



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO Nº 0050117-32.2011.815.2001.

Origem : *2ª Vara da Fazenda Pública da Capital.*

Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

01 Apelante : *Carlos Alberto Nunes da Silva e outros.*

Advogado : *Bianca Diniz Castilho Santos.*

02 Apelante : *Estado da Paraíba.*

Procurador : *Júlio Tiago Carvalho Rodrigues.*

01 Apelado : *Os mesmos.*

02 Apelado : *PBPREV – Paraíba Previdência.*

Advogado : *Vânia de Farias Castro.*

APELAÇÃO DO ESTADO DA PARAÍBA.
ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR DE
ILEGITIMIDADE PASSIVA NO PRIMEIRO
GRAU. AUSÊNCIA DE INTERESSE. NÃO
CONHECIMENTO DO RECURSO.

Em sede de sentença, o magistrado de base reconheceu a ilegitimidade do Estado da Paraíba, excluindo-o do polo passivo da presente demanda. Sendo assim, impõe-se reconhecer a ausência de interesse recursal, pois inexistente a necessidade de a parte ré buscar reforma de decisão, com o fito de atingir objetivo já alcançado.

**REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO
PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO.
RESTITUIÇÃO DE DESCONTOS
PREVIDENCIÁRIOS. MÉRITO. VERBAS
REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA.
GRATIFICAÇÕES *PROPTER LABOREM*.
IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS.
INCIDÊNCIA SOMENTE SOBRE VERBAS
HABITUAIS COM CARÁTER
REMUNERATÓRIO. ART. 201 DA
CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO**

MONETÁRIA E JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELO LEI Nº 11.960/2009 NO ÂMBITO DOS JULGAMENTOS DAS ADI'S 4357 E 4425 DESPROVIMENTO DO APELO. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA.

- Nos termos do art. 201 da Constituição Federal, serão incorporados ao salário, para efeito de contribuição previdenciária, os ganhos habituais do empregado.

- 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.

- A Suprema Corte decidiu, em modulação dos efeitos da inconstitucionalidade declarada, que: *“fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários”* (Questão de Ordem nas ADI's 4.357 e 4.425).

APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO À VERBA DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONHECIMENTO PARCIAL. MÉRITO. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO E ETAPA ALIMENTAÇÃO PESSOAL DESTACADO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÕES *PROPTER LABOREM*. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS. INCIDÊNCIA SOMENTE SOBRE VERBAS HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. PROVIMENTO PARCIAL.

- No que tange à verba denominada Etapa Alimentação Pessoal Destacado e ao Auxílio Alimentação, estes também possuem natureza indenizatória. Indubitável, pois, que tais parcelas e acréscimos em análise possuem caráter *propter laborem*, sendo os benefícios de tal natureza apenas devidos a servidores que se encontram em atividade, não devendo incidir descontos previdenciários sobre os mesmos.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba em não conhecer do apelo do Estado da Paraíba e conhecer parcialmente do apelo da parte autora, à unanimidade. No mérito, por igual votação, deu-se parcial provimento ao reexame e ao apelo da parte autora, nos termos do voto do relator.

Trata-se de **Remessa Necessária e Apelações Cíveis** interpostas por **Carlos Alberto Nunes da Silva e outros** e pelo **Estado da Paraíba** contra sentença de parcial procedência proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, nos autos da “**Ação Declaratória de Ilegalidade de Desconto Previdenciário c/c Obrigação de não fazer e Repetição de Indébito**” ajuizada pelos primeiros apelantes.

Na petição inicial (fls. 02/15), os autores afirmam ser servidores públicos efetivos do Estado da Paraíba, incidindo sobre sua remuneração contribuição previdenciária obrigatória. Explicam, entretanto, que estão sendo feitos descontos em seus contracheques sobre parcelas que não fazem parte da remuneração dos cargos públicos e que não são incorporáveis aos seus futuros proventos de aposentadoria, a saber: 1/3 de férias; gratificação de atividades especiais (art. 57, VII da Lei 58/03); décimo terceiro salário e produtividade. Pugnam, pois, pela declaração da ilegalidade dos descontos previdenciários, bem como pela repetição do indébito dos valores descontados indevidamente, com juros e correção monetária.

Contestação apresentada pela autarquia previdenciária (fls. 67/78), alegando, preliminarmente, a prescrição quinquenal. 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.

Réplica impugnatória ofertada (fls. 82/88).

