



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal
26ª Vara - Juizado Especial Federal

PROCESSO Nº 0070879-61.2014.4.01.3400
AUTOR: PAULO ROBERTO MENDONCA PINHEIRO
RÉU: UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)
SENTENÇA TIPO: B

SENTENÇA

Prescindível o relatório, nos termos do art. 38 da Lei n. 9.099/95 c/c art. 1º da Lei n. 10.259/01.

A parte autora pretende a restituição dos valores retidos indevidamente a título de contribuição previdenciária sob o terço constitucional de férias.

Decido.

Em primeiro lance da abordagem, cumpre esclarecer, como prejudicial, acerca de eventual **prescrição** incidente na espécie, considerando-se, inclusive, que, atualmente, a prescrição pode ser enfrentada de ofício pelo juiz, nos termos do art. 219, §5º, do CPC (redação da Lei nº 11.280/06).

Considerando-se a necessidade de resguardar a segurança jurídica e o princípio da máxima efetividade da Constituição, corporificada, em última instância, pela Suprema Corte, hei por bem aderir ao posicionamento adotado no RE 566.621, *in verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – **APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal

26ª Vara - Juizado Especial Federal

supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. **Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.**

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273).

No mesmo sentido, a título exemplificativo, é o entendimento da Turma Recursal do Distrito Federal nos processos n. 55009-20.2007.4.01.3400 (Rel. Juiz Federal Alysson Maia Fontenele, j. 16/2/2012, e-DJF1 8/3/2012) e 54508-66.2007.4.01.3400 (Rel. Juiz Federal Rui Costas Gonçalves, j. 16/2/2012, e-DJF1 8/3/2012).

Assim, como a ação foi ajuizada após 9/6/2005, há de ser reconhecida a prescrição quinquenal, declarando-se prescritas as parcelas anteriores aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da presente demanda.



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal

26ª Vara - Juizado Especial Federal

No **mérito**, verifico razão à parte autora.

Trata-se de ação em que se pretende o reconhecimento da não incidência de contribuição previdenciária sobre valores percebidos a título de um terço de férias, bem como a devolução das parcelas já recolhidas.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que tais valores, já que não incorporam a remuneração para fins de aposentadoria, não podem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária:

RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA** - SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS - ADICIONAL DE **FÉRIAS** - FUNÇÃO COMISSIONADA E OUTROS ADICIONAIS - NÃO-INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA **CONTRIBUIÇÃO** - EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98 - LEI 9.783/99 - PRECEDENTES DAS 1ª E 2ª TURMAS - GRATIFICAÇÃO NATALINA - INTEGRA O SALÁRIO-DE-**CONTRIBUIÇÃO** - VERBA A SER PERCEBIDA NA APOSENTAÇÃO.

1. O arcabouço previdenciário vigente está esteado em bases rigorosamente atuariais, de sorte que, se não houve lamentáveis distorções, deve haver sempre equivalência entre o ganho na ativa e os proventos e as pensões da inatividade. Se é certo que, no ensejo da aposentadoria, não será percebida a retribuição auferida na ativa concernente ao exercício de cargo em comissão, não faz o menor sentido que sobre o percebido, a título de função gratificada, incida o percentual relativo à **contribuição previdenciária**. Precedentes da Seção de Público: ROMS 12.686/DF, Relatora Min. Eliana Calmon, DJU 05.08.2002; RMS 12.455-MA, deste Relator, DJ 12/05/2003, e ROMS 12.590/DF, Relator Min. Milton Luiz Pereira, DJU 17/06/2002.

2. O mesmo raciocínio se aplica em relação a outros valores elencados no v. acórdão recorrido, quais sejam, o **terço de férias constitucional**, horas extras e outros adicionais, desde que não integrem a ser percebida pelo servidor quando da aposentadoria, ao contrário do que restou decidido pela egrégia Corte a quo. Excetua-se, logicamente, a gratificação natalina, que integrará a base de cálculo para fins de incidência da **contribuição previdenciária**, uma vez que o décimo terceiro salário continuará a ser percebido na inatividade. Precedente: ROMS 14.346/DF, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 28.06.2004.

3. Recurso especial provido em parte, para afastar a incidência da **contribuição previdenciária** sobre o **terço de férias constitucional**, horas extras e outros adicionais,



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal

26ª Vara - Juizado Especial Federal

desde que não integrem a verba a ser percebida pelo servidor quando da aposentadoria.

(REsp 489279/DF, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ de 11/04/2005)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE FÉRIAS.**

1. Como cediço, a jurisprudência majoritária das Turmas de direito público exclui a remuneração da função comissionada como base de cálculo, exatamente pela ausência do caráter "retributivo".

2. Deveras, ubi eadem ratio ibi eadem dispositio, por isso que, desenhado o modelo constitucional previdenciário pela EC 20/98, sob o enfoque contributivo e atuarial, inequívoco que os valores pagos a título de "**terço**-constitucional", posto não integrantes da remuneração do cargo efetivo, não se incorporam para fins de aposentadoria, e, a fortiori, não fundam a mencionada base de cálculo da **contribuição previdenciária**.

3. Embargos de declaração acolhidos.

(EDcl no REsp 586445/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/03/2005).

Nesse sentido, ainda, o entendimento do STF, *in verbis*:

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, Rel. Min. Eros Grau, Primeira Turma, DJ05/05/2006).

Dessa forma, considerando que o terço constitucional não se incorpora aos proventos de aposentadoria, entendo que não deve haver incidência da contribuição previdenciária sobre estes valores.

Diante do exposto, reconheço a prescrição quinquenal e **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido para declarar a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre valores percebidos a título de terço constitucional de férias, devendo a ré se abster de descontar a contribuição previdenciária sobre esses valores, conseqüentemente, condenar a ré a restituir à parte autora os valores descontados de seus vencimentos sob o mesmo título, **respeitada a prescrição quinquenal**, devidamente compensados os valores eventualmente restituídos na via administrativa, corrigidos



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal

26ª Vara - Juizado Especial Federal

exclusivamente pela Taxa SELIC a teor da Lei nº 9.250/95, que afasta a correção monetária e os juros, desde os recolhimentos indevidos (Precedente: STJ, Resp 1.111.175/SP).

A condenação referente ao pagamento das parcelas retroativas **fica limitada** ao montante de 60 salários mínimos, na data de ajuizamento da ação, somente podendo ser ultrapassado esse valor em decorrência de correção monetária, juros de mora e de prestações vincendas a partir daquela data (enunciado 33 da Súmula da Turma Recursal do DF), hipótese em que, acaso ultrapassado o limite de 60 salários mínimos, na data do pagamento, a parte autora deverá ser intimada para dizer se renuncia ao valor excedente para efeito de expedição de Requisição de Pequeno Valor – RPV. Em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, o limite de sessenta salários-mínimos previsto no caput, do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 deve ser considerado de forma individual.

Isento de custas e honorários advocatícios em primeiro grau, na forma do art. 55 da Lei 9.099/95.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Registre-se. Intimem-se.

Havendo certificação de recurso inominado admissível quanto ao prazo e preparo, intime-se a parte contrária para apresentar contra-razões, em 10(dez) dias; remetendo-se, em seguida, os autos à Turma Recursal, para apreciação do recurso interposto, na esteira do Enunciado 34 do FONAJEF.

Em contrário, façam-se os autos conclusos.

Brasília-DF, 07 de janeiro de 2015



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Distrito Federal
26ª Vara - Juizado Especial Federal

MÁRCIO BARBOSA MAIA
Juiz Federal da 26ª Vara/SJDF