores públicos, após a edição da Emenda Constitucional n. 41/2003, passou a ser regido pelo caráter **contributivo** e **solidário**, observados os critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. Nesse sentido, eis o teor do art. 40, *caput*, da Lei Maior:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

Por outro lado, infere-se o caráter **retributivo** da contribuição previdenciária a cargo dos servidores públicos no sentido de que, para fins de cálculo dos benefícios previdenciários, devem ser utilizadas como referência as remunerações que formam a base de cálculo da mencionada contribuição. É o que dispõe o § 3º do aludido dispositivo constitucional, *in verbis*:

§ 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião de sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei.

O art. 201, § 11, da nossa Carta Magna também elucida o caráter retributivo do sistema previdenciário, pois traz à tona a ideia de correlação necessária entre as contribuições recolhidas dos servidores e os respectivos benefícios a serem auferidos por eles. Vejamos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

[...]

§ 11 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.

Eis jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria:

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. - 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.¹

A **Gratificação de Atividade Judiciária (GAJ)**, antes da Lei Estadual n. 8.923/2009, era considerada uma verba *propter laborem*, ou seja, paga em razão do exercício de certa atividade. Porém, o art. 1º, parágrafo único, da referida lei incorporou a GAJ aos vencimentos dos servidores do Poder Judiciário Estadual, sendo recebida por todos eles, de forma indistinta e independentemente de função especial que exerçam, integrando a remuneração de cada um, ficando, inclusive, incorporada aos seus vencimentos. Vejamos:

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.

¹ AI 710361 AgR/MG. Relatora: Min. Cármen Lúcia, Julgamento: 07/04/2009, Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação DJe-084 PP-02930.

Art. 2º. Os valores da Gratificação de Atividade Judiciária serão absorvidos pelos vencimentos dos respectivos cargos, em 05 (cinco) parcelas anuais de 20% (vinte por cento), incidentes a cada dia 1º de outubro, a partir de 2010.

Uma verba apenas será tomada como base para a contribuição previdenciária quando for incorporada à remuneração. Seguindo esse raciocínio, para inferir-se se a Gratificação de Atividade Judiciária sofre os descontos previdenciários, é preciso saber se consiste em verba *propter laborem* ou se é incorporada aos vencimentos dos servidores.

Destarte, a partir da edição da citada lei incide a contribuição previdenciária sobre a parcela recebida a título de Gratificação de Atividade Judiciária, parte esta que integra o cálculo da média contributiva de que trata a Lei Federal n. 10.887/2004, a partir do que haverá de ser computada para o futuro benefício no regime previdenciário fixado pelo art. 40, § 3º, da Lei Maior.

Dessa forma, como tais parcelas serão incluídas no valor a ser recebido quando o servidor estiver aposentado e, ao ser implementada a todos os servidores, a GAJ tornou-se um ganho habitual, afastou-se o caráter de verba *propter laborem*, deve ser levada em consideração para fins de cálculo de contribuição previdenciária.

Entendo, portanto, que, **antes** da data da vigência da referida lei estadual a incidência da contribuição previdenciária sobre a GAJ é **ilegal**, mas após sua edição é totalmente permitida.

Destaco precedente deste Tribunal de Justiça sobre o tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE JUDICIÁRIA. CONCESSÃO DE FORMA GERAL E LINEAR A TODOS OS SERVIDORES EFETIVOS E CELETISTAS DO JUDICIÁRIO PARAIBANO APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 8.923/09. PARCELA REMUNERATÓRIA QUE INCORPORARÁ OS PROVENTOS POR OCASIÃO DA APOSENTADORIA. DESCONTO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. CARÁTER CONTRIBUTIVO E SOLIDÁRIO DO SISTEMA DE PREVIDÊNCIA. [...]. PROVIMENTO DO RECURSO. - Com a edição da Lei Ordinária Estadual nº 8.923/09, a Gratificação de Atividade Judiciária passou a ser paga de forma linear e universal, passando a existir expressa previsão legal acerca da incorporação dos valores pagos a esse título. "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.” (Art. 1º da Lei nº 8.923/2009). Se o servidor passa a incorporar determinada parcela da remuneração ao seu patrimônio, levando-a para a sua inatividade por ocasião da aposentadoria, deve, em respeito aos princípios da contributividade e da solidariedade, recolher aos cofres públicos, através de desconto previdenciário na referida parcela remuneratória. [...].²

Já em relação ao **terço de férias**, este representa verba de natureza indenizatória, encontrando previsão no inciso X do § 1º do art. 4º da Lei n. 10.887/2004. A propósito, nossos Tribunais Superiores já se manifestaram sobre a matéria da seguinte forma:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1/3 DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. [...] 2. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Agravo Regimental não provido.³

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. [...] 2. Prequestionamento. Ocorrência. **3. Servidores públicos federais. Incidência de contribuição previdenciária. Férias e horas extras. Verbas indenizatórias. Impossibilidade.** 4. Agravo regimental a que se nega provimento.⁴

Contudo, observo que o desconto previdenciário incidente sobre o **terço de férias** só é devido até 2009, uma vez que a partir do exercício de 2010 deixou de existir a cobrança de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, conforme se observa do ofício de f. 65.

