



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0011222-31.2013.815.2001

Origem : 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

Relator : Juiz de Direito Convocado Gustavo Leite Urquiza

Apelante : Estado da Paraíba

Procurador : Igor de Rosalmeida Dantas

Apelada : Aline Coeli Passos Lima

Advogados : Érika Patrícia Serafim Ferreira Bruns - OAB/PB nº 17.881 - e outro

Remetente : Juiz de Direito

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COBRANÇA DE VALORES NÃO PAGOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. PREJUDICIAL. 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 SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REJEIÇÃO. MÉRITO. IRRESIGNAÇÃO DO ENTE ESTATAL. GRATIFICAÇÃO DE MAGISTÉRIO. PREVISÃO NO ART. 57, VII, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 58/2003. RUBRICA DE NATUREZA TRANSITÓRIA E CARÁTER *PROPTER LABOREM*. DESCONTOS

INDEVIDOS. PARCELAS NÃO INCORPORÁVEIS AOS PROVENTOS DE INATIVIDADE. SUSPENSÃO DOS DESCONTOS E RESTITUIÇÃO DOS VALORES. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ALTERAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 162 E 188, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, E DO ART. 161, § 1º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL PROVIDA PARCIALMENTE.

- 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 nº 85, do STJ.

- É indevido o recolhimento de contribuições previdenciárias sobre parcelas que, em razão da natureza transitória e do caráter *propter laborem*, não se incorporam aos proventos de inatividade.

- Os juros de mora devem incidir a partir do trânsito em julgado, na razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos da Súmula nº 188, do Superior Tribunal de Justiça, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

- A correção monetária deve ser aplicada a partir de cada desconto indevido, no índice utilizado sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso, consoante a Súmula nº 162, do Superior Tribunal de

Justiça.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar a prejudicial, desprover a apelação e dar provimento parcial à remessa oficial.

Aline Coeli dos Passos Lima ajuizou **Ação de Obrigação de Fazer c/c Cobrança de Valores Não Pagos**, em face do **Estado da Paraíba**, alegando a ilegalidade do congelamento que vem sofrendo em sua gratificação de magistério, nos termos da Lei Complementar nº 58/03. Nesse panorama, postula que o ente Estatal se abstenham de realizar os descontos previdenciários sobre tal verba, bem como o pagamento das diferenças pretéritas não pagas, mais juros e correção monetária.

O feito tomou curso regular e o Juiz de Direito *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial, consignando os seguintes termos, fls. 39/42:

ANTE O EXPOSTO, nos termos do art. 269, I, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido nos seguintes termos:

a) Condeno o promovido a atualizar as gratificações de magistério militar devida a(o) autor(a), **na forma do artigo 21 da Lei 5.701/93, com as alterações implementadas pelo artigo 10, III e IV, da Lei nº 6.568/97, c/c a Lei 9.703/2012, incidente sobre o soldo do Coronel PM, símbolo PM-14, até dia 26 de janeiro de 2012, data de vigência da Medida Provisória nº 185/2012;**

b) Condeno o promovido no pagamento da

diferença resultante do recebimento a menor referente às gratificações de magistério militar, descrito na inicial, alcançando o quinquênio anterior à data do ajuizamento desta demanda, apurado ano a ano, até a efetivação da correção do valor nominal (item “a” anterior);

c) Condeno a parte promovida em verba honorária na ordem de 10% (dez por cento) sobre o montante apurado, considerando o preceituado pelo § 4º do art. 20 do CPC;

d) Os valores devem ser atualizados pelo IPCA, desde o ajuizamento da ação, e acrescidos de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação, até 30 de junho de 2009, quando incidirão os juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º da Lei 9.494/97.

Inconformado, o **Estado da Paraíba** interpôs **APELAÇÃO** às fls. 43/56, resumindo-se a suscitar a prescrição de fundo de direito em prejudicial. No mérito, aduziu a aplicação do art. 2º, da Lei Complementar Estadual nº 50/2003, alegou a falta de comprovação do fato constitutivo do direito do autor e requereu, por fim, a reforma da sentença.

Contrarrazões ofertadas pela parte autora, fls. 58/64, argumentando “o pagamento mensalmente o adicional de magistério com seus descongelamento até abril de 2012 (lei em vigor, nº 9701/2012), descongelado-os de imediato; a diferença paga a menor e os honorários sucumbenciais” (sic), dando ensejo, assim, a manutenção integral da sentença.

Houve, ainda, a sua **remessa oficial**.

Feito não remetido ao **Ministério Público**, tendo-se em vista o não preenchimento da hipótese elencada no art. 169, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

É o RELATÓRIO.