Sobreveio, então, sentença (fls. 67/73), por meio da qual o magistrado de base reconheceu a ilegitimidade passiva do Estado da

Paraíba, excluindo-o da lide. No mérito, julgou a demanda parcialmente procedente, nos seguintes termos:

“ISTO POSTO, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO DA AÇÃO, para DECLARAR como indevidos os descontos de contribuição previdenciária incidente sobre: GRATIFICAÇÕES DO ART. 57 DA LC 58/03; GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE E PLANTÃO EXTRA bem como para condenar o promovido a restituir os valores descontados a esse título, no que período compreendido nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com a devida observância da prescrição quinquenal, devendo incidir atualização monetária uma única vez até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais aplicados à caderneta de poupança.”

Inconformada, a parte autora interpôs Recurso Apelarório (fls. 99/113), pugnando pela reforma da sentença, a fim de que seja declarada ilegal os descontos previdenciários sobre *“Auxílio Alimentação, Etapa da Alimentação Pessoal Destacado, Gratificação de Insalubridade e outras vantagens que porventura venham a ser criadas por lei, decreto ou outro ato normativo, durante o curso só presente feito”*, bem como para que seja condenado à repetição de indébito dos valores indevidamente descontados.

Por sua vez, o Estado da Paraíba também interpôs Apelação Cível (fls. 115/125), arguindo, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, requer a reforma da sentença, a fim de que a demanda seja julgada improcedente.

Contrarrazões apresentadas pelo Estado da Paraíba (fls. 128/139) e pela PBPREV às fls. 140/152.

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, opinou pela rejeição da preliminar e, no mérito, pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória (fls. 159/162).

Em observância ao art. 933 do Novo Código de Processo Civil, esta relatoria determinou a intimação das partes para que se manifestassem a respeito da possível ausência de interesse recursal do Estado da Paraíba.

Devidamente intimadas, as partes deixaram o prazo para manifestação escoar *in albis* (fls. 165).

É o relatório.

VOTO.

Antes de analisar os requisitos de admissibilidade dos presentes recursos, cumpre tecer alguns comentários acerca da vigência e aplicabilidade da novel norma processual.

É certo que, em regra, o Novo Código de Processo Civil será aplicado desde logo aos processos pendentes, a teor do que dispõe seu artigo 1.046. Entretanto, tal norma deve ser interpretada também à luz do Direito Intertemporal, respeitando-se o que se pode denominar de ato jurídico processual perfeito e direito subjetivo processual adquirido pelas partes.

Nesta perspectiva, é que o V Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Civis (V FPPC) – que reuniu processualistas de diferentes escolas de pensamentos, a fim de discutir a Lei n.º 13.105/2015 e emitir enunciados aprovados por unanimidade de seus participantes – teve um de seus grupos temáticos dedicados à discussão do Direito Intertemporal.

Sob esse enfoque, analisando sistematicamente o Novo Código de Processo Civil e os enunciados do FPPC quanto ao tema em debate, entendo que o novo sistema recursal deverá ser aplicado apenas às sentenças publicadas – ou divulgadas nos autos eletrônicos – após a sua vigência.

Isso porque, com a publicação de determinada decisão sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o prazo para interposição de eventual recurso transcorreu de acordo com o que ali se encontrava disposto. Da mesma forma, ao interpor o recurso, a parte o fez imbuída dos princípios e regramentos previstos na legislação que se encontrava vigente.

Logo, não se poderia agora, após a entrada em vigência do CPC de 2015, pretender-se aplicar o seu novo sistema recursal, sob pena de ferir o já mencionado ato jurídico processual perfeito e o direito subjetivo processual da parte, que foram consolidados – quanto aos requisitos de admissibilidade recursal e dos seus efeitos – no momento da interposição de sua irresignação.

No mesmo trilhar de ideias, o Superior Tribunal de Justiça emitiu enunciados administrativos, dirimindo eventuais dúvidas acerca da questão em análise, senão vejamos:

“Enunciado número 2. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”.

“Enunciado número 7. Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”.

Ressalta-se, por oportuno, o teor do Enunciado nº 311 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC), que se aplica ao caso de Remessa Necessária, *in verbis*:

“311. (arts. 496 e 1.046). A regra sobre remessa necessária é aquela vigente ao tempo da publicação em cartório ou disponibilização nos autos eletrônicos da sentença, de modo que a limitação de seu cabimento no CPC não prejudica os reexames estabelecidos no regime do art. 475 do CPC de 1973”.

Dito isto, 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.

- Do juízo de admissibilidade do Apelo do Estado da Paraíba.

Preambularmente, tenho que o apelo não deve ser conhecido, porquanto se mostra manifestamente inadmissível, em razão da ausência de interesse recursal.