Sendo assim, ante a falta de correspondência entre as contribuições recolhidas em face do **terço constitucional de férias** e os respectivos benefícios a serem auferidos, **reputo o desconto indevido**, uma vez que a contribuição previdenciária dos servidores públicos, além de possuir caráter **contributivo, solidário**, é **retributiva** no que concerne à relação entre contribuições e possíveis benefícios, sendo

2 Agravo de Instrumento n. 200.2010.020085-2/001 – Relator: Des. José Ricardo Porto, Primeira Câmara Cível, publicação: DJPB do dia 20.07.2010.

3 AgRg no AREsp 73.523/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 12/04/2012.

4 RE 545317 AgR, Relator: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJe-047 DIVULG 13-03-2008 PUBLIC 14-03-2008 EMENT VOL-02311-06 PP-01068 LEXSTF v. 30, n. 355, 2008, p. 306-311.

perfeitamente cabível a restituição dos valores indevidamente descontados, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

O Supremo Tribunal Federal, última palavra em termos constitucionais, tem entendimento firmado a respeito da possibilidade de incidência da contribuição previdenciária sobre as parcelas da remuneração incorporáveis ao salário. Vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS E O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE.** PRECEDENTES. **Esta Corte fixou entendimento no sentido que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária.** Agravo Regimental a que se nega provimento.⁵

Sendo assim, não poderia a PBPREV deixar de exigir a contribuição previdenciária sobre tal gratificação, que possui natureza de vencimentos, haja vista a Constituição Federal determinar que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os “ganhos habituais” do servidor, que se configure remuneração, porquanto esses “ganhos habituais” (gratificações e adicionais) estarão incorporados aos vencimentos para efeito de contribuição previdenciária e terão a respectiva “repercussão em benefícios” (art. 40, § 3º, e art. 201, § 11, todos da Constituição Federal).

Trago precedentes desta Corte de Justiça nesse sentido:

APELAÇÕES CÍVEIS E REMESSA OFICIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ILEGALIDADE DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÕES. INDENIZAÇÕES. OUTRAS VANTAGENS. SUSPENSÃO DE DESCONTOS E RESTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. 1ª APELAÇÃO CÍVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. RECONHECIMENTO PELO MAGISTRADO A *QUO*. EDILIDADE AFASTADA DO POLO PASSIVO. JULGAMENTO DO RECURSO PREJUDICADO. SEGUIMENTO NEGADO. 2ª APELAÇÃO CÍVEL (PARAÍBA PREVIDÊNCIA – PBPREV). DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE GRATIFICAÇÃO A. 57, VIII. 57, VIII POG PM, HABILITAÇÃO POLÍCIA MILITAR, GRATIFICAÇÃO A. 57, VIII EXTR. PRES. CARÁTER VENCIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. DESCONTO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. ETAPA DE ALIMENTAÇÃO PM. CARÁTER INDENIZATÓRIO. DESCONTO INDEVIDO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA COMPENSATÓRIA POR PROPORCIONAR UM REFORÇO

5 AI 727958 AgR/MG, Rel. Min. Eros Grau. J. Em 16/12/2008.

FINANCEIRO APÓS UM ANO DE SERVIÇO. DESCONTO INDEVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DO SEGUNDO APELO E DA REMESSA OFICIAL. - A garantia dada, pela Constituição Federal, ao trabalhador, extensível ao servidor público, de usufruir o terço constitucional de férias, não tem natureza jurídica salarial, mas sim compensatória por proporcionar um reforço financeiro após um ano de serviço. Assim, não poderia haver descontos previdenciários incidentes sobre o terço constitucional de férias. Precedente do Supremo Tribunal Federal nesse sentido. - Não poderia a PBPREV deixar de recolher a contribuição previdenciária sobre serviços extraordinários; parcelas remuneratórias pagas em função do local de trabalho; e, vantagens pessoais que possuam natureza vencimental, haja vista que a Constituição Federal determinar que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os "ganhos habituais" do servidor, que se configure remuneração, por que esses "ganhos habituais" (gratificações e adicionais) estarão incorporados aos vencimentos para efeito de contribuição previdenciária e terão a respectiva "repercussão em benefícios". (Art. 40, § 3º, e art. 201, § 11, todos da Constituição Federal).⁶

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL - AÇÃO DE COBRANÇA – SENTENÇA JULGADA PROCEDENTE – PRELIMINAR – 1)NULIDADE DA SENTENÇA – REJEIÇÃO – MÉRITO - DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - PARCELA INDENIZATÓRIA – NÃO INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO SERVIDOR CARÁTER NÃO HABITUAL DE TAL VERBA – DEMAIS GRATIFICAÇÕES E VANTAGENS PESSOAIS – HABITUALIDADE – REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA – ART. 557, §1º A, DO CPC - PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. - A garantia dada, pela Constituição Federal, ao trabalhador, extensível ao servidor público, de usufruir o terço constitucional de férias, não tem natureza jurídica salarial, mas sim compensatória por proporcionar um reforço financeiro após um ano de serviço. Assim, não poderia haver descontos previdenciários incidentes sobre o terço constitucional de férias. Precedente do Supremo Tribunal Federal nesse sentido.⁷

No que tange à **correção monetária** e aos **juros de mora**, o Magistrado sentenciante aplicou os termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a alteração efetuada pela Lei n. 11.960/2009.

