



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

## A C Ó R D Ã O

**APELAÇÕES CÍVEIS E REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035606-63.2010.815.2001**

**Relator:** Dr. Eduardo José de Carvalho Soares (Juiz Convocado em substituição à Des. Maria das Graças Morais Guedes)

**01º Apelante:** PBPREV – Paraíba Previdência

**Advogados:** Jovelino Carolino Delgado Neto (OAB/PB nº 17.281), Juliene Jerônimo Vieira Torres (OAB/PB 18.204) e outros

**02º Apelante:** Djalma de Oliveira Barbosa Júnior

**Advogado:** Júlio César da Silva Batista (OAB/PB nº 14.716)

**03º Apelante:** Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, o Bel. Tadeu Almeida Guedes

**Apelados:** Os mesmos

**Remetente:** Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública da Capital

**APELO DO ESTADO DA PARAÍBA. ILEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA NA SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.**

- Reconhecida a ilegitimidade passiva do ente público, com a consequente exclusão da lide, carece àquele interesse recursal.

**APELO DO AUTOR. REPETIÇÃO DO INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. FORMULAÇÃO DE PEDIDO GENÉRICO NA INICIAL, ESPECIFICAÇÃO DE VÁRIAS DAS VERBAS APENAS NAS RAZÕES RECURSAIS. INOVAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE.**

- Devendo toda a matéria a ser discutida na lide ser arguida na petição inicial ou na resposta do réu, por força do princípio da eventualidade, a não especificação de várias das verbas apontadas no recurso na peça vestibular torna inviável a sua apreciação nesse momento, por caracterizar inovação recursal, notadamente quando o artigo 324 do CPC/2015 apenas permite a formulação de pedido genérico em casos específicos, totalmente divergentes do ora em disceptação.

**REPETIÇÃO DO INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO PEDIDO DE SUSPENSÃO DOS DESCONTOS PROCEDIDOS. SENTENÇA CITRA PETITA. COMPLEMENTAÇÃO DO JULGAMENTO POR ESTE TRIBUNAL. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, INCISO III, DO CPC/2015.**

- Nos termos do art. 1.013, § 3º, III, do CPC/2015, o Tribunal, reconhecendo ser a sentença *citra petita*, deverá enfrentar de forma originária os pedidos que deixaram de ser decididos em primeiro grau.

**LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. INTELIGÊNCIA DAS SÚMULAS 48 E 49 DO TJPB. RECONHECIMENTO, PELO MESMO FUNDAMENTO E TAMBÉM DE OFÍCIO, DA ILEGITIMIDADE PASSIVA PARCIAL DA PBPREV. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO PELA SUSPENSÃO DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS DE SERVIDOR EM ATIVIDADE.**

- Nos termos da Súmula 48 do TJPB, 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.

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

**APELO DO AUTOR. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER OS DESCONTOS IMPUGNADOS – PRINCÍPIO DA DEVOLUTIVIDADE RECURSAL INTELIGÊNCIA DO ART.1.013, §3º, INCISO III, DO CPC/15. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM*. LEI FEDERAL QUE EXCLUÍA DA BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA O ABO-NO DE 1/3 DE FÉRIAS E DO ADICIONAL POR SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO E FUNÇÃO GRATIFICADA . **PROVI-MENTO PARCIAL.****

Estando ausente do julgamento requerimentos exordialmente manifestados, deve o tribunal o fazer (art.515, §2º, CPC/73 – art.1.013, §2º, CPC/15). Considerando o ajuizamento da ação ter sido promovido em 27/08/2010, aplica-se o princípio do *tempus Regit Actum*, em face da ausência de normativo estadual próprio na época, quando se aplicava por analogia a Lei Federal nº 10.887/2004 c/c com a Lei Estadual nº 7.517/2003, as quais excluía da base de calculo de contribuição previdenciária o abono de 1/3 de férias e do adicional por serviço extraordinário e função gratificada (contracheque fls.13). Deve ser reconhecido o direito à percepção da diferença descontada, na forma simples, a partir dos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, devidamente atualizados monetariamente, na forma das leis de regência respeitado o tempo de suas vigências, sendo calculado data-a-data houve indevido desconto,

acrescidos de juros de mora no percentual da norma vigente, a partir do trânsito em julgado.

