



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO Nº 0001793-87.2017.815.0000.

Origem : 1ª Vara da Fazenda Pública da Capital.
Relator : Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.
01 Apelante : Brauly Serafim de Araújo Silva e outros.
Advogados : Ana Cristina Henrique de Oliveira Vilarim (OAB/PB nº 11.967).
02 Apelante : Estado da Paraíba.
Procurador : Fernanda Bezerra Bessa Granja.
03 Apelante : PBPREV – Paraíba Previdência
Advogados : Euclides Dias Sá Filho (OAB/PB 6.126) e Jovelino Carolino Delgado Neto (OAB/PB 17.281).
Apelados : Os mesmos.

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTITUIÇÃO DE DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 48 DESTA CORTE JULGADORA. REJEIÇÃO. REJUDICIAL DE MÉRITO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 20.910/32. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DIREITO AS PRESTAÇÕES ANTERIORES AOS CINCO ANOS DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. SÚMULA Nº 85 DO STJ. PRECEDENTES DO TRIBUNAL DA CIDADANIA E DESTA CORTE.

- “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”

- De acordo com o art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, será de cinco anos o prazo de prescrição para todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública.

- Nas relações jurídicas de trato sucessivo, serão atingidas pela prescrição apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da demanda, em conformidade com a Súmula 85 do STJ.

MÉRITO. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DESTA CORTE. GRATIFICAÇÕES PROPTER LABOREM. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS. INCIDÊNCIA SOMENTE SOBRE VERBAS HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESTITUIÇÃO, NA FORMA SIMPLES, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA DAS NORMAS ESPECÍFICAS. LEI ESTADUAL N.º 9.242/2010 C/C O ART. 161, §1º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DESTA CORTE. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO DA PARTE AUTORA E DO REEXAME NECESSÁRIO. DESPROVIMENTO DOS APELOS DO ESTADO DA PARAÍBA E DA PBPREV.

- Nos termos do art. 201 da Constituição Federal, serão incorporados ao salário, para efeito de contribuição previdenciária, os ganhos habituais do empregado.

- O terço constitucional de férias não possui natureza salarial, mas sim indenizatória, com o fim de proporcionar um reforço financeiro para que o servidor possa utilizar em seu lazer ao fim de um ano de trabalho, não podendo sobre tal verba

incidir descontos previdenciários.

- A Lei Federal nº 10.887/2004 dispõe em seu art. 4º sobre as contribuições previdenciárias dos servidores públicos ativos, afirmando, em seu §1º, que a base de contribuição será o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens legais permanentes e dos adicionais individuais, excluindo, de outra senda, o adicional de férias e o adicional por serviço extraordinário.

- Os valores percebidos sob a rubrica do art. 57 da Lei Complementar nº 58/2003 não possuem habitualidade e caráter remuneratório, porquanto decorrem de atividades e circunstâncias especiais e temporárias. Possuem, pois, caráter *propter laborem*, não devendo incidir no cálculo das contribuições previdenciárias devidas.

- No que tange ao Auxílio Alimentação, este também possui natureza indenizatória e caráter *propter laborem*, sendo o benefício de tal natureza apenas devido a servidores que se encontram em atividade.

- A devolução dos valores indevidamente descontados deve ser efetivado na forma simplificada, nos ditames do art. 167, do Código Tributário Nacional, sendo inaplicável os termos do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor e do art. 940, do Código Civil.

- No que se refere aos juros de mora e correção, tendo em vista que se trata de restituição de verba previdenciária de natureza tributária, aplica-se a legislação específica (art. 1º, III e IV, e art. 2º, da Lei Estadual n.º 9.242/2010 c/c o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional).

- É entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é possível a análise da aplicação dos consectários legais, até mesmo de ofício, por tratar-se de matéria de ordem pública, não implicando em *reformatio in pejus* da Edilidade a reforma da sentença, neste ponto, por força de Reexame Necessário.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba em **conhecer** do Reexame Necessário, dos Apelos do Estado da Paraíba, da

PBPREV e da parte autora, rejeitando a questão preliminar e a prejudicial de mérito de prescrição, à unanimidade. No mérito, por igual votação, **dar parcial provimento** ao reexame necessário e ao apelo dos autores e **negar provimento** aos apelos do Estado da Paraíba e da Pbprev, nos termos do voto do relator.

Trata-se de **Reexame Necessário e Apelações Cíveis** interpostas, respectivamente, por **Brauly Serafim de Araújo Silva e outros**, pelo **Estado da Paraíba** e pela **PBPREV – Paraíba Previdência**, desafiando sentença de parcial procedência proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Capital, nos autos da “**Ação Declaratória de Ilegalidade de Desconto Previdenciário c/c Obrigação de Não Fazer e Repetição de Indébito**”.

