



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

ACÓRDÃO

Remessa Oficial e Apelações Cíveis nº 0097257-28.2012.815.2001

Origem : 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Estado da Paraíba

Procuradora: Alessandra Ferreira Aragão

Apelante : PBprev - Previdência Paraíba

Advogados: Vânia de Farias Castro – OAB/PB nº 5.653, Eris Araújo Rodrigues da Silva – OAB/PB nº 20.099 e Emanuella Maria de Almeida Medeiros – OAB/PB nº 18.808

Apelado : José Christiano Conserva Jovito

Advogado : José Elder Valença Sena – OAB/PB nº 159.952-A

Remetente : Juiz de Direito

REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PROCEDÊNCIA EM PARTE. DUPLO INCONFORMISMO. EXAME CONJUNTO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA SUSCITADA PELO ESTADO DA PARAÍBA E PELA PBPREV – PREVIDÊNCIA PARAÍBA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 48, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA. REJEIÇÃO. MÉRITO. GRATIFICAÇÕES PREVISTAS NO ART. 57, VII, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 58/2003. RUBRICAS DE

NATUREZA TRANSITÓRIA E CARÁTER *PROPTER LABOREM*. ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO. DESEMPENHO DE ATIVIDADES ESPECIAIS E EM RAZÃO DO LOCAL DE TRABALHO. INTELIGÊNCIA DA LEI Nº 10.887/2004. DESCONTOS INDEVIDOS. SUSPENSÃO DOS DESCONTOS E RESTITUIÇÃO DOS VALORES. CABIMENTO. JUROS DE MORA. ALTERAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 188, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO ART. 161, § 1º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DAS APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL PROVIDA PARCIALMENTE.

- De acordo com a Súmula nº 48, desta Corte de Justiça, “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.”.

- É indevido o recolhimento de contribuições previdenciárias sobre parcelas remuneratórias e/ou gratificações, haja vista a natureza transitória e o caráter *propter laborem* de tais verbas.

- Nos moldes do art. 4º, § 1º, incisos VII e VIII, da Lei nº 10.887/2004, não deve haver incidência de contribuição previdenciária sobre gratificações referentes ao desempenho de atividades especiais e

em razão do local de trabalho.

- 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.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

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

José Christiano Conserva Jovito ajuizou **Ação de Repetição de Indébito c/c Obrigação de Não Fazer**, em face do **Estado da Paraíba** e da **PBprev - Paraíba Previdência**, alegando que os descontos previdenciários sobre as gratificações referentes ao risco de vida, às atividades especiais e aos adicionais de representação, são indevidos, pois tais parcelas não compõem seus proventos de inatividade. Nesse panorama, postula que se abstenham de realizar os descontos previdenciários sobre tais verbas, bem como a restituição dos valores recolhidos injustamente.

Contestação do **Estado da Paraíba**, fls. 64/76, arguindo, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva, e, como prejudicial, a prescrição quinquenal e parcial da dívida postulada. No mérito, defendeu a legitimidade das contribuições questionadas, lançando mão das seguintes sublevações: a incidência da contribuição previdenciária sobre a remuneração da parte promovente, com aplicação da lei previdenciária; da isenção em matéria previdenciária, com necessidade de lei específica e violação ao Código Tributário Nacional; juros de mora e correção monetária.

Contestação da **PBprev - Paraíba Previdência**, fls. 77/91, asseverando a legalidade da incidência das contribuições previdenciárias sobre tais parcelas em razão do caráter permanente e habitual. No mais, refutou as alegações iniciais e requereu a improcedência do pedido.

O Juiz de Direito *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial, consignando os seguintes termos, fls. 100/105:

Isto posto, com base nos fundamentos acima mencionados, **REJEITO a preliminar de ilegitimidade passiva** arguida pelo Estado da Paraíba, e no mérito, baseado no artigo 269, I do CPC **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado por JOSÉ CHRISTIANO CONSERVA JOVITO em face da PBPREV – Previdência Paraíba e o Estado da Paraíba**, declarando indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre a gratificação do Artigo 57, VII L 58/03 (EXTR. GPC) e o adicional de representação, determinando restituição, determinando que os promovidos restitua a parte autora as quantias indevidamente descontadas com a incidência da contribuição previdenciária sobre tais valores, do período **não prescrito**, com correção monetária e juros, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, desde a data de cada desconto indevido.

Por fim, condeno os promovidos ao pagamento de honorários advocatícios que, com arrimo nos §§ 3º e 4º, do artigo 20, do CPC, fixo no percentual de 15% (quinze por cento) do valor apurado na execução do julgado.

Inconformado, o **Estado da Paraíba** interpôs **APELAÇÃO** às fls. 106/117, resumindo-se a suscitar sua ilegitimidade passiva para

figurar no polo passivo do feito e a legalidade do desconto previdenciário, em decorrência da natureza tributária. Requer, assim a reforma da sentença.

A **PBprev - Previdência Paraíba**, por sua vez, ingressou com **APELAÇÃO** às fls. 129/126, arguindo, em preambular, a sua ilegitimidade passiva, para no mérito, discorrer sobre o caráter contributivo e solidário das contribuições previdenciárias, nos trâmites da Emenda Constitucional nº 41/2003. Sustenta a ocorrência de sucumbência recíproca, conforme o art. 21, *caput*, do então Código de Processo Civil. Por fim, postula o provimento do reclamo.

Contrarrazões ofertadas pela parte autora, fls. 130/138, argumentando o impedimento dos descontos previdenciários sobre as verbas debatidas, nos moldes da Lei nº 9.939/2012, dando ensejo, assim, a manutenção integral da sentença.

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

É o **RELATÓRIO**.

VOTO

De início, registro a apreciação conjunta da remessa oficial e dos recursos voluntários interpostos, respectivamente, pelo **Estado da Paraíba** e **PBprev - Previdência Paraíba**, dada à interligação das sublevações discutidas nesta instância revisora.

Assim, passo a apreciar a **preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Estado da Paraíba e pela PBprev - Previdência Paraíba** destacando, sem maiores delongas, não merecer guarida tal assertiva, porquanto, sendo a demanda relativa a suspensão de descontos previdenciários e a devolução de indébito tributário, nos moldes da **Súmula nº 48**, do Tribunal de Justiça da Paraíba, tanto o ente estatal quanto o órgão previdenciário respectivo têm legitimidade para figurar no polo passivo da ação, senão vejamos:

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.

Por tais razões, rejeito a **preliminar de ilegitimidade passiva** suscitada pelo **Estado da Paraíba** e pela **PBprev - Previdência Paraíba**.

Passo ao exame do **mérito**.

O cerne da questão reside em verificar a legitimidade dos descontos previdenciários efetuados sobre verbas percebidas pelo autor, no caso, as gratificações referentes às atividades especiais e aos adicionais de representação.

O entendimento desta Corte de Justiça é no sentido de ser indevido o recolhimento de contribuições previdenciárias sobre as gratificações alusivas às atividades especiais, previstas no art. 57, VII, da Lei Complementar nº 58/03, e aos adicionais de representação percebidos por agentes penitenciários, haja vista o desempenho de atividades especiais, bem como em função do local de trabalho, nos moldes do art. 6º, inciso III, da Lei Estadual nº 9.703/2012 e do art. 4º, § 1º, incisos VII e VIII, da Lei nº 10.887/2004.

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 N^o 00880405820128152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES João Alves da Silva, julgado em 16/06/2015).

Assim, considerando que as respectivas verbas,

atividades especiais e adicionais de representação, 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, incisos VII e 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.

E,

(...) 4. **As verbas de natureza transitória denominadas terço constitucional de férias, gratificação de atividades especiais. Temp, gratificação de insalubridade polícia militar, plantão extra pm-mp 155/10, auxílio alimentação e etapa alimentação pessoal destacado, não têm caráter remuneratório e são insuscetíveis de incorporação por ocasião da aposentação do servidor, não podem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária dado ao caráter propter laborem.** 5. O princípio da solidariedade informa o regime previdenciário dos servidores públicos. A sua presença, contudo, não elide o princípio da retribuição proporcional entre as verbas descontadas e o montante a ser usufruído pelo inativo posteriormente. (TJPB; Ap-RN 0020154-32.2011.815.0011; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 08/07/2015; Pág. 10) - destaquei.

Igualmente,

EMENTA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. AGENTE DE SEGURANÇA PENITENCIÁRIO EM ATIVIDADE. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DO ESTADO DA PARAÍBA E DA PBPREV. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. SENTENÇA QUE ACOLHEU A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUÍDA PELO ESTADO, E NO MÉRITO, JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E ABSTENÇÃO DE DESCONTOS FUTUROS. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO QUANTO À OBRIGAÇÃO NEGATIVA DE ABSTENÇÃO DE FUTUROS DESCONTOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DE SERVIDOR EM ATIVIDADE. SOLIDARIEDADE DO ENTE FEDERADO NA RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INDEVIDAMENTE RECOLHIDA DO SERVIDOR. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N. 48 E 49 DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REINTEGRAÇÃO, DE OFÍCIO, DO ENTE FEDERADO À LIDE. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EXTRA-GPC, ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO E RISCO DE VIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO SOBRE AS VERBAS QUE NÃO SE INCORPORAM A REMUNERAÇÃO DO SERVIDOR. APLICAÇÃO DOS INCS. VIII E VII, DO ART. 4.º, § 1.º, DA LEI N.º 10.887/2014. PRECEDENTES DESTA 4.ª CÂMARA. REFORMA DA SENTENÇA PROVIMENTO DO APELO. 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 (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01106658620128152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 12-04-2016) (TJ-PB - APL: 01106658620128152001 0110665-86.2012.815.2001, Relator: DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, Data de Julgamento: 12/04/2016, 4A CIVEL)

Por fim, não estar a merecer reparos a decisão no que diz respeito ao *quantum* fixado a título de honorários advocatícios, pois arbitrado em consonância com o enunciado no art. 20, § 3º e § 4º, do Código de Processo Civil, vigente à época do julgamento, não havendo que se falar em sucumbência recíproca, haja vista o autor ter decaído em parte mínima do pedido.

Da mesma forma, deve ser mantida a correção monetária aplicada, uma vez que o Magistrado a imputou a partir de cada desconto indevido, fl. 105.

Por outro lado, a sentença merece reparos no tocante aos juros de mora, 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.

Portanto, 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 apenas no que diz respeito aos juros de mora, devendo ser arbitrados em 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES 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 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.

É o VOTO.

Participaram do julgamento, os Desembargadores João Alves da Silva (Presidente), Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator) e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado para substituir o Desembargador Romero Marcelo da Fonseca Oliveira).

Presente o Dr. José Raimundo de Lima, Procurador de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 20 de setembro de 2016 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Desembargador

Relator