Conforme entendimento que vem sendo adotado pelo Superior

6 Apelação Cível e Remessa Oficial n. 0037643-63.2010.815.2001. Relator: Des. MARCOS CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE, DJ 27/01/2015.

7 Apelação Cível e Remessa Oficial – n. 0039701-39.2010.815.2001. Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. DJ. 18/12/2014.

Tribunal de Justiça⁸, tais consectários da condenação principal são legais e ostentam natureza de ordem pública, o que autoriza sua análise de ofício.

O STJ⁹ entendeu que não configura julgamento *extra petita* nem *reformatio in pejus* a aplicação, alteração ou modificação do termo inicial dos juros de mora e da correção monetária, de ofício, de modo a adequá-los à sua jurisprudência.

No que concerne aos **juros de mora**, a sentença deve ser reformada. Por tratar-se de matéria relativa à repetição de indébito, decorrente de contribuição previdenciária, o STJ firmou entendimento de que não se aplica o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, tendo em vista a natureza tributária das contribuições. Assim, os juros de mora deverão ser na razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir do trânsito em julgado da sentença, a teor da Súmula 188 do STJ¹⁰.

Colaciono julgados nesse norte:

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.¹¹

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.¹²

[...] 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

8 Informativo n. 0535 – Período: 12 de março de 2014. AgRg no AREsp 18.272-SP, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 04/02/2014.

9 AgRg no AREsp 576125 / MS. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 2014/0227054-6. Relator Raul Araújo (1143) T4 – Quarta Turma. Data do Julgamento: 18/11/2014. Data da Publicação: 19/12/2014.

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

11 STJ - REsp 1361468 – Relator: Ministro Humberto Martins - Data da Publicação 18/02/2013.

12 STJ - AgRg no AREsp 48.939/SP, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJe de 23/11/2011.

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).¹³

Em homenagem ao princípio da isonomia, entendo aplicável o art. 2º da Lei Estadual n. 9.242/2010, que regula a **correção** dos valores devidos à PBPREV, nos seguintes termos:

Art. 2º. As contribuições devidas pelos poderes, órgãos e pelos servidores civis e militares do Estado da Paraíba, e não repassadas a PARAIBA PREVIDÊNCIA PBPREV no prazo legal, **depois de atualizadas monetariamente, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, serão acrescidas de juros de 12% a.a.** e multa de mora.

Dessa forma, o valor a ser restituído deve ser monetariamente corrigido pelo INPC, desde a data do pagamento indevido, conforme a Súmula 162 do STJ.¹⁴

Por último, com relação ao pedido objeto do RECURSO ADESIVO, consistente no **afastamento da sucumbência recíproca**, não deve ser acolhido.

Sustenta a autora/recorrente que houve decaimento mínimo do pedido, de modo que os demandados, na forma do art. 21, parágrafo único, do CPC, devem responder, por inteiro, pela verba honorária, razão pela qual a sentença merece ser reformada.

Entendo que a sentença não comporta modificação nesse aspecto, pois a autora não obteve tudo quanto formulou na petição inicial. Já que sucumbiu no pleito relativo à suspensão do desconto previdenciário sobre a Gratificação de Atividade Judiciária - GAJ, é correta a aplicação da sucumbência recíproca. Dessa forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes os honorários advocatícios e as despesas processuais, na forma do art. 21 do CPC.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento parcial ao reexame necessário e à apelação**, apenas para que o valor da condenação seja monetariamente atualizado de acordo com o INPC, em obediência ao art. 2º da Lei Estadual n. 9.242/2010, desde a data de cada pagamento indevido (Súmula 162 do

13 STJ - AgRg AREsp 326.746/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, 13/08/2013.

14 Súmula n. 162. Na repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido.

STJ), com juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, segundo o art. 161, § 1º, do CTN, a partir do trânsito em julgado da decisão (Súmula 188 do STJ). Por fim, **nego provimento ao recurso adesivo.**

É como voto.

Em razão de equívoco, renumerem-se aos autos a partir das f. 123.

Determino também a retificação da autuação do feito, para que passe a constar como REMESSA OFICIAL, APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS**, que participou do julgamento com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição limitada, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Doutor **RICARDO VITAL DE ALMEIDA** (Juiz de Direito Convocado, em substituição ao Excelentíssimo Desembargador OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO).

Presente à Sessão a Excelentíssima Doutora **LÚCIA DE FÁTIMA MAIA DE FARIAS**, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 19 de abril de 2016.

Juiz Convocado ONALDO ROCHA DE QUEIROGA
Relator