**APELAÇÃO DA PBPREV. FIXAÇÃO DO TERMO FINAL DO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2009 PARA RESTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA SOBRE A PARCELA DO 1/3 DE FÉRIAS. MATÉRIA DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MANTIDA NESTA PARTE. PEDIDO NEGADO. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. RECONHECIMENTO. **PROVIMENTO PARCIAL.****

- A norma de regência na época do ajuizamento da ação - a Lei Federal nº 10.887/2004 c/c com a Lei Estadual nº 7.517/2003 - estão no prazo prescricional limite da prescrição quinquenal da demanda ajuizada (2010), logo, não há se falar em limite do exercício financeiro de 2009, quando a lei que repete os termos das normas retro-citadas só foi editada em 2012 - Lei Estadual nº 9.939/12 - portanto esta matéria está afeta à fase de cumprimento da sentença, devendo, pois ser mantido os termos posto pelo juízo *a quo*. O provimento deve ser apenas quanto ao limite temporal da incidência dos juros de mora a partir do trânsito em julgado.

**REMESSA OFICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. DECRETAÇÃO. INTELIGÊNCIA DAS SÚMULAS 48 E 49 DO TJPB. MANUTENÇÃO EM PARTE DA DECISÃO A QUO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO AUTOR. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 86 DO CPC/15. CONDENAÇÃO DA PBPREV. PARTE BENEFICIADA COM O DESCONTO E REPASSE NÃO DEVIDO. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER OS DESCONTOS NOS TÍTULOS ELENCADOS EM LEI NO CONTRACHEQUE DO AUTOR/APELANTE PELO ESTADO DA PARAÍBA. **PROVIMENTO EM PARTE.****

Nos termos da Súmula 48 do TJPB, 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.

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

- O capítulo do dispositivo da sentença que declara sucumbência recíproca deve ser revisto, pois, a parte autora sucumbiu na parte mínima do pedido inicial e recursal, devendo pois a PBPREV responder pela parte integral nos termos do parágrafo único, do art.86, do CPC/15.

**VISTOS**, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

**ACORDA** a Terceira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **em não conhecer do apelo manejado pelo Estado e de parte do recurso do autor; e dar provimento parcial às apelações da autarquia previdenciária e do promovente e ao reexame necessário.**

## **RELATÓRIO**

**Djalma de Oliveira Barbosa Júnior** propôs Ação de Repetição do Indébito c/c Obrigação de Não Fazer contra o **Estado da Paraíba e a PBPREV – Paraíba Previdência**, objetivando a suspensão dos descontos previdenciários incidentes sobre o adicional de férias, serviços extraordinários, demais gratificações e vantagens pessoais, bem assim, a devolução de todos os

valores pagos a tal título, acrescidos de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal.

Ofertadas as contestações e a respectiva impugnação (fls. 19/38, 39/71 e 78/84), o MM. Juiz acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba e julgou procedente em parte a pretensão deduzida, condenando a PBPREV a restituir os valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o terço de férias, referentes aos cinco anos anteriores à propositura da demanda, devidamente atualizados pelo IPCA e acrescidos de juros moratórios de 0,5% ao mês, desde a citação, até 30/06/2009, quando então incidirá os juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.497/97 (fls. 114/120).

Irresignada, a PBPREV manejou apelo, propugnando pela reformulação do julgado, no sentido de fixar como termo final para a restituição da contribuição previdenciária sobre o terço de férias o ano de 2009, eis que desde 2010 o Estado da Paraíba teria suspenso referido desconto; e de determinar que o termo inicial dos juros de mora seja o trânsito em julgado e não a citação, conforme preceitua a Súmula 188 do STJ (fls. 122/125).