Na petição inicial, os autores afirmam que são policiais militares do Estado da Paraíba, incidindo sobre suas remunerações contribuições previdenciárias obrigatórias. Explicam, entretanto, que estão sendo feitos descontos em seus contracheques sobre parcelas que não fazem parte da remuneração do cargo público e que não são incorporáveis aos seus futuros proventos, a saber: 1/3 de férias; antecipação de aumento (código 177), anuênio policial militar (código 220), gratificação A.57VII L.58/03-GPE.PM (código 243), gratificação de insalubridade (código 280), etapa alim. Pess. destacado (código 322), plantão extra PM-PB 155/10 (código 674), gratificação A.57 VII L.58/03-PM VAR. (código 672), auxílio-alimentação (código 675), gratificação A.57 VII L.58/03-Extra.Pres, gratificação A.57 VII L.58/03-POG-PM, gratificação especial operacional, gratificação Ativ. Esp. Temp., gratificação magistério militar – CFS, gratificação magistério militar – CFO, gratificação A.57 VII L.58/03-GPB-PM. Pugnam, pois, pela restituição em dobro dos valores descontados indevidamente nos últimos cinco anos, com juros e correção monetária.

Contestação apresentada pelo **Estado da Paraíba** (fls. 90/108), alegando a preliminar de ilegitimidade passiva, devendo o feito ser dirigido unicamente contra a PBPREV. Defende a prescrição quinquenal do direito de ação, não podendo os autores serem ressarcidos de verbas anteriores a abril/2017. No mérito, assevera que os adicionais, as gratificações e demais verbas descritas na inicial têm natureza salarial, integram o salário de contribuição e, por isso, é cabível o desconto previdenciário.

Ressalta a incidência do princípio da solidariedade e do caráter contributivo da previdência social, destacando a possibilidade de incidência da contribuição previdenciária sobre as gratificações *propter laborem*. Aduz, ainda, que o STJ tem se posicionado a favor dos descontos previdenciários sobre o terço de férias. Conclui, arguindo que, em caso de condenação, os juros de mora devem observar o regramento do art. 1º-F da Lei 0.494/97 e que devem incidir a partir do trânsito em julgado da sentença.

Peça contestatória apresentada pela **autarquia previdenciária** (fls. 109/123), defendendo a legalidade das incidências de

contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza remuneratória, de caráter permanente ou habitual, em respeito ao princípio da solidariedade contributiva, inserido no texto constitucional e no art. 13 da Lei Estadual nº 7.517/2003. Informa, ainda, que desde o ano de 2010, não efetua mais descontos previdenciários sobre o terço de férias.

Réplica impugnatória (fls. 129/137).

Sobreveio, então, sentença de parcial procedência (fls. 143/145v), condenando o Estado da Paraíba e a PBPrev a devolverem aos autores “os valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o terço de férias, referentes aos cinco anos anteriores a propositura desta ação, excluído o período a partir de 2010 até a presente data, devidamente atualizados pela TR e juros de mora de 0,5 (meio por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença (CTN, art. 167, parágrafo único, STJ, Súmula 188), a serem apurados em execução de sentença”.

Inconformados, os **promoventes** interuseram **Apelação Cível** (fls. 198/207), aduzindo, em suma, que não são devidos os descontos previdenciários sob as seguintes verbas de caráter indenizatório e *propter laborem*: 1/3 de férias; antecipação de aumento (código 177), anuênio policial militar (código 220), gratificação A.57VII L.58/03-GPE.PM (código 243), gratificação de insalubridade (código 280), etapa alim. Pess. destacado (código 322), plantão extra PM-PB 155/10 (código 674), gratificação A.57 VII L.58/03-PM VAR. (código 672), auxílio-alimentação (código 675), gratificação A.57 VII L.58/03-Extra.Pres, gratificação A.57 VII L.58/03-POG-PM, gratificação especial operacional, gratificação Ativ. Esp. Temp., gratificação magistério militar – CFS, gratificação magistério militar – CFO, gratificação A.57 VII L.58/03-GPB-PM. Ressaltam que só podem haver descontos previdenciários sobre os valores que compõe os vencimentos dos autores, sob o título de “soldo” e “gratificação de habilitação militar”. Por fim, pugnam pelo provimento do apelo para que seja determinada a abstenção dos recorridos em efetuar os descontos previdenciários sobre as citadas verbas e sejam restituídos em dobro os valores indevidamente descontados.

Irresignado, o **Estado da Paraíba** aviou **Recurso Apelo** (fls. 166/184) arguindo, em sede de preliminar, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda. No mérito, defende ser cabível o desconto previdenciário sobre o adicional de férias e demais vantagens, por possuírem caráter remuneratório. Ressalta a incidência do princípio da solidariedade e do caráter contributivo da previdência social, destacando a possibilidade de incidência da contribuição previdenciária sobre as gratificações *propter laborem*. Informa, ainda, que o STJ tem se posicionado a favor dos descontos previdenciários sobre o terço de férias. Sustenta a legalidade da incidência da contribuição previdenciária sob a totalidade das parcelas remuneratórias.

A **PBPREV** também interpôs **Recurso Apelo** (fls. 186/190), defendendo a observância do regime de contribuições

previdenciárias em relação aos princípios contributivo e da solidariedade, principalmente após a reforma constitucional levada a efeito pela EC nº 41/2003. Ressalta que, desde o ano de 2010, deixou de recolher contribuição previdenciária sobre o terço de férias, e que, em relação ao período anterior, o apelado não faz jus às devoluções das quantias recolhidas a tal título.

Contrarrazões apresentadas às fls. 195/210 e às fls. 217/224. Sem contrarrazões pelo **Estado da Paraíba** (fls. 225).

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, opinou pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória (fls. 230).

