



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

**ACÓRDÃO**

---

**REMESSA NECESSÁRIA, APELAÇÃO E RECURSOS ADESIVOS  
PROCESSO Nº 00036524-67.2010.815.2001.**

**Origem** : *1ª Vara da Fazenda Pública da Capital.*  
**Relator** : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

**Apelante** : *Wandocrecio Americo de Moraes.*  
**Advogado** : *Ricardo Nascimento Fernandes (OAB/PB nº 15.645).*  
**01 Apelado** : *Estado da Paraíba.*  
**Procurador** : *Fernando Bezerra Bessa Granja.*  
**02 Apelado** : *PBPREV - Paraíba Previdência.*  
**Advogado** : *Daniel Guedes de Araújo (OAB/PB 12.366).*

**01 Recorrente** : *Estado da Paraíba.*  
**Procurador** : *Fernando Bezerra Bessa Granja.*  
**02 Recorrente** : *PBPREV - Paraíba Previdência.*  
**Advogado** : *Daniel Guedes de Araújo (OAB/PB 12.366).*  
**Recorrido** : *Wandocrecio Americo de Moraes.*  
**Advogado** : *Ricardo Nascimento Fernandes (OAB/PB nº 15.645).*

---

**PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL, APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO APELO DA PBPREV. REJEIÇÃO. RECURSO INTERPOSTO JUNTAMENTE COM AS CONTRARRAZÕES. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO *NOMEN IURIS* DA PEÇA. APELO INTEMPESTIVO CONHECIDO COMO RECURSO ADESIVO.**

- Muito embora aparentemente intempestivo, se apreciado segundo as regras processuais relativas à apelação, o recurso interposto quando da apresentação das contrarrazões ao apelo revela-se plenamente passível de conhecimento como Recurso Adesivo, uma vez que preenche os requisitos de admissibilidade desta espécie recursal, considerando, ainda, que a nomenclatura dada às ações, petições e

recursos não influem no enfrentamento pelo magistrado, aplicando-se, por desiderato, o princípio da fungibilidade.

**PRELIMINAR. 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. CORRETA A REJEIÇÃO DA PREJUDICIAL DE MÉRITO PELO MAGISTRADO DE BASE. PREAMBULAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PBPREV E DO ESTADO DA PARAÍBA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 48 DESTA CORTE JULGADORA. REJEIÇÃO.**

- 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.

- *“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”*

**MÉRITO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. ANUÊNIO. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO AO ÚLTIMO EXERCÍCIO EM QUE INDEVIDAMENTE DESCONTADAS AS CONTRIBUIÇÕES. 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. CORREÇÃO MONETÁRIA. 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. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS ADESIVOS E PROVIMENTO PARCIAL DO REEXAME NECESSÁRIO.**

- 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.

- Em se verificando que o Estado da Paraíba deixou de efetuar o desconto previdenciário sobre o terço constitucional de férias a partir do exercício de 2010, há de se limitar a condenação restitutória até

o momento a partir do qual não mais se verificou a prática indevida.

- 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 sessão ordinária, rejeitar as preliminares, à unanimidade. No mérito, por igual votação, deu-se parcial provimento ao Apelo da parte autora e ao reexame e, negou-se provimento aos Recursos Adesivos, nos termos do voto do relator.

Trata-se de **Reexame Necessário** conhecido de ofício, **Apelação Cível** interposta por **Wandocrecio Americo de Moraes** e **Recursos Adesivos** interpostos, respectivamente, 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 de Repetição de Indébito**”.

Na petição inicial (fls. 02/08), o autor afirma ser Policial Militar do Estado da Paraíba, incidindo sobre sua remuneração contribuição previdenciária obrigatória. Explica, entretanto, que vem sofrendo descontos em seu contracheque sobre parcelas que não fazem parte da remuneração do cargo público e que não são incorporáveis aos seus futuros proventos de reforma, a saber: 1/3 de férias, serviços extraordinários, gratificações percebidas e vantagem pessoal estabelecida pelo art. 154 da LC 39/85.

Pugna, pois, pela declaração de ilegalidade dos referidos descontos, bem como pela restituição dos valores descontados indevidamente nos últimos cinco anos, com juros e correção monetária.

