



Número: **0064725-30.2014.8.15.2001**

Classe: **PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL**

Órgão julgador: **3ª Vara de Fazenda Pública da Capital**

Última distribuição : **28/10/2014**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **Obrigação de Fazer / Não Fazer**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DO MINISTERIO PUBLICO DA PARAIBA (AUTOR)		RODRIGO AZEVEDO TOSCANO DE BRITO registrado(a) civilmente como RODRIGO AZEVEDO TOSCANO DE BRITO (ADVOGADO) CARLOS EMILIO FARIAS DA FRANCA (ADVOGADO)	
Estado da Paraíba (REU)			
CLEBER CARNEIRO DA SILVA (TERCEIRO INTERESSADO)		Galileu de Belli Neto (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
47746 560	30/08/2021 09:57	Sentença	Sentença



Poder Judiciário da Paraíba
3ª Vara de Fazenda Pública da Capital

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) 0064725-30.2014.8.15.2001

[Obrigação de Fazer / Não Fazer]

AUTOR: ASSOCIAÇÃO DOS SERVIDORES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA PARAÍBA

RÉU: ESTADO DA PARAÍBA

SENTENÇA

ORDINÁRIA. IRPF SOBRE TERÇO DE FÉRIAS E ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. DESCONTO DEVIDO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELO STJ. IMPROCEDÊNCIA.

Vistos, etc.

A parte autora, acima identificada, promoveu a presente ação contra o Estado da Paraíba, alegando serem indevidos os descontos incidentes sobre o terço de férias e adicional de horas extras a título de imposto de renda retido na fonte e requerendo a a declaração de inexigibilidade do imposto de renda sobre o terço de férias e adicional de horas extras, bem como restituição do que fora cobrado indevidamente com retroatividade aos últimos cinco anos.

A tutela antecipada foi deferida.

Citado, o promovido apresentou contestação.

Impugnação ofertada.

É o relatório.



Decido.

O processo comporta julgamento antecipado, na forma do art. 355, I, do CPC.

Como matéria de ordem pública, cabe destacar que a ação preenche as condições necessárias para viabilizar a análise do mérito da causa. Uma vez que se trata de pedido que não encontra vedação no ordenamento jurídico (possibilidade jurídica do pedido), cuja solução demanda necessária intervenção do Judiciário diante da visível impossibilidade de solução do conflito pela via administrativa, dada a resistência da parte contrária em cumprir aquilo que, teoricamente, lhe caberia, dedutível dos próprios termos da contestação (interesse de agir); formulado por aquele que, ao sofrer prejuízo em sua remuneração, é titular da pretensão e de seus efeitos, a quem a lei assegura o direito de invocar a tutela jurisdicional (legitimidade ativa); e contra quem, mesmo não concordando com a pretensão da autora, teria obrigação de garantir o exercício do direito pretendido, se reconhecido judicialmente, (legitimidade passiva), que na hipótese dos autos, recai sobre o Estado da Paraíba, a quem, em tese, compete restituir o que indevidamente recolheu.

DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA

No tocante à preliminar de ilegitimidade passiva, verifica-se que não merece acolhimento, uma vez que a parte promovida efetua o recolhimento do imposto de renda retido sobre os pagamentos realizados a seus servidores.

Acerca do tema, a jurisprudência abaixo:

"Cuida-se de apelação interposta contra sentença na parte que julgou o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/15, por ilegitimidade passiva ad causam da União Federal. 2. Deve ser mantida a r. sentença recorrida. Como consignado pelo MM. Juízo a quo: "(...) o imposto de renda cobrado da autora pertenceu exclusivamente ao Estado do Espírito Santo, uma vez que incidiu sobre seus vencimentos/proventos, na qualidade de pensionista e servidora pública estadual aposentada. Por tal motivo, não se pode olvidar que a União Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo do presente feito, no qual postula o requerente a repetição dos valores descontados de seus vencimentos/proventos a título de IRPF. A supracitada questão jurídica, ora ventilada nos autos, foi a julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC. O STJ, em sessão realizada em 25/11/2009, acolheu a tese supramencionada. 3.Súmula nº 447 do STJ: **"Os Estados e o Distrito Federal são partes legítimas na ação de restituição de imposto de renda retido na fonte proposta por seus servidores."** 4. Conquanto tal decisão



seja desprovida de efeito vinculante, é certo que os posicionamentos adotados pelo STJ em sede de julgamento representativo de controvérsia de recurso repetitivo devem ser observados pelos demais juízos e tribunais, mormente considerando ser aquele sodalício o órgão responsável, em última instância, pela interpretação da legislação federal. De mais a mais, deve-se ter em conta que a uniformização de jurisprudência é exatamente um dos objetivos que se busca alcançar por meio da sistemática estabelecida pelo art. 5 43-C do CPC/73, atual 1.036 do CPC/15. 5. Reconhecimento da ilegitimidade passiva ad causam da União federal, não cabendo, à mesma, responder pelos tributos indevidamente arrecadados, na fonte, pelo Estado do Espírito Santo, visto que tais recursos pertencem, em sua integralidade, a esse ente federado, nos termos do art. 157, I da CF/88” (0007566-78.2016.4.02.5001 (TRF2 2016.50.01.007566-8)

Assim sendo, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva.