É o relatório.

VOTO.

A decisão ora recorrida fora publicada sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, motivo pelo qual tal regramento deverá regular os efeitos e os requisitos de admissibilidade do recurso contra aquela interposto.

Sendo assim, preenchidos os requisitos de admissibilidade da Remessa Oficial e dos Recursos Apelatórios interpostos pelos autores, Estado da Paraíba e PBPrev, de acordo com os termos do Código de Processo Civil de 1973, passo à análise conjunta dos recursos, ante o entrelaçamento de seus fundamentos.

- Da Preliminar de Ilegitimidade Passiva do Estado da Paraíba

Como relatado, o Estado da Paraíba figura como parte demandada na presente demanda decorrente de recolhimento de contribuição previdenciária.

Na hipótese, não se requer maiores delongas para rechaçar a preliminar arguida na contestação e em grau de recurso pelo ente estatal, uma vez que o entendimento desta Corte de Justiça sobre a questão se encontra sumulado, no Enunciado nº 48, *in verbis*:

“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”

Assim sendo, **REJEITO** a alegação de ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba, considerando o entendimento sumulado desta Corte de

Justiça.

- Da Prejudicial de Prescrição

Sabe-se que nas ações movidas contra a Fazenda Pública deve-se aplicar o Decreto nº 20.910/32, o qual preleciona que o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos, nos termos dispostos no art. 1º, da referida norma, que passo a transcrever:

“Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.” (grifo nosso)

Verifica-se, ainda, que a citada legislação traz em seu texto a expressão “seja qual for a sua natureza”, levando-nos a crer que a sua aplicabilidade independente da natureza da verba, seja ela indenizatória, remuneratória ou qualquer outro tipo, bastando apenas que seja um direito ou ação contra a Fazenda Pública.

Ademais, a relação jurídica travada no presente caso é de trato sucessivo, não havendo que se falar em prescrição do fundo do direito, na medida em que o prazo prescricional é renovado mês a mês e, por isso, não atinge os valores que antecederam o quinquênio imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, conforme entendimento da Súmula nº 85 do STJ.

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. POLICIAL MILITAR. REINTEGRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/1932 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular. Precedentes. 2. Em se tratando de ato administrativo nulo, não há como afastar a prescrição quinquenal para a propositura da ação em que se pretende a reintegração de policial militar. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (STJ/AgRg no AREsp 794.662/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 02/12/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES DEVIDOS EM RAZÃO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL 35/2002. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO. INVIABILIDADE. MATÉRIA FÁTICA E LEI LOCAL. SÚMULAS 7/STJ E 280/STF. 1. O Tribunal de origem afastou a prescrição do fundo de direito ao fundamento de que as servidoras fazem jus ao recebimento das diferenças devidas pela progressão funcional prevista na Lei Complementar Estadual 35/2002. 2. **É entendimento do STJ que, nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas somente das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85/STJ.** 3. Não há como se afastar a orientação firmada pelo Tribunal de origem sem o exame do substrato fático e sem interpretação da lei local, opções de julgamento vedadas no recurso especial pelas Súmulas 7/STJ e 280/STF, esta aplicada por analogia. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ/AgRg no AREsp 739.740/MG, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 20/11/2015). (grifo nosso).*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO. DEMANDA AJUIZADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NO DECRETO 20.910/32. 1. **Nos termos da jurisprudência do STJ, o Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral, de modo que o prazo prescricional referente à cobrança de débito relativo ao FGTS em desfavor da Fazenda Pública é quinquenal.** 2. Precedentes: AgRg no AREsp 461.907/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014; REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009. Agravo regimental improvido. (STJ/AgRg no AgRg no REsp 1539078/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 16/09/2015). (grifo nosso).*

Na mesma direção, alguns julgados da nossa Corte
Julgadora:

PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. ENTE RESPONSÁVEL PELO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR EM ATIVIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA E DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS. REJEIÇÃO DA MATÉRIA PRECEDENTE. - Detém legitimidade para figurar no polo passivo da demanda aquele que tem poderes para possibilitar o cumprimento do comando debatido nos autos, no que se refere à cessação de desconto previdenciário quando se tratar de servidor em atividade. Precedentes desta Corte. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PELA UTILIZAÇÃO DO DECRETO Nº 20.910/32 PARA TODAS AS AÇÕES MOVIDAS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, SEJA QUAL FOR A SUA NATUREZA. EMPREGO DO PRAZO DE CINCO ANOS. DESACOLHIMENTO DA QUESTÃO PRÉVIA. - O Superior Tribunal de Justiça posiciona-se no sentido de que toda e qualquer ação movida contra o ente público, seja qual for a sua natureza. prescreverá em 05 cinco anos. REMESSA NECESSÁRIA. POLICIAL MILITAR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E NOTURNO, GRATIFICAÇÕES POG-PM, ESPECIAL OPERACIONAL E DE ATIVIDADES ESPECIAIS. VERBAS QUE NÃO COMPÕEM A BASE DE CÁLCULO DA EXAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO. ENTENDIMENTO DESTA CORTE DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DA IRRESIGNAÇÃO. (...)
(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20020110089162001, 1ª Câmara cível, Relator Dr. Marcos William de Oliveira - Juiz convocado , j. em 09-04-2013)

“PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. ACOLHIMENTO. - STJ É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que deve ser aplicada a prescrição quinquenal, prevista no Decreto 20.910/32, a todo qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a natureza. AgRg no

REsp 1027259/AC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 12/05/2008 REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SOBRE GRATIFICAÇÕES E VANTAGENS. POSSIBILIDADE. GANHOS HABITUAIS. APLICAÇÃO DA LEI Nº 10.887/2004. NEGATIVA DE SEGUIMENTO À PRIMEIRA APELAÇÃO, PROVIMENTO PARCIAL À SEGUNDA E À REMESSA OFICIAL. - O terço constitucional de férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por ser verba de natureza indenizatória. - Relativamente à contribuição sobre a gratificação natalina, o entendimento é de que tais parcelas possuem caráter remuneratório, razão pela qual incide Contribuição Previdenciária. STJ, EDcI no AgRg no REsp 971.020/RS, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, publicação DJe 02/02/2010. - A Lei nº 10.887/2004 não afastou o desconto previdenciário sobre os ganhos habituais, que devem ser considerados na composição da média dos cálculos dos valores que irão formar os proventos de aposentadoria. - Configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, incide a Contribuição Previdenciária. Precedentes do STJ. EDcI no AgRg no Ag 1212894/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 19/05/2010". (TJPB - Acórdão do processo nº 20020100367347001 - Órgão 2ª CAMARA CIVEL - Relator DR. CARLOS EDUARDO LEITE LISBOA - j. em 26/02/2013. (grifo nosso).

Analisando a decisão vergastada, verifica-se que foi perfeitamente observado o prazo prescricional quinquenal, bem como a natureza da relação jurídica em debate, posto que os promovidos foram condenados a restituir os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre terço de férias relativos ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, excluído o período a partir de 2010 até a data da propositura da ação.

Dessa forma, afigurou-se correta a rejeição pelo magistrado de base da prejudicial de mérito ventilada pela PBPREV em sede de contestação.

- Do Mérito

A questão posta a debate tem como centro de discussão a possibilidade de restituição dos valores descontados a título de contribuição previdenciária sobre verbas percebidas pelos servidores públicos/promoventes.

Primordialmente, cumpre esclarecer que, com a alteração da sistemática de cálculo dos proventos da aposentadoria, decorrentes da Lei 10.887/2004, não cabe mais falar em “*verbas remuneratórias que não comporão a aposentadoria*”.

Isso porque, segundo o art. 1º da Lei referida, no cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores ocupantes de cargo efetivo, 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 de julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela.

Desta forma, há que se perquirir quais seriam as parcelas salariais idôneas a sofrer a incidência de contribuição previdenciária. Ao tratar do tema, a Constituição do Estado da Paraíba, em seu art. 203, dispõe que:

“Art. 12 – Além do disposto no art. 34, o regime de previdência dos servidores públicos do Estado observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social”.

No tocante ao Regime Geral de Previdência Social, disciplinado no art. 201 da Constituição Federal, há expressa previsão de que serão incorporados ao salário, para efeito de contribuição previdenciária, os ganhos habituais do empregado, consoante se extrai do seguinte trecho normativo:

“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.” (grifo nosso).*

Dessa forma, todas as verbas remuneratórias, que consistirem em ganhos habituais do servidor público, deverão ser levadas em conta para os cálculos de sua aposentadoria.

Na situação em análise, observo que a sentença recorrida determinara a restituição dos descontos previdenciários incidentes apenas sobre o terço de férias. Com relação as demais verbas pleiteadas sob o título de “antecipação de aumento (código 177), anuênio policial militar (código 220), gratificação A.57VII L.58/03-GPE.PM (código 243), gratificação de insalubridade (código 280), etapa alim. Pess. destacado (código 322), plantão extra PM-PB 155/10 (código 674), gratificação A.57 VII L.58/03-PM VAR. (código 672), auxílio-alimentação (código 675), gratificação A.57 VII L.58/03-Extra.Pres, gratificação A.57 VII L.58/03-POG-PM, gratificação especial operacional, gratificação Ativ. Esp. Temp., gratificação magistério militar – CFS, gratificação magistério militar – CFO, gratificação A.57 VII L.58/03-GPB-PM”, o magistrado de base entendeu que podem vir a ser incorporadas aos vencimentos dos autores. Logo, seria possíveis os descontos sobre tais verbas.

Pois bem.

Quanto ao terço constitucional de férias, a doutrina e a jurisprudência majoritária entendem que tal verba não possui natureza salarial, mas sim indenizatória, com o fim de proporcionar um reforço financeiro para que o servidor possa utilizar em seu lazer ao fim de um ano de trabalho.

Em que pese tenha o Superior Tribunal de Justiça outrora se posicionado pela possibilidade do desconto, no julgamento do EREsp. 956.289/RS, realinhou sua jurisprudência, adotando o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias. Eis o teor do referido julgado:

*“TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO.
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO
CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA
JURÍDICA. NÃO-INCIDÊNCIA DA
CONTRIBUIÇÃO. ADEQUAÇÃO DA
JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO
ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO
EXCELSO.*

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.”

4. Embargos de divergência providos.
(STJ, EREsp 956289/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10.11.2009). (grifo nosso)

Tal posicionamento foi consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, com a mesma fundamentação, após o julgamento do REsp 1.230.957-RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, DJe 18-3-2014.