Peça contestatória apresentada pelo Estado da Paraíba (fls. 21/34), arguindo, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, defende 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 a partir da EC nº 41/03 e no art. 13 da Lei Estadual nº 7.517/2003.

Por sua vez, a PBPREV também apresentou peça contestatória (fls. 45/75), arguindo, como prejudicial de mérito, a prescrição bienal. Sustenta, ainda, em sede de preliminar, sua ilegitimidade passiva. No mérito, sustenta a inexistência de direito adquirido a regime jurídico e a legalidade das incidências de contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza remuneratória, de caráter permanente ou habitual. Alternativamente, destaca a incidência de juros de mora de 0,5% ao mês e desde a citação, na remota hipótese de procedência do pedido.

Réplica impugnatória (fls. 79/84).

Sobreveio, então, sentença de parcial procedência (fls. 86/92) nos seguintes termos:

*“Isto posto, e considerando tudo mais que dos autos consta, com base nos fundamentos explicitados nesta, no art. 269, I, do CPC, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO DESTES AUTOS, para determinar a PB-PREV Paraíba Previdência e ao Estado da Paraíba, a não mais descontar e a devolver a Wandocrécio Américo de Moraes, os valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o terço de férias, referentes aos cinco anos anteriores a propositura desta ação, devidamente atualizados pelo INPC e juros de 0,5 (meio por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença (CTN, art. 167, parágrafo único; STJ, Súmula 188, Súmula 162), a serem apurados em execução de sentença.*

*Sem custas por ser vencida a Fazenda Pública e estar à parte autora sob auspícios da justiça gratuita.*

*Quanto aos honorários reputo-os recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, conforme determina o art. 21 do CPC.*

*Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, parágrafo 2º do CPC. (fls 92).*

Inconformado, o promovente interpôs Apelação Cível (fls. 94/101), aduzindo, em suma, que não formulou qualquer pedido genérico, tendo especificado que *“a contribuição previdenciária deveria incidir somente sobre remuneração mensal, excluídas as verbas que não serão convertidas em benefício do promovente”*.

Seguindo suas argumentações, assevera que, em sede de exordial, destacou que as verbas sobre as quais estavam incidindo descontos previdenciários indevidos encontravam-se discriminadas em seu contracheque.

Ao final, pugna pela reforma parcial da sentença para que seja determinada a abstenção dos recorridos em efetuar os descontos previdenciários sobre as verbas: *horas extras (“serviço extra – PM e extraordinário presídios), anuênio p. militar, etapa alim. Pess. destacado, adicional noturno, adicional de insalubridade e diversas gratificações”*.

Intimado, o Estado da Paraíba interpôs Recurso Adesivo (fls. 108/126), arguindo, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, defende o desacerto da decisão, uma vez ser cabível o desconto previdenciário sobre o adicional de férias e demais vantagens, tendo em vista o princípio constitucional da solidariedade..

A PBPREV também apresentou Recurso (fls. 128/132), asseverando, em suma, que, desde o exercício financeiro de 2010, não recolhe contribuição sobre o terço constitucional de férias. No mérito, defende a legalidade das incidências de contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza remuneratória, de caráter permanente ou habitual, em respeito ao princípio da solidariedade contributiva.

Contrarrazões apresentadas pelo autor às fls. 137/152, arguindo, preliminarmente, a intempestividade do recurso apresentado pela PBPREV.

A autarquia previdenciária também apresentou contra-argumentação (fls. 155/163).

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, opinou pela rejeição da preliminar e pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória (fls. 167/169).

**É o relatório.**

**VOTO.**

Inicialmente, destaco que 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.

### **1. Do juízo de admissibilidade**

Pois bem. Embora a r. sentença não tenha determinado o reexame necessário da controvérsia, imperioso seu conhecimento de ofício, nos termos do artigo 475, I, do Código de Processo Civil de 1973 e enunciado da Súmula 490 do STJ, por ter sido o decreto judicial proferido contra o Estado da Paraíba e PBPREV, e não exprimir condenação em quantia certa e determinada.