VOTO

De início, registro a apreciação conjunta da remessa oficial e do recurso voluntário interposto pelo **Estado da Paraíba**, dada à interligação das sublevações discutidas nesta instância revisora.

Assim, passo a apreciar a prejudicial de **prescrição arguida pelo Estado da Paraíba**.

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.

Referida legislação traz 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.

Demais disso, a relação jurídica no caso é de trato sucessivo, não havendo que se falar em prescrição do fundo do direito, porquanto 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 Superior Tribunal de Justiça.

Sobre o tema, destaco:

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).

Forçoso concluir, portanto, que restou observado o prazo prescricional quinquenal, assim como a natureza da relação jurídica, máxime quando a ação foi proposta em abril de 2013 e a apelante foi condenada a restituir os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária relativos ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, *in verbis*, fl. 41V.:

b) Condeno o promovido no pagamento da diferença resultante do recebimento a menor referente às gratificações de magistério militar, descrito na inicial, alcançando o quinquênio anterior à data do ajuizamento desta demanda, apurado ano a ano, até a efetivação da correção do valor nominal (item “a” anterior);

Ante o exposto, **rejeito a preliminar.**

Passo ao exame do **mérito.**

No que diz respeito ao recolhimento de contribuição previdenciária sobre a gratificação de magistério, percebida pela autora por força do art. 57, VII, da Lei Complementar nº 58/03, entendo serem indevidos tais descontos, pois o recebimento de destas parcelas, por depender do desempenho de atividades especiais, não incorporam a remuneração dos servidores.

Sobre esse assunto específico, o entendimento deste Sodalício é no sentido de que “Tendo as verbas denominadas GRAT. A. 57 VII L. 58/03, caráter *propter laborem*, não há que se falar em incidência de desconto relativo à contribuição previdenciária com relação a tais gratificações.” (TJPB – RO AC Processo Nº 00880405820128152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator Des. João Alves da Silva, julgado em 16/06/2015).

Assim, considerando que as respectivas verbas não se incorporam à remuneração do servidor, o desconto previdenciário incidente sobre as mesmas é indevido, porquanto, nos moldes do § 3º, inciso XIV, do art. 13, da Lei

Estadual nº 7.517/2003, com redação dada pela Lei Estadual nº 9.939/2012, e do 4º, § 1º, inciso VIII, da Lei Federal nº 10.877/2004, verbas de tais naturezas estão excluídas da base de cálculo previdenciário.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Quarta Câmara Cível desta Corte de Justiça:

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÕES DO ART. 57, VII, DA LEI Nº 58/03. BOMB. PM, POG. PM, PM. VAR, COI-PM, GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE, GRATIFICAÇÃO ESPECIAL OPERACIONAL E PLANTÃO EXTRA. BOMBEIRO MILITAR. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA PBPREV - PARAÍBA PREVIDÊNCIA. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS RELATIVOS À SUSPENSÃO E DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE REFERIDAS PARCELAS. APELAÇÃO DO AUTOR. ILEGALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS GRATIFICAÇÕES RETROMENCIONADAS. PARCELAS QUE NÃO INTEGRARÃO OS PROVENTOS DA INATIVIDADE. PRECEDENTES DESTA CÂMARA. OBRIGAÇÃO DE RESTITUIR OS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS. INVIABILIDADE DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA À OBRIGAÇÃO NEGATIVA DE ABSTENÇÃO DE FUTUROS DESCONTOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DE SERVIDOR EM ATIVIDADE. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO ENTE ESTATAL. SÚMULA Nº 49,

DESTE TRIBUNAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. 1. “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). 2. 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). 3. Os órgão fracionários deste tribunal têm decidido ser indevido o desconto de contribuição previdenciária incidente sobre as 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. 4. “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). 5. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e

proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e despesas.(TJPB; APL 2003098-77.2014.815.0000; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 20/04/2016; Pág. 6) - sublinhei.

Por fim, não merece reparos a decisão no que diz respeito ao *quantum* fixado a título de honorários advocatícios, pois arbitrado em consonância com os enunciados nos arts. 20, § 3º e § 4º, e 21, *caput*, do Código de Processo Civil, vigente à época do julgamento, haja vista o Magistrado singular ter reconhecido a sucumbência recíproca, com o rateio proporcional dos honorários e despesas, conforme requerido no apelo do Estado da Paraíba.

Por outro lado, a sentença merece reparos **apenas** no tocante aos juros de mora e a correção monetária, isso porque se tratando de repetição de indébito tributário, o Superior Tribunal de Justiça, em precedente submetido ao rito de recurso repetitivo, firmou posicionamento de que não se aplica o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista a natureza tributária das contribuições.