Urge pontuar que, desde o exercício de 2010, não mais foram efetuados descontos sobre o terço de férias dos militares, devendo a restituição se limitar até o ano de 2009. Nesse sentido, julgados desta Corte de Justiça:

*“EMENTA: REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VANTAGENS PESSOAIS E GRATIFICAÇÕES. POLICIAL MILITAR. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. APELAÇÃO. ALEGADA LEGALIDADE DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE AS PARCELAS QUE COMPÕEM A REMUNERAÇÃO DO APELADO. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 5.701/2003. **DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS ATÉ O EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2010. OBRIGAÇÃO DE RESTITUIÇÃO ATÉ 2010.** PROVIMENTO PARCIAL. REMESSA NECESSÁRIA. JUROS DE MORA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA DESDE CADA RETENÇÃO INDEVIDA PELO INPC. PRECEDENTES DO STF. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA OFICIAL E DO APELO. 1. O terço constitucional de férias, por força do que dispõe o art. 5º, Parágrafo Único, da Lei Estadual n.º 5.701/93 não se incorpora à remuneração do servidor militar estadual quando de sua passagem para a inatividade. 2. 'A orientação do Supremo Tribunal é a de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor' (STF, AI 712880 AgR/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em*

26/05/2009, publicado no DJe-113, divulg. 18/06/2009, pub. 19/06/2009). 3. Julgados desta Corte têm decidido ser indevido o desconto de contribuição previdenciária nas gratificações previstas no art. 57, inc. VII da LC 58/2003, referente a atividades especiais (TEMP; POG.PM; PM VAR; EXTR-PM), a gratificação de insalubridade, dada a natureza transitória e o caráter *propter laborem* e também com relação ao plantão extra PM por ser um adicional pelo serviço extraordinário. 4. Considerando que a contribuição previdenciária é espécie de tributo e tendo em vista o julgamento, pelo STF, dos Embargos Declaratórios opostos nas ADIs n.º 4.357 e 4.425, os juros de mora devem ser computados desde o trânsito em julgado (Súmula n.º 188/STJ), no percentual de 1% ao mês, consoante estabelecido em lei específica estadual (art. 1º, III e IV, e art. 2º, da Lei Estadual n.º 9.242/2010, c/c o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional”. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00979293620128152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 19-04-2016). (grifo nosso).

Portanto, nesse ponto, com razão a decisão de primeiro grau.

Ato contínuo, quanto às demais verbas, julgados desta Corte têm decidido ser indevido o desconto de contribuição previdenciária sobre as gratificações previstas no art. 57, inciso VII, da Lei Complementar nº 58/2003, referente a: atividades especiais (identificadas pelas seguintes siglas: “EXTRA. PM”, “POG. PM”, “PM. VAR.”, “OP. VTR”, “EXTRA. PRES”, “GPE. PM”), a gratificação de insalubridade e especial operacional, gratificação de magistério bem como de atividades especiais temporárias, o plantão extra e IML, adicional noturno, auxílio alimentação, abono de permanência, adicional de representação, função comissionada e gratificações do art. 6º e 7º da Lei nº 8.558/03. O entendimento se fundamenta na natureza transitória e no caráter *propter laborem*.

Melhor explicando, a Lei Federal nº 10.887/2004 dispõe em seu art. 4º sobre as contribuições previdenciárias dos servidores públicos ativos, afirmando, em seu §1º, que a base de contribuição será o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens legais permanentes e dos adicionais individuais, excluindo, de outra senda, os seguintes valores:

“Art. 4º (...)

§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 qualquer outras vantagens, excluídas:

(...)

V – auxílio-alimentação;

(...)

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;

XI – o adicional noturno

XII – o adicional por serviço extraordinário;”

Da norma retrocitada já é possível se aferir que os descontos efetivados se mostram irregulares, porquanto recaídos sobre verbas que não integram os proventos do contribuinte e que não podem ser levadas em consideração no momento do cálculo das contribuições previdenciárias.

Isso porque todos os valores, percebidos sob a rubrica do art. 57 da Lei Complementar nº 58/2003, não possuem habitualidade e caráter remuneratório, porquanto decorrem de atividades e circunstâncias especiais e temporárias, conforme se pode verificar, diga-se, com clareza, do dispositivo, abaixo transcrito:

“Art. 57. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei e das estabelecidas em lei específica, poderão ser deferidos aos servidores:

I – gratificação pelo exercício de função;

II – gratificação natalina;

III – gratificação pelo exercício de cargo em comissão;

IV – gratificação de produtividade;

V – gratificação de exercício em órgãos fazendários;

VI – gratificação de interiorização;

VII – gratificação de atividades especiais;

VIII – gratificação pelo exercício em gabinete;

IX – gratificação de assessoria especial;

X – gratificação pelas férias;

XI – gratificação adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas;

XII – gratificação pela prestação de serviço extraordinário;

XIII – gratificação pelo trabalho noturno;

XIV – adicional de representação”.

Por conseguinte, elucida o art. 67 da mesma Lei que “a gratificação de atividades especiais poderá ser concedida a servidor ou grupo de servidores, pelo desempenho de atividades especiais ou excedentes às atribuições dos respectivos cargos ou pela participação em

comissões, grupos ou equipes de trabalho constituídas através de ato do Governador do Estado”.