Inconformado, o autor interpôs apelação, suplicando pela reformulação da sentença, com o reconhecimento da ilegalidade dos descontos previdenciários procedidos sobre uma vasta relação de verbas, entre elas as apontadas na exordial (fls. 129/142).

Também insatisfeito, o Estado da Paraíba apresentou recurso apelatório, arguindo sua ilegitimidade passiva e sustentando a regularidade dos descontos efetuados sobre a remuneração do promovente (fls. 144/156).

Contrarrazões apresentadas apenas pela Autarquia Previdenciária (fls. 160/166).

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça entendeu não ser o caso de manifestação ministerial obrigatória (fls. 174/175v).

É o relatório.

## V O T O

**Exmo. Juiz Convocado Eduardo José de Carvalho Soares -  
Relator**

Cuida-se de apelações cíveis e remessa oficial contra sentença do Juízo da 5ª Vara Fazendária da Capital, que, nos autos da Ação de Repetição do Indébito c/c Obrigação de Não Fazer, promovida contra a PBPREV e o Estado da Paraíba, reconheceu a ilegitimidade passiva deste e julgou procedente em parte a pretensão deduzida na vestibular, condenando a PBPREV a restituir os valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o terço de férias, referentes aos cinco anos anteriores à propositura da demanda, devidamente atualizados pelo IPCA e acrescidos de juros moratórios de 0,5% ao mês, desde a citação, até 30/06/2009, quando então incidirá os juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.497/97.

### **RECURSO DO ESTADO DA PARAÍBA**

Preambularmente e sem delongas, **não conheço do recurso interposto pelo Estado da Paraíba**, por faltar-lhe interesse recursal, na medida em que a sentença reconheceu a sua ilegitimidade passiva, excluindo-o da lide.

### **APELO DO PROMOVENTE**

Devendo toda a matéria a ser discutida na lide ser arguida na petição inicial ou na resposta do réu, por força do princípio da eventualidade, a não especificação de várias das verbas apontadas no recurso na peça vestibular torna inviável a sua apreciação nesse momento, por caracterizar inovação recursal, notadamente quando o artigo 324 do CPC/2015 apenas permite a formulação de pedido genérico em casos específicos, totalmente divergentes do ora em disceptação.

Nesse norte, **não conheço do recurso do autor, na parte que**

extrapola os pedidos de suspensão e restituição dos descontos previdenciários incidentes sobre o terço de férias, serviços extraordinários e gratificações elencadas no contracheque de fls. 13.

### SENTENÇA CITRA PETITA

Segundo o art. 460, do Código de Processo Civil/1973, então vigente por ocasião do julgamento de primeiro grau, *“É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.”*

Trata-se do princípio da congruência entre o pedido e a sentença, por meio do qual esta fica limitada ao que o autor, qualitativa e quantitativamente, requereu quando ingressou em juízo.

*In casu*, conforme relatado, o autor propôs, em desfavor da PBPREV – Paraíba Previdência e do Estado da Paraíba, Ação de Repetição do Indébito c/c Obrigação de Não Fazer, objetivando a suspensão dos descontos previdenciários incidentes sobre o adicional de férias, serviços extraordinários, demais gratificações e vantagens pessoais, bem assim, a devolução de todos os valores pagos a tal título, acrescidos de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal.

Ao sentenciar o feito, entretanto, o Magistrado apenas apreciou o pedido de restituição dos descontos previdenciários, não se pronunciando sobre o pleito de suspensão.

Ora, na medida em que existe um poder-dever da autoridade jurisdicional de responder ao pedido feito pela parte, não estará ele cumprido, totalmente, se o juiz deixar de resolver o que foi pedido.

Inarredável, pois, a conclusão de que a decisão foi proferida em afronta ao princípio da congruência, evidenciando-se o seu caráter *citra petita* (ou *infra petita*).