Com efeito, o interesse recursal se configura quando presente o binômio necessidade/adequação. Destarte, o doutrinador Nelson Nery Júnior, em sua obra *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos*, leciona que *“deve o recorrente ter necessidade de interpor o recurso, como único meio para obter, naquele processo, o que pretende contra decisão impugnada.”* Quanto à utilidade, conclui: *“a ela estão ligados os conceitos mais ou menos sinônimos de sucumbência, gravame, prejuízo, entre outros. E é a própria lei processual que fala em parte vencida, como legitimada a recorrer (art. 499, CPC).”*

Conforme acima relatado, a parte autora ajuizou a presente ação em face do Estado da Paraíba e da PBPREV.

No entanto, em sede de sentença, o magistrado de base reconheceu a ilegitimidade do Estado da Paraíba, excluindo-o do polo passivo da presente demanda (fls. 90).

Neste quadro, impõe-se reconhecer a ausência de interesse recursal, pois inexistente necessidade de a parte ré buscar reforma de decisão, com o fito de atingir objetivo já alcançado.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso apelatório do Estado da Paraíba.

- Do juízo de admissibilidade do Apelo da parte autora e do Remessa Oficial.

Doravante, cotejando-se o dispositivo sentencial e a irresignação da parte autora, verifica-se que a sentença resistida, dentre outras verbas, declarou a ilegalidade dos descontos previdenciários incidentes sobre o adicional de insalubridade, condeno a parte promovida à restituição dos valores descontados a tal título.

Neste quadro, impõe-se reconhecer a ausência de interesse recursal da parte autora no que tange à verba de adicional de insalubridade, pois inexistente necessidade de a parte ré buscar reforma da decisão neste ponto, com o fito de atingir objetivo já alcançado.

Sendo assim, conheço parcialmente do apelo da parte autora. Ademais, preenchidos os requisitos de admissibilidade da Remessa Oficial de acordo com os termos do Código de Processo Civil de 1973, passo à análise conjunta dos recursos, ante o entrelaçamento de seus fundamentos.

- Mérito

A questão posta a debate centra-se na possibilidade de restituição dos valores descontados a título de contribuição previdenciária sobre verbas percebidas pelos servidores públicos apelantes/recorridos.

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 julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

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 sobre as seguintes verbas descritas na inicial, a saber: gratificações do art. 57 da LC 58/03; gratificação de insalubridade e plantão extra.

Por sua vez, a parte apelante requer que sejam incluídas na condenação a declaração de ilegalidade do auxílio alimentação, etapa da alimentação pessoal destacado e outras vantagens que porventura venham a ser criadas por lei, bem como a repetição de indébito de tais valores.

Pois bem. É de se ressaltar, neste contexto, que, julgados desta Corte têm decidido ser indevido o desconto de contribuição previdenciária sobre as gratificações previstas no art. 57 da LC 58/2003, inclusive aquelas previstas em seu inciso VII, referente a: atividades especiais (identificadas pelas seguintes siglas: “EXTRA. PM”, “POG. PM”, “PM. VAR.”, “OP. VTR”, “EXTRA. PRES”, “GPE. PM”), e a gratificação de 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:

I - as diárias para viagens; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário-família; V - o auxílio-alimentação; VI - o auxílio-creche; VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho; VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada; e IX - o abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003; X- o adicional de férias; XI- o adicional noturno; XII- o adicional por serviço extraordinário; XIII- a parcela paga a título de assistência à saúde suplementar; XIV- a parcela paga a título de assistência pré-escolar; XV- a parcela paga a servidor público indicado para integrar conselho ou órgão deliberativo, na condição de representante do governo, de órgão ou de entidade da administração pública do qual é servidor; XVI - o auxílio-moradia; XVII - a Gratificação por Encargo de Curso ou Concurso, de que trata o Art. 76-A da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; XVIII - a Gratificação Temporária das Unidades dos Sistemas Estruturadores da Administração Pública Federal (GSISTE), instituída pela Lei no 11.356, de 19 de outubro de 2006; XIX - a Gratificação de Raio X."

Da norma retrocitada já é possível se aferir que os descontos perpetrados pela apelante 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:

(...)

IV – Gratificação de produtividade;

(...)

VII – Gratificação de atividades especiais”.

Por conseguinte, elucida 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*”.

Assim, agiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao declarar ilegal a incidência de contribuição previdenciária sobre as supramencionadas verbas, condenando o promovido a restituir os valores descontados, respeitada a prescrição quinquenal.

No que tange à Etapa Alimentação Pessoal Destacado e ao Auxílio Alimentação, estes também possuem natureza indenizatória. Indubitável, pois, que tais parcelas e acréscimos em análise possuem caráter *propter laborem*, sendo os benefícios de tal natureza apenas devidos a servidores que se encontram em atividade.

Nesse sentido, julgados desta Corte de Justiça:