E, ainda, o art. 76: *“somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada de trabalho diária”.*

Indubitável, pois, que tais parcelas e acréscimos possuem caráter *propter laborem*, uma vez resultarem do desempenho de atividades especiais, estranhas às atribuições normais do cargo, não devendo incidir no cálculo das contribuições previdenciárias devidas.

Nesse sentido, julgados desta Corte de Justiça:

“EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PARCELAS PERCEBIDAS POR POLICIAL MILITAR. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA PBPREV, PARAÍBA PREVIDÊNCIA E DO ESTADO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS PARA DETERMINAR A SUSPENSÃO DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E DETERMINAR A DEVOLUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APELO DO ESTADO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 48 E 49 DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REJEIÇÃO. MÉRITO. TERÇO DE FÉRIAS. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES DO STJ. DESPROVIMENTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELO DA PBPREV. ALEGADA LEGALIDADE DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE AS PARCELAS QUE COMPÕEM A REMUNERAÇÃO DO AUTOR, ALICERÇADA NA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE CONTRIBUTIVA. ILEGALIDADE DOS DESCONTOS. PRECEDENTES DOS ÓRGÃOS FRACIONÁRIOS DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA E DO APELO DA PBPREV.

1. '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 nº 48, do TJPB).

2. '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 nº 49, do TJPB).

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' (AR 3.974/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)".

4. 'A orientação do Supremo Tribunal é a de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor' (STF, AI 712880 AgR/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 26/05/2009, publicado no DJe-113, divulg. 18/06/2009, pub. 19/06/2009).

5. Julgados desta Corte têm decidido ser indevido o desconto de contribuição previdenciária nas gratificações previstas no art. 57, inc. VII da LC 58/2003, referente a atividades especiais (TEMP; POG.PM; PM VAR; EXTR-PM), a gratificação de insalubridade e especial operacional, de atividades especiais temporárias, dada a natureza transitória e o caráter propter laborem e também com relação ao plantão extra PM por ser um adicional pelo serviço extraordinário".

(TJPB – ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00011886020148152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA , j. em 15-03-2016). (grifo nosso).

***“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO
Remessa Oficial e Apelações Cíveis. "Ação de repetição de indébito previdenciário" . Pedido de devolução dos descontos previdenciários reputados indevidos. Terço de férias, Grat. Do art. 57, VII da Lei nº 58/03 (POG.PM, EXTR.PM, EXT. PRES, PM.VAR., PRESS. PM, GPB. PM,***

*GMB.PM, GMG.PM, GPE.PM, COI.PM, PQG.PM, OP. VTR), Grat. De função, Gratificação de Atividades Especiais Temporárias, Gratificação especial Operacional, Gratificação de Magistério, Etapa Escalonada, Plantão Extra-MP e bolsa desempenho. Sentença parcialmente procedente. Irresignação. Terço de férias - Comprovação de não incidência de descontos a partir do exercício de 2010. Grat. de função, grat. de magistério, bolsa desempenho, auxílio alimentação, e Gratificações do art. 57, VII da Lei 58/03 (EXTR.PM, GPB. PM, GMB.PM, GMG.PM, GPE.PM, COI.PM, PQG.PM, OP. VTR). Não comprovação da percepção dessas verbas. Etapa de alimentação destacado, Plantão Extra, **Grat. do 57, VII, da LC nº 58/2003 (Gratificação de Atividades Especiais-TEMP. e POG.PM, PM.VAR., EXTRA PRES. PM, PRESS.PM), Gratificação especial Operacional. Verba de caráter indenizatório. Não incidência de contribuição previdenciária. Reforma parcial da sentença. Desprovimento ao recurso do Estado da Paraíba e Provimento parcial ao reexame necessário e a apelação cível da PBPREV. A contribuição previdenciária sobre 1/3 de férias e gratificações que não integram os proventos da aposentadoria é expressamente excluída pela legislação que regulamenta a matéria no âmbito do Estado da Paraíba, a teor do art. 13, § 3º, da Lei nº 9.939/2012 e do art. 4º, §1º da Lei Federal nº 10.887/04. Estando as verbas reclamadas relacionadas na legislação como isentas, não devem sofrer a incidência da contribuição”.***
(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00217338820138152001, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ABRAHAM LINCOLN DA C RAMOS , j. em 08-03-2016). (grifo nosso).

No que tange ao Auxílio Alimentação, este também possui natureza indenizatória e caráter *propter laborem*, sendo o benefício de tal natureza apenas devido a servidores que se encontram em atividade.

Nesse sentido, julgados desta Corte de Justiça:

“APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ILEGALIDADE DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER E REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

SOMENTE SOBRE AS VERBAS HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE DESCONTO INDEVIDO EM RELAÇÃO A DOIS DOS QUATRO PROMOVENTES. REPROVABILIDADE DE DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE GRATIFICAÇÃO A. 57 VII L. 58/03 EXTRAORDINÁRIO PRESÍDIO PM, PLANTÃO EXTRA PM-MP E ETAPA ALIMENTAÇÃO DESTACADO QUE ATINGEM OS OUTROS DOIS AUTORES. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. RESTITUIÇÃO DEVIDA, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 161, § 1º, DO CTN, E SÚMULA 162, DO STJ. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ E DO TJPB. ART. 557, § 1º-A, CPC. REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. - Segundo entendimento uniformizado e sumulado desta Egrégia Corte de Justiça, "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". - A recente orientação do Excelso Supremo Tribunal Federal verte no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir sobre parcelas nitidamente indenizatórias ou que não incorporem a remuneração. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01279006620128152001, - Não possui -, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA , j. em 15-02-2016). (grifo nosso).