Nessa senda, a correção monetária deve ser aplicada a partir de cada desconto indevido, nos moldes estabelecidos na Súmula nº 162, do Superior Tribunal de Justiça, de seguinte teor: “Na repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido”.

Por oportuno, colaciono o julgado desta Corte de Justiça:

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA EDILIDADE. REJEIÇÃO. MÉRITO. INCIDÊNCIA DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO SOMENTE SOBRE AS VERBAS

HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. REPETIÇÃO DEVIDA, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. 1/3 DE FÉRIAS. DESCONTO QUE NÃO INCIDIU A PARTIR DE 2009. RUBRICAS QUE NÃO INTEGRAM O CONTRACHEQUE. REFORMA DA SENTENÇA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 161, § 1º, CTN, E SÚMULA 162, DO STJ. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA, DA APELAÇÃO DA PBREV E DO ESTADO. - "Detém legitimidade para figurar no polo passivo da demanda aquele que tem poderes e atribuições para possibilitar o cumprimento do comando debatido nos autos, no que se refere a cessação de desconto previdenciário, principalmente quando se tratar de servidor em atividade." Por outro lado, no que concerne à devolução de valores, tal competência é somente do ente responsável pelo sistema de previdência social dos servidores públicos do Estado, in casu, da PBPREV. - Constatando-se o desconto previdenciário indevido das verbas percebidas a título de terço de férias, imperiosa se faz a repetição do indébito, porquanto tais valores não integram o benefício do contribuinte, afrontando o princípio da contributividade consagrado no sistema de previdência pátrio. - Tendo as g as gratificações prescritas nos artigos 57 e seguintes da Lei Complementar Estadual n. 58/2003 um caráter propter laborem e temporário, não há que se falar na incidência de descontos previdenciários relativos a tais verbas, nos termos dos incisos do artigo 4º, §1º, da Lei n. 10.887/04. - Consoante entendimento jurisprudencial do STJ, "Os juros de mora relativos à restituição de indébito decorrente de contribuição

previdenciária têm natureza tributária, pelo que são devidos à razão de 1% ao mês, segundo o art. 161, 1º, do CTN, não se aplicando o art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, acrescentado pela MP n. 2.180-35/2001. Precedente: REsp 1.111.189/SP, Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 26.5.2009, submetido ao rito dos recursos repetitivos”. - Com relação à correção monetária, emerge que a mesma deverá incidir a partir dos recolhimentos, aplicando-se o percentual equivalente ao incidente sobre débitos tributários pagos com atraso, em atenção ao princípio da isonomia. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00217355820138152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA, j. em 31-05-2016)

Os juros de mora deverão ser contados a partir do trânsito em julgado da sentença, na razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme estes julgados:

[...]. Os juros de mora relativos à restituição de indébito decorrente de contribuição previdenciária têm natureza tributária, pelo que são devidos à razão de 1% ao mês, segundo o art. 161, § 1º, do CTN, não se aplicando o art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, acrescentado pela MP n. 2.180-35/2001. Precedente: REsp 1.111.189/SP, Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 26.5.2009, submetido ao rito dos recursos repetitivos. 5. Não cabe a esta Corte análise de dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 48.939/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 23/11/2011).

E,

[...]. Nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença" (REsp 1.086.935/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, DJe 24/11/08). Nesse sentido: REsp 895.180/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 30/9/10. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 9.758/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 20/08/2012).

Diante desse panorama, a decisão de 1º grau merece reforma **somente** no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora, devendo aquela ser aplicada a partir de cada desconto indevido, no índice utilizado sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso, e os juros arbitrados em 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença.

Ante o exposto, **REJEITO A PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO E, EM SEDE DE REMESSA OFICIAL, DOU-LHE PROVIMENTO PARCIAL, REFORMANDO A SENTENÇA, PARA DETERMINAR QUE OS JUROS DE MORA SOBRE OS VALORES A SEREM RESTITUÍDOS DEVAM INCIDIR DESDE O TRÂNSITO EM JULGADO, NA RAZÃO DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS, NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 188, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, E DO ART. 161, § 1º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, E A CORREÇÃO MONETÁRIA, A PARTIR DE CADA DESCONTO INDEVIDO, NO ÍNDICE UTILIZADO SOBRE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS ESTADUAIS PAGOS COM ATRASO, CONSOANTE DISPÕE A SÚMULA Nº 162 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

É o VOTO.

Presidiu a sessão o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento os Desembargadores Gustavo Leite Urquiza (Juiz de Direito convocado para substituir o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, com jurisdição limitada (Relator), João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 03 de abril de 2017 - data do julgamento.

Gustavo Leite Urquiza

Juiz de Direito Convocado

Relator