Todavia, malgrado eivada por este vício, não mais deve a sentença ser declarada nula, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem para a prolação de um novo julgado.

Com efeito, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso III, do CPC/2015, é permitido ao Tribunal, em reverência ao princípio da primazia do julgamento do mérito, enfrentar de forma originária as pretensões que deixaram de ser decididas em primeiro grau. *Verbis*:

**Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.**

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, **o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:**

I - (...);

II - (...)

III – **constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;**

Sendo assim, baseado nas premissas do CPC/2015, passo a analisar o mérito processual, consubstanciado nos pedidos de suspensão dos descontos e repetição do indébito.

### **MÉRITO**

Inicialmente, registro que até a edição da Lei Estadual nº 9.939/2012, que alterou e acresceu dispositivos à Lei nº 7.517/2003, não existia nenhuma prescrição estadual definidora da base de cálculo para a contribuição previdenciária dos servidores efetivos, inclusive estipulando quais verbas laborais dela estariam excluídas.

Com efeito, malgrado seja indiscutível a natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei Estadual nº 7.517/2003, por anos, quedou-

se inerte ao definir a base de cálculo para a contribuição dos servidores estaduais, limitando-se prescrever o fato gerador e a alíquota.

Referida lacuna somente veio a ser suprida com a vigência da Lei nº 9.939/2012, que ao dispor sobre as contribuições devidas pelos servidores públicos, pontificou ser ela na ordem de 11%, **incidente sobre a totalidade da base de contribuição, entendida como o somatório do vencimento do cargo efetivo, das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, dos adicionais de caráter individual e de quaisquer outras vantagens, excluídas as parcelas por ela pontualmente nominadas (art. 13, § 3º).**

Nesse norte, diante da lacuna legal e do princípio da especialidade, entendo que no caso em disceptação deva servir de regramento, por aplicação da analogia, no período anterior à Lei Estadual nº 9.939/2012, as prescrições da Lei Federal nº 10.887/2004.

Tal posição, inclusive, a meu ver, não vai de encontro ao entendimento do STJ, que assevera ser inaplicável a Lei Federal nº 10.887/2004 aos servidores estaduais, pois o caso em testilha não retrata substituição de uma legislação (estadual) por outra (federal), mas sim, uma integração dos sistemas, **com a supressão da lacuna legislativa estadual.**

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

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

O artigo 201 da Constituição Federal, que disciplina o regime geral de previdência social, institui, no § 11, que: "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de

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

Por sua vez, a Lei nº 10.887/2004, aplicável aos servidores públicos estaduais, por força do disposto no art. 2º do Decreto 31.748/2010<sup>1</sup> (Regulamento Geral da PBPrev – Paraíba Previdência), **até a entrada em vigor da Lei Estadual nº 9.939, de 27/12/2012**, assim prescreve em seus artigos 1º e 4º:

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

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

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

(...)”

---

1

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

Art. 4º A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidentes sobre: (Redação dada pela Lei nº 12.618, de 2012)

I - a totalidade da base de contribuição, em se tratando de servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo e não tiver optado por aderir a ele; (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)

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

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

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

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

I - as diárias para viagens;

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

III - a indenização de transporte;

IV - o salário-família;

V - o auxílio-alimentação;

VI - o auxílio-creche;

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

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

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

**X - o adicional de férias;** (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

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

**XII - o adicional por serviço extraordinário;** (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

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

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

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

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

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

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

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

**§ 2º O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão, na base de cálculo da contribuição, de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho e do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada, de Gratificação de Raio X e daquelas recebidas a título de adicional noturno ou de**

**adicional por serviço extraordinário, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no § 2º do art. 40 da Constituição Federal.** (Redação dada pela Lei nº 12.688, de 2012)