E,

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO COM PEDIDO OBRIGACIONAL. VERBAS NÃO INCORPORÁVEIS AOS PROVENTOS DA INATIVIDADE. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PROVIMENTO PARCIAL APELAÇÃO. - 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 mais, 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, são absolutamente legais. -(...).(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00098617620138152001, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS , j. em 19-04-2016). (grifo nosso).

Assim, merece reforma parcial a sentença para declarar ilegal a incidência dos descontos previdenciários também em relação as seguintes verbas: gratificações do Art. 57, VII, da LC 58/03, gratificação de atividades especiais – TEMP, gratificação de insalubridade, auxílio alimentação e etapa alimentação destacado, devendo os promovidos restituírem os valores descontados, com observância à prescrição quinquenal. Quanto à gratificação especial operacional e à gratificação magistério, os autores não comprovaram o recebimento de tais verbas.

Ademais, quanto à “antecipação de aumento” e aos “anuênios”, entendo que tais verbas não se revestem de caráter eventual e transitório, de modo que não há ilegalidade na incidência dos descontos previdenciários neste ponto.

Quanto à devolução dos valores indevidamente descontados, entendo que deve ser efetivado na forma simplificada, nos ditames do art. 167, do Código Tributário Nacional, sendo inaplicável os termos do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor e do art. 940, do Código Civil.

Ora, na hipótese de contribuição de espécie tributária, incidirá a regra de igual natureza, de modo que a devolução deve ser feita de forma simples, com base no art. 167, do CTN, senão vejamos:

“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”.

- Dos Juros e Correção Monetária

No que se refere aos juros de mora e correção monetária, verifica-se que, tratando-se de restituição de verba previdenciária de natureza tributária, é aplicável a legislação específica (art. 1º, III e IV, e art. 2º, da Lei Estadual n.º 9.242/2010 c/c o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional).

Sobre o assunto, confirmam-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. JUROS DE MORA. DISCIPLINA PRÓPRIA. CTN OU LEI ESPECÍFICA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.133.815/SP. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09, QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. REMUNERAÇÃO BÁSICA DA CADERNETA DE POUPANÇA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). MANUTENÇÃO DOS ÍNDICES APLICADOS.

1. Tratando-se de repetição de indébito de tributo que não possui taxa de juros moratórios fixada em legislação extravagante, aplica-se o índice de 1% ao mês, estabelecido no art. 161, § 1º, do CTN, nos termos da jurisprudência consolidada na Primeira Seção no julgamento do REsp 1111189/SP e do REsp 1133815/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos) não se aplicando, portanto, o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, seja na redação da MP n. 2.180-35/2001, seja na redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

2. 'A pendência de publicação do acórdão proferido na ADI 4.357/DF não impede que esta Corte, desde logo, afaste parcialmente a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009, tampouco determina o sobrestamento do presente feito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.' (AgRg no REsp 1.312.057/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/9/2013, DJe 27/9/2013.) 3. 'A decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia erga omnes desde a publicação da ata de

juízo e não da publicação do acórdão' (STF, Rcl 3.632 AgR/AM, Rel. p/ acórdão Ministro EROS GRAU, TRIBUNAL PLENO, DJU de 18/8/2006). Agravo regimental improvido”.

(STJ - AgRg no AREsp: 452392 SP 2013/0411003-7, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 02/10/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/10/2014).

Esta Corte de Justiça igualmente tem observado a especificidade das normas em se tratando de repetição de indébito previdenciário, conforme se verifica em:

“APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PARCELAS PERCEBIDAS POR SERVIDOR MILITAR ESTADUAL. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA PBPREV E DO ESTADO DA PARAÍBA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS PARA DECLARAR A ILEGALIDADE DOS DESCONTOS E A DEVOLUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS, DIÁRIAS, SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO, ADICIONAL NOTURNO, PECÚNIA DE LICENÇA PRÊMIO, GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE E AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO PELO AUTOR DO RECEBIMENTO DE TODAS AS VERBAS. INOBSERVÂNCIA DO ART. 373, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ILEGALIDADE DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS INCIDENTES SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL, SERVIÇO EXTRA E AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CÂMARA. JUROS DE MORA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA, PELO INPC, DESDE CADA DESCONTO INDEVIDO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 188, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E LEI ESTADUAL N. 9.242/2010. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO E DO REEXAME OFICIAL. (...)”.

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00001962020168150000, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES JOSE RICARDO PORTO , j. em 19/05/2016).

É entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *“os juros de mora e a correção monetária constituem*

matéria de ordem pública, razão pela qual a alteração dos respectivos termos iniciais de ofício não configura reformatio in pejus” (STJ, AgRg no REsp 1.394.554/SC, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, Terceira Turma, DJe de 21/9/2015).