DA PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO

Melhor sorte não assiste à prejudicial de prescrição, posto que a ação tem como objeto prestações de trato sucessivo, de modo que a prescrição quinquenal, contada a partir do vencimento de cada parcela, não atingiu a pretensão do autor, posto que “[...] O entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça está disposto no sentido de que não se opera a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, por configurar-se relação de trato sucessivo, conforme disposto na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação [...]"(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00952202820128152001, - Não possui -, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA , j. em 25-02-2016)

Desse modo, não reconheço a ocorrência da prescrição.

Portanto, não há nenhuma questão preliminar capaz de obstaculizar a apreciação do mérito.

DO MÉRITO

A matéria foi pacificada pelo julgamento proferido pelo Eg. STJ, no sentido de ser devido recolhimento de imposto de renda sobre o terço de férias e adicional de hora extra, nos seguintes termos:

"Incide imposto de renda sobre o adicional de 1/3 (um terço) de férias gozadas. De fato, a jurisprudência do STJ, há algum tempo, é pacífica quanto à incidência do imposto de renda sobre o adicional de 1/3 das férias gozadas. Este é inclusive o entendimento que vem sendo



replicado por ambas as Turmas que compõe a Seção de Direito Público. **Ocorre que a controvérsia acerca da incidência ou não do imposto de renda sobre o terço constitucional das férias gozadas passou a ganhar mais relevo quando o STJ, para alinhar sua jurisprudência à do STF, passou a considerar que a referida parcela não pode ser tributada pela contribuição previdenciária sobre a folha de salários (Pet 7.296-PE, Primeira Seção, DJe 10/11/2009).** Entretanto, as razões pelas quais o STF concluiu pela não sujeição do terço constitucional de férias às contribuições previdenciárias não são suficientes para que o STJ conclua pelo caráter indenizatório da parcela em debate e altere seu entendimento também acerca da sua sujeição ao imposto de renda. Com efeito, do voto condutor da Pet 7.296-PE, verifica-se que a sua motivação foi a de alinhar o STJ ao posicionamento do Pretório Excelso. Ocorre que o STF, essencialmente, afastou a incidência das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional das férias gozadas, não em razão do seu caráter indenizatório, mas sim em razão da não incorporação para fins de aposentadoria. Ou seja, o fundamento adotado pela Suprema Corte diz respeito ao caráter retributivo da contribuição previdenciária no cálculo do benefício, pressuposto esse que não condiciona a legitimidade de tributação pelo imposto de renda, a qual deve ser analisada à luz da ocorrência ou não do seu fato gerador, que é o acréscimo patrimonial. A par disso, frise-se que **a referida conclusão da Corte Suprema referente à contribuição previdenciária não está sedimentada, pois pende de julgamento o RE 593.068-SC, submetido ao rito da repercussão geral.** Dessa forma, o STF ainda não pacificou a controvérsia acerca da natureza indenizatória ou remuneratória do terço constitucional referente às férias gozadas, de sorte que é necessário o amplo debate a esse respeito, bem como acerca da ocorrência ou não de acréscimo patrimonial em decorrência de seu recebimento, a fim de que se delibere a respeito de sua submissão ou não à incidência do imposto de renda. Com efeito, o referido acréscimo à remuneração recebida pelo trabalhador no período referente às férias é um direito social previsto no inciso XVII do art. 7º da CF e tem por finalidade conferir ao trabalhador um aumento da sua remuneração durante período das férias, a fim de que possa desenvolver atividades diferentes das que exerce em seu cotidiano, no intuito de lhe garantir a oportunidade de ter momentos de lazer e prazer, tão necessários ao restabelecimento do equilíbrio físico e mental do trabalhador quanto o descanso. Assim, **o recebimento de tal valor, assim como o das férias gozadas, bem assim o adicional de horas extras, decorrem da normal fruição da relação jurídica existente entre o trabalhador e o empregador. Esse direito social tem a mesma natureza do salário,** sendo oponível em face do empregador, que deve adimplir essa obrigação mediante retribuição pecuniária, lato sensu. Essa é a inteligência do **art. 148 da CLT:** "A remuneração das férias, ainda quando devida após a cessação do contrato de trabalho, terá natureza salarial, para os efeitos do art. 449". Dessa forma, o fato de a verba não constituir ganho habitual e de ser destinada, em tese, ao desenvolvimento de atividades que minimizem os efeitos "do desgaste natural sofrido pelo trabalhador" **não a transforma em indenização,** justamente porque constitui um reforço, um acréscimo na remuneração em um período específico e fundamental para o trabalhador, que são as férias, ao passo que a indenização visa à reposição do patrimônio (material ou imaterial) daquele que sofre lesão a algum direito. A par disso, o art. 16 da Lei 4.506/1964 dispõe que, para fins de imposto de renda, serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções, tais como: "I - Salários, ordenados, vencimentos, soldos, soldadas, vantagens [...]; II - Adicionais, extraordinários, suplementações, abonos, bonificações, gorjetas; III - Gratificações [...]", entre outros. Não há dúvida de que o adicional de férias está incluído nesse rol. Frise-se que a exclusão do adicional de férias do conceito de remuneração, para os efeitos da Lei 8.852/1994 (art. 1º, III, "j"), concernentes ao teto remuneratório, não infirma o caráter retributivo da verba, assim definido pelo caput do art. 1º