### **- Da Apelação do autor e do Recurso Adesivo do Estado da Paraíba**

Como é cediço, no âmbito recursal, cabe ao julgador conferir se estão presentes os requisitos formais do recurso, os quais são tradicionalmente classificados em pressupostos intrínsecos e extrínsecos. Dentre os primeiros, encontramos a exigência do cabimento, da legitimidade, do interesse e da inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer.

Já quando nos deparamos com os pressupostos processuais extrínsecos, temos de averiguar: a comprovação da tempestividade na interposição recursal; a devida prova do preparo; bem como se há regularidade formal no conteúdo da irrisignação.

Quanto ao Recurso Apalatório do autor (fls. 94/101) e ao Recurso Adesivo do Estado da Paraíba (fls. 108/126), observa-se o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual deles conheço.

**- Das Preliminares de Intempestividade do Segundo Recurso Apalatório interposto em face da sentença**

No que se refere ao Recurso interposto pela PBPREV, às fls. 128/132, muito embora aparentemente intempestivo, se apreciado segundo as regras processuais relativas à Apelação, revela-se plenamente possível seu conhecimento como Recurso Adesivo, uma vez que preenche os requisitos de admissibilidade desta espécie recursal, considerando, ainda, que a nomenclatura dada às ações, petições e recursos não influem no enfrentamento pelo magistrado, aplicando-se, por desiderato, o princípio da fungibilidade.

Em situação idêntica, confira-se o julgado:

*“APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL. DEFEITOS DE ESTRUTURA E DE PROJETO. OBRIGAÇÃO DE FAZER, CONSISTENTE NA REPAÇÃO DAS FALHAS. DANOS MORAIS INOCORRENTES. SENTENÇA MANTIDA NA ÍNTEGRA. I. Recurso adesivo. Apelação conhecida como recurso adesivo, pois quando da interposição, já havia transcorrido o prazo do artigo 508 do CPC. Manutenção da decisão que a recebeu como recurso adesivo, com fundamento no artigo 500 do CPC. II. Ilegitimidade ativa ad causam. Carece o autor de legitimação ad causam para postular reparos em área comum. Pretensão que é objeto de ação proposta pelo Condomínio em face da Construtora. III. Legitimidade passiva ad causam. Detém legitimidade passiva ad causam a pessoa responsável pelo projeto, considerando que algumas das insurgências do demandante*

*referem-se a falhas na concepção do projeto (vedação das janelas e infiltração). IV. Defeitos no empreendimento. Laudo pericial que aponta falha na execução e no projeto do empreendimento, consistente na falta de vedação suficiente da porta entre a cozinha e a sacada, sem vedação suficiente, bem como da janela da suíte do casal, infiltração de água da chuva nas janelas do dormitório um e na lavanderia, e existência de cupins nas portas internas do apartamento. Dever de reparação daí advinda. Eventual atraso do autor no pagamento das parcelas ajustadas no contrato firmado não exime os requeridos da responsabilidade de arcar com os reparos. V. Dano moral. O dano moral indenizável advem de ato ilícito capaz de atingir um dos direitos de personalidade daquele que o sofreu. Ausente comprovação da efetiva violação ao direito de personalidade, amparando-se a pretensão a título de danos morais em meros transtornos e dissabores, não há dever indenizatório. APELO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDOS. UNÂNIME”.*

(TJ-RS - AC: 70057076101 RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Data de Julgamento: 19/12/2013, Décima Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/01/2014).

Assim sendo, em se verificando que a nomenclatura dada como apelação ao recurso interposto juntamente no prazo de contrarrazões, bem como não sendo o *nomen juris* vinculante para a apreciação judicial e ainda considerando a intempestividade se analisado sob as regras da apelação, **CONHEÇO do Recurso de fls. 128/132 como ADESIVO, REJEITANDO** a preliminar de intempestividade arguida pelo autor em sede de contrarrazões.

Assentadas tais premissas, passo à análise conjunta dos recursos, em face da indissociabilidade de seus fundamentos.

## **2. 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 a ação foi proposta em setembro de 2010 e a promovida foi condenada a restituir os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária relativos ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda.

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

### **3. Das preliminares**

#### **- Da preliminar de ilegitimidade passiva da PBPREV.**

A autarquia promovida, em sua peça contestatória, arguiu sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação. Sem razão.