Destarte, no caso em apreço, há de se observar a aplicação dos juros de mora e da correção monetária nos termos da legislação específica (art. 1º, III e IV, e art. 2º, da Lei Estadual n.º 9.242/2010 c/c o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional).

Nessa esteira, ilustrativamente, colaciono os seguintes julgados do STJ e deste e. Tribunal:

*“PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO APONTADA EM AGRAVO INTERNO. INADEQUAÇÃO. FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDEIÊNCIA AO PRAZO RECURSAL DO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. MP 2.180-35/2001. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO, INCLUSIVE EM EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA FORMADA NO TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA. (...) 4. **A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício. Logo, não há falar em reformatio in pejus.** 5. *"a primeira seção do STJ, no julgamento do REsp 1.112.746/DF, afirmou que os juros de mora e a correção monetária são obrigações de trato sucessivo, que se renovam mês a mês, devendo, portanto, ser aplicada no mês de regência a legislação vigente. Por essa razão, fixou-se o entendimento de que a Lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abarcando inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada."* (EDcl no AgRg no REsp 1.210.516/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, primeira turma, julgado em 15/09/2015, dje 25/09/2015.). *Agravo interno conhecido em parte e improvido.”* (STJ; AgInt-REsp 1.577.634; Proc. 2016/0009223-6; RS; Segunda Turma; Rel. Min. Humberto Martins; DJE 30/05/2016);*

“AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE JUDICIÁRIA – GAJ E SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR. NATUREZA PROPTER LABOREM DA GAJ ATÉ O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI ESTADUAL 8.923/09. VERBA NÃO INCORPORADA AOS PROVENTOS DA APOSENTADORIA. DESCONTOS INDEVIDOS ATÉ ESTE MARCO. PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI. CARÁTER VENCIMENTAL. DESCONTO DEVIDO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS ANTES DA NOVA LEI. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO. APELAÇÃO DA PBPREV. REMESSA NECESSÁRIA, CONHECIDA DE OFÍCIO. NATUREZA INDENIZATÓRIA DO TERÇO DE FÉRIAS. HORAS EXTRAS NÃO INCORPORÁVEIS AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DESCONTOS INDEVIDOS. DESPROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA NECESSÁRIA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NON REFORMATIO IN PEJUS. PRECEDENTES DO STJ. JUROS DE MORA DE 1% AO MÊS, A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA, PELO INPC, DESDE CADA DESCONTO INDEVIDO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N.º 188, DO STJ C/C A LEI ESTADUAL N.º 9.242/2010. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

1. “As verbas de natureza transitória, sem caráter remuneratório e insuscetíveis de incorporação por ocasião da aposentação do servidor, não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária” (TJPB; Rec. 001.2010.021643-9/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 14/05/2014; Pág. 18). 2. Após o advento da Lei Estadual n.º 8.923/2009, a Gratificação de Atividade Judiciária – GAJ passou a ter caráter vencimental, revestindo-se de legalidade os descontos sobre ela incidentes a título de contribuição previdenciária somente após esse marco. 3. O terço de férias e as horas extras não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante a jurisprudência do STJ e do STF. 4. A correção

monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados de ofício, o que afasta suposta violação ao princípio do non reformatio in pejus” (TJPB - Acórdão/Decisão do Processo Nº 00011577420118150601, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator Des. Romero Marcelo Da Fonseca Oliveira, j. em 19/04/2016).

Portanto, há de ser reformada a sentença para alterar os consectários legais estabelecidos pelo juízo *a quo*, fixando os juros de mora de 1% ao mês, desde o trânsito em julgado, e correção monetária pelo INPC, desde cada desconto indevido.

- Conclusão

Por tudo o que foi exposto, **CONHEÇO DOS RECURSOS** e, por conseguinte,

(i) REJEITO A PRELIMINAR e A PREJUDICIAL DE MÉRITO, suscitadas pelo Estado da Paraíba e Pprev respectivamente;

(ii) DOU PROVIMENTO PARCIAL ao apelo dos autores, para o fim de reformar a sentença no sentido de declarar ilegal os descontos previdenciários incidentes também sobre as gratificações do Art. 57, VII, da LC 58/03, gratificação de atividades especiais – TEMP, gratificação de insalubridade, auxílio alimentação e etapa alimentação destacado, determinando a devolução dos valores recolhidos de forma simples, observando o prazo prescricional de cinco anos;

(ii) NEGO PROVIMENTO ao apelo do Estado da Paraíba e da PBPrev;

(iii) DOU PROVIMENTO PARCIAL ao Reexame Necessário para reformar a sentença para alterar os consectários legais estabelecidos pelo juízo *a quo*, fixando os juros de mora de 1% ao mês, desde o trânsito em julgado, e correção monetária pelo INPC, desde cada desconto indevido.

Em razão da modificação do julgado, condeno a parte promovida ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 20, §4º e art. 21, parágrafo único, do CPC de 73 cuja regra fora repetida pelo art. 85, §8º e art. 86, parágrafo único, do NCPC; devendo, ainda, ser observada a isenção legal em relação à Fazenda Pública.

É COMO VOTO.

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Luíz Silvio

Ramalho Júnior, o Exmo Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 22 de maio de 2018.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator