



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

DECISÃO TERMINATIVA

Remessa e Apelação n° 0067718-17.2012.815.2001 — 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital

Relator : Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
Apelante : PBPREV – Paraíba Previdência
Advogado : Daniel Guedes de Araújo e Camilla Ribeiro Dantas
Apelado : Raimundo da Costa Torres
Advogado : Willamack Jorge da Silva Mangueira
Remetente : Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital

AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER — CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA — PROCEDÊNCIA PARCIAL — IRRESIGNAÇÃO — CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS — INADMISSIBILIDADE — INCIDÊNCIA DO ART.1º-F DA LEI 9494/97 — REJEIÇÃO — REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO — APLICAÇÃO DO ART.161 DO CTN E SÚMULA 188 DO STJ — SEGUIMENTO NEGADO AOS RECURSOS.

— TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. ALEGADA OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97). NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre 'o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria' (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09)" (AgRg na Pet 7.207/PE, de minha relatoria, DJe 15/9/10)

2. Não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua incidência limitada.

3. *Agravo regimental não provido.* (STJ – AgRg no AREsp 223988/PE – Rel.Min. Arnaldo Esteves Lima – Primeira Turma - 09/05/2013)

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação Cível interposta pela **PBPREV** em face de sentença de fls. 57/62, proferida pelo Juiz *a quo*, nos autos da Ação de Repetição de Indébito c/c obrigação de não fazer ajuizada por **Raimundo da Costa Torres**, a qual julgou parcialmente procedente o pedido autoral para determinar a devolução dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o terço de férias, referentes aos cinco anos anteriores à propositura da ação, com correção monetária e juros, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, desde a data de cada desconto indevido.

Em suas razões recursais (fls. 64/68), a PBPREV pleiteia a declaração de que a partir do exercício de 2010 não há desconto previdenciário sobre o terço de férias.

Contrarrazões apresentadas às fls. 73/75.

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça não ofereceu parecer opinativo, alegando falta de interesse público que enseje sua intervenção obrigatória (fls. 81/84).

É o relatório.

VOTO

Em termos objetivos, a presente controvérsia gira em torno da possibilidade da **incidência da contribuição para custeio do regime de previdência de servidor público do Estado da Paraíba sobre o terço constitucional de férias e demais verbas percebidas pelo demandante.**

O Magistrado *a quo* condenou a PBPREV a restituir os valores descontados a título de contribuição previdenciária incidente sobre o terço de férias, referentes aos cinco anos anteriores à propositura da ação, com correção monetária e juros, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, desde a data de cada desconto indevido.

É sabido que o princípio da solidariedade informa o regime previdenciário dos servidores públicos, contudo, tal assertiva não afasta a presença de outro princípio, também afeto a este sistema, qual seja o **da retribuição proporcional** entre as verbas descontadas e o montante a ser usufruído pelo inativo posteriormente. **Logo, somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor, para fins de aposentadoria, podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária.**

A justificativa reside no fato de que, como outrora consignado, existe certo encadeamento proporcional entre os descontos e os benefícios, do que se infere não haver possibilidade de abatimento sobre verbas que não integrariam, posteriormente, os aludidos proventos.

De fato, a partir das considerações acima, **a contribuição previdenciária não poderá incidir sobre o terço constitucional de férias, pois essa verba não está inserida no conceito de remuneração do servidor, sendo verba de natureza indenizatória**¹. Corroborando as argumentações acima, acosto arrestos do Pretório Excelso sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 389903/DF – AGREG. NO REXT - Relator: Min. EROS GRAU Julgamento: 21/02/2006 - Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação: DJ 05-05-2006 PP-00015 EMENT VOL-02231-03 PP-00613)

¹§ 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: X - o adicional de férias; XII - o adicional por serviço extraordinário;

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE A PARCELA DO ADICIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I- **A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor.**(STF – AI 712880 AgR/MG – Rel. Min. Ricardo Lewandowski – Primeira Turma – 26/05/2009)

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. 1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento. 2. **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.** (STF – AI 710361/MG – Rel. Min. Carmen. Lúcia – Primeira Turma – 08/05/2009)

A divergência havida entre os tribunais superiores – STF e STJ – há muito foi superada, porquanto o STJ passou a entender o seguinte:

"A função comissionada não é hoje considerada para fins de fixação dos proventos de aposentadoria ou pensão estatutária. Nem mesmo a opção pode ser levada para inatividade, dado que ela configura um acréscimo à remuneração do cargo efetivo, não a integrando, portanto (artigo 5º da Lei 10.475/02)" – STF - Proc. Nº 316.794/2002.(STJ – Resp 796889/DF – Rel. Min. Castro Meira – Segunda Turma – Dj 20.02.2006)

No incidente de uniformização de jurisprudência Pet 7.296/PE, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, a Primeira Seção desta Corte, após acolher o pedido formulado pela União, manteve a decisão prolatada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais **no sentido da impossibilidade de se incluir na base de cálculo da contribuição previdenciária a parcela relativa ao terço constitucional de férias percebido por servidor público.**(STJ – AgRg na Pet 7193/RJ – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – Primeira Seção – Dje 09.04.2010)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSE.

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. Recurso especial não provido. (STJ – Resp. 1159293/DF – Rel.Min. Eliana Calmon – Segunda Turma – Dje 10/03/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. ALEGADA OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97). NÃO OCORRÊNCIA.

AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre 'o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria' (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09)" (AgRg na Pet 7.207/PE, de minha relatoria, DJe 15/9/10)

2. Não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua incidência limitada.

3. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp 223988/PE – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – Primeira Turma - 09/05/2013)

Nesse viés, conclui-se que o terço constitucional não se enquadra no grupo de parcelas que se incorporam aos proventos dos servidores, o que, por corolário, acaba por frustrar a incidência de contribuição previdenciária, bem decidiu o magistrado *a quo* neste ponto.

Considerando que o magistrado *a quo* deferiu a devolução apenas das contribuições incidentes sobre o terço de férias, e não houve recurso voluntário do servidor, as demais verbas suscitadas sequer serão apreciadas nesta Corte, uma vez que implicariam em prejuízo para os recorrentes, o que é vedado pelo ordenamento processual civil.

No tocante à alegação da PBPREV de que desde o ano de 2010 não mais efetua desconto previdenciário sobre o terço de férias, não há provas nos autos de que inexistiu desconto no período alegado pelo recorrente. Sendo assim, não há como considerar esse argumento da primeira apelante.

Face ao exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento aos recursos**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, 19 de dezembro de 2014.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
RELATOR