Outrossim, a Lei Estadual nº 9.939/2012, ao dispor sobre o plano de custeio e de benefícios do regime próprio de previdência social do Estado da Paraíba, alterou o art. 13 da Lei nº 7.517/2003, excluindo da base da contribuição previdenciária, entre outros, em seu parágrafo terceiro, **as parcelas de natureza *propter laborem*.**

Portanto, excluídas as verbas explicitadas no art. 4º, § 1º, da Lei nº 10.887/2004, e art. 13, § 3º, da Lei Estadual nº 7.517/2003, com a redação dada pela Lei nº 9.939/2012, as demais comporão a base para as contribuições previdenciárias do servidor, entrando no cálculo dos proventos de aposentadoria, a serem formulados considerando a média aritmética simples das maiores remunerações, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência de julho 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquele marco.

O sobredito rol não é meramente exemplificativo, na medida em que se cuidando de contribuição previdenciária, de indiscutível natureza tributária, qualquer desoneração demanda norma explícita e específica, vedada interpretação extensiva.

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

Tanto é assim que, acaso deseje elevar o valor dos proventos, respeitados os limites legais, o servidor poderá até solicitar a inclusão, na base de cálculo da contribuição, das parcelas remuneratórias *propter laborem*, bem como das percebidas em decorrência de local de trabalho e do exercício de cargo em

comissão ou de função comissionada ou gratificada, de Gratificação de Raio X e daquelas recebidas a título de adicional noturno ou de adicional por serviço extraordinário, para efeito de cálculo do benefício (art. 4º, § 2º, da Lei nº 10.887/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.688/2012, c/c o art. 13, § 6ª, da Lei Estadual nº 7.517/2003, com a redação dada pela Lei Estadual nº 9.939/2012).

Feita esta breve introdução, passo a analisar as verbas **especificadas** na inicial, quais sejam: terço de férias, serviços extraordinários e gratificações elencadas no contracheque de fls.13.

### **TERÇO DE FÉRIAS**

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

Quanto ao termo final da restituição desta verba, malgrado a PBPREV alegue ser notório que os descontos foram cessados a partir de 2010, entendo, diante da falta de cabal demonstração, que a condenação deva ser mantida nos termos em que fora proferida, restando a verificação dos descontos pertinentes ao adicional de férias e a apuração do indébito destinada à fase de cumprimento de sentença.

### **ADICIONAL POR SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO**

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

## GRATIFICAÇÕES EXCLUÍDAS DA BASE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

Considerando o ajuizamento da ação ter sido promovido em 27/08/2010, aplica-se o princípio do *tempus Regit Actum*, em face da ausência de normativo estadual próprio na época, quando se aplicava por analogia a Lei Federal nº 10.887/2004 c/c com a Lei Estadual nº 7.517/2003, as quais excluía da base de cálculo de contribuição previdenciária o abono de 1/3 de férias e do adicional por serviço extraordinário e função gratificada (contracheque fls.13). Deve ser reconhecido o direito à percepção da diferença descontada, na forma simples, a partir dos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

## LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA EM SEDE DE REMESSA OFICIAL.

Vislumbro não assistir razão ao magistrado sentenciante, quando declarou a ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba, em face do teor das Súmulas 48 e 49 deste Egrégio Tribunal de Justiça, vazadas nos seguintes termos:

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 48)**

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 49)**

No caso em testilha, não há que se falar em reformatio in pejus no reexame obrigatório, eis que ela é consequência direta do princípio dispositivo, aplicável aos recursos. O reexame necessário, por não ser recurso, mas condição de eficácia da sentença, é informado pelo princípio *inquisitório*, onde ressalta a incidência do interesse público do reexame integral da sentença. É o que se



denomina de efeito translativo, a que se sujeitam as questões de ordem pública, a exemplo das condições da ação, pressupostos processuais, decadência, prescrição, dentre outras.

**Nesse norte, declaro a legitimidade passiva do Estado da Paraíba**

### **CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

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

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

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

Neste cenário, importa ressaltar a necessidade de que a restituição dos valores pagos indevidamente obedeçam ao disposto no art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional:

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

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

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

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

Quanto ao seu índice, **o Supremo Tribunal Federal, ao concluir o julgamento do RE 870947 no dia 20/09/2017,** definiu que o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, **é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária**, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, *caput*)

Ainda por ocasião do julgamento do epigrafiado RE 870947, o STF decidiu que o índice de correção monetária deverá ser o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), sob o fundamento de que o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Acerca do termo inicial da correção monetária, este deve ser a data dos recolhimentos indevidos, nos exatos termos da Súmula 162 do STJ (“Na

*repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido”).*

A jurisprudência do STJ, ainda, considera que a correção monetária e os juros de mora, como consequências legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na corte de origem. Por isso, não ocorre reforma para pior:

“(…) Inexiste *reformatio in pejus* quando o Tribunal altera tão somente os consectários legais, por integrarem o pedido de forma implícita, justamente por serem matéria de ordem pública, cognoscível de ofício. Precedentes do STJ. 5. Agravo Regimental não provido.” (AgRg no REsp 1453557/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 13/10/2014)

“(…) 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*. (…)” (STJ; AgInt-REsp 1.577.634; Proc. 2016/0009223-6/RS; Segunda Turma; Rel. Min. Humberto Martins; DJE 30/05/2016)

Diante de tais considerações, **NÃO CONHECIDO O APELO DO ESTADO DA PARAÍBA E PARTE DA APELAÇÃO DO AUTOR E DECLARADA A LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO, DOU PROVIMENTO EM PARTE AOS RECURSOS DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA E DO PROMOVENTE E AO REEXAME NECESSÁRIO, PARA:**

**a) DECLARAR A ILEGALIDADE DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS INCIDENTES SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS, O SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO E GRATIFICAÇÕES ELENCADAS NO CONTRACHEQUE DE FLS.13, DETERMINANDO QUE O ESTADO DA**

**PARAÍBA PROCEDA À IMEDIATA SUSPENSÃO DOS REFERIDOS DESCONTOS SOBRE ESTAS VERBAS;**

**b) CONDENAR OS PROMOVIDOS A RESTITUÍREM OS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, DE FORMA SIMPLES, SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS, O SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO E GRATIFICAÇÕES ELENCADAS NO CONTRACHEQUE DE FLS.13, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL;**

**c) DETERMINAR QUE SEJAM APLICADOS OS MESMOS JUROS DE MORA PELOS QUAIS A FAZENDA PÚBLICA REMUNERA SEU CRÉDITO TRIBUTÁRIO, EM RESPEITO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA, A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO (SÚMULA 188 DO STJ); E QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA SEJA CALCULADA CONSIDERANDO A VIGÊNCIA DOS TEXTOS E SUAS MODIFICAÇÕES DA LEI FEDERAL Nº9.494/97, A CONTAR DE CADA PAGAMENTO INDEVIDO (SÚMULA 162 DO STJ).**

**d) RETIRAR A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA, EM RAZÃO DA PARTE AUTORA TER DECAÍDO DE PARCELA MÍNIMA DO SEU PLEITO, CONDENANDO OS PROMOVIDOS AO PAGAMENTO DAS DESPESAS PROCESSUAIS E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ESTES A SEREM FIXADOS NA FORMA DO ART. 85, § 4º, INCISO II, DO CPC/2015, OBSERVANDO OS TERMOS DO ART. 29 DA LEI ESTADUAL Nº 5.672/92, QUE DISPÕE SOBRE O REGIMENTO DE CUSTAS JUDICIAIS E EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS.**

**É como voto.**

Presidiu a sessão ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 26 de junho de 2018, o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento, além do Relator, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Marcus Vilar Souto Maior, representante da Procuradoria de Justiça.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 27 de junho de 2018.

**Dr. Eduardo José de Carvalho Soares**  
**Juiz Convocado/Relator**