A mencionada autarquia fora criada pela Lei n.º 7.517, de 30 de dezembro de 2003, para gerir o sistema previdenciário dos funcionários do Estado da Paraíba, objetivando administrar e conceder aposentadorias e pensões.

Dessa forma, não cabe olvidar que os recursos provenientes dos descontos previdenciários - repassados ao regime próprio de previdência social – foram realizados sob a administração da autarquia promovida, motivo pelo qual cabe a essa figurar no polo passivo da

demanda que visa à restituição de descontos previdenciários apontados em sede de exordial.

Portanto, afigurou-se correta a rejeição pelo magistrado *a quo* da preliminar de ilegitimidade ventilada pela PBPREV.

#### **-Da preliminar de ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba.**

Em seu apelo, o Estado da Paraíba também alega sua ilegitimidade passiva.

No entanto, o Estado da Paraíba também é parte legítima para figurar do polo passivo da presente ação de repetição de indébito decorrente de recolhimento de contribuição previdenciária.

Com efeito, não se requer maiores delongas para rechaçar as preliminares arguidas pelas partes promovidas, 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, considerando os entendimentos supramencionados, **REJEITO** a preliminar em questão,

#### **4. 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 pelo servidor público apelante/promovente.

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. Em relação as demais verbas, o magistrado *a quo* consignou que houve pedido genérico pelo autor, deixando de apreciá-las.

Todavia, analisando o pleito inicial e o contracheque do autor, entendo que é perfeitamente possível identificar quais são as verbas sobre as quais o promovente busca a declaração de ilegalidade de incidência dos descontos previdenciários, quais sejam: terço de férias, anuênio p. militar, gratificações do art. 57 VII da Lei Complementar 58/2003, etapa alimentação destacado, gratificação de insalubridade e serviços extraordinários.

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. 5.º, 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).

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”), além da etapa alimentação destacado, serviços extras e insalubridade. 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 – o auxílio-alimentação;*

*(...)*

*VII – as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;*

*VIII – parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada;*

*(...)*

*X – o adicional de férias;*

*(...)*

*XII – o adicional por serviço extraordinário.*

*(...)*

*§ 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)”.*

Da norma retrocitada já é possível aferir que os descontos perpetrados pela PBPREV 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, COL.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, COL.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. Desprovento 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).

Assim, merece reforma 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, serviços extras gratificação de insalubridade e etapa alimentação destacado.

Por outro lado, quanto aos anuênios, entendo que tal verba não se reveste de caráter eventual e transitório, de modo que não há ilegalidade na incidência dos descontos previdenciários neste ponto.

## **5. 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. CONECTIVOS 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 111189/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 julgamento 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. DESOBEDIÊNCIA 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. RESTITUÇÃO 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.

## **6. Conclusão**

Por tudo o que foi exposto, **CONHEÇO**, de ofício, do **Reexame Oficial; CONHEÇO da Apelação da parte autora, do Recurso Adesivo do Estado da Paraíba** e, pelo princípio da fungibilidade, **CONHEÇO do Recurso** interposto pela PBPREV como **ADESIVO, REJEITANDO** as preliminares arguidas pelas partes. Ato contínuo, **DOU PROVIMENTO PARCIAL à Apelação** do autor, 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, etapa alimentação destacado, gratificação de atividades especiais – TEMP, gratificação de insalubridade e serviços extraordinários, determinando a devolução dos valores recolhidos, observando o prazo prescricional de cinco anos. Ademais, **NEGO PROVIMENTO** aos **RECURSOS ADESIVOS**. Por fim, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO REEXAME NECESSÁRIO** para reformar a sentença no sentido de: a) 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; b) limitar a condenação da restituição do indébito previdenciário do terço de férias do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda até o exercício de 2010, momento a partir do qual o Estado da Paraíba não mais efetuou o desconto previdenciário sobre o terço constitucional de férias; mantendo-se os demais termos da sentença vergastada.

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, do CPC de 73, cuja regra fora repetida pelo art. 85, §8º do NCPC; devendo, ainda, ser observada a isenção legal em relação à Fazenda Pública.

## **É COMO VOTO.**

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Miguel de Britto Lira Filho, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição o Exmo. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 14 de março de 2017.

**Oswaldo Trigueiro do Valle Filho**  
**Desembargador Relator**