dessa mesma lei. Destaca-se ainda que, por essa lei, "o décimo-terceiro salário" (também conhecido como adicional ou gratificação natalina) também está excluído do conceito de remuneração (art. 1º, III, "f"); todavia, inexistem dúvidas sobre o caráter retributivo e a tributação do imposto de renda sobre os valores recebidos a esse título. Nesse contexto, resta claro que o recebimento de adicional de férias configura aquisição de disponibilidade econômica que configura acréscimo patrimonial ao trabalhador, atraindo, assim, a incidência do imposto de renda, nos termos do art. 43 do CTN. **Diferentemente seria se o trabalhador, não obstante já tivesse adquirido o direito às férias, não viesse a delas usufruir, o que transmutaria a natureza da verba para o viés indenizatório (reparação pelo não exercício regular do direito), intangível à tributação pelo imposto de renda**, conforme assentado no julgamento do REsp 1.111.223-SP, Primeira Seção, DJe 4/5/2009, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. Por fim, cumpre destacar que, ainda que se admita o caráter indenizatório da quantia recebida, tal caráter, por si só, não afasta a incidência do imposto de renda, sobretudo quando a indenização tem por escopo a recomposição do patrimônio lesado. Diante dessas ponderações, a conclusão acerca da natureza da verba em questão nos julgamentos da Pet 7.296-PE e do REsp 1.230.957-RS, por si só, não infirma a hipótese de incidência do imposto de renda, cujo fato gerador não está relacionado com a composição do salário de contribuição para fins previdenciários ou com a habitualidade de percepção dessa verba, mas sim com a existência, ou não, de acréscimo patrimonial, que, como visto, é patente quando do recebimento do adicional de férias gozadas. (REsp 1.459.779-MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para acórdão Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 22/04/2015, DJe 18/11/2015).

No mesmo sentido, vem se posicionado o TJPB:

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. VERBA DE NATUREZA REMUNERATÓRIA. TRIBUTAÇÃO DEVIDA. PRECEDENTES DO STJ. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO. MANUTENÇÃO DO DECISUM. DESPROVIMENTO DO RECURSO. - O terço constitucional de férias caracteriza parcela remuneratória extra, adimplida como um benefício para auxiliar o servidor público no período de férias, não se tratando de indenização para recompor dano. (0818453-03.2018.8.15.2001, Rel. Des. Leandro dos Santos, APELAÇÃO CÍVEL, 1ª Câmara Cível, juntado em 26/02/2021)

Na mesma hipótese, se enquadra o adicional de horas extras, vez que é integrado por parcelas que possuem natureza salarial, pois é considerado como um salário condição.

Isto posto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DA PRESENTE AÇÃO.**

Condeno a parte autora ao pagamento das custas e honorários de 10% sobre o valor da causa pela parte sucumbente, observada a gratuidade processual deferida.



Torno sem efeito a tutela antecipada concedida no Id 17935708, pág.77/79.

Defiro o pedido de habilitação de Id 27837592. Anotações necessárias no sistema.

Caso seja apresentada apelação, intime-se a parte apelada para apresentar contrarrazões no prazo legal (15 dias - § 1º do art. 1.010 do CPC/2015); Caso seja interposta apelação adesiva, intime-se a parte contrária para se pronunciar em quinze dias (§ 2º, art. 1.010 CPC/2015); Após, com ou sem resposta, subam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça.

Transitado em julgado, arquivem-se.

P.R.I.

JOÃO PESSOA, 30 de agosto de 2021.

Isabelle de Freitas Batista Araújo

Juiz(a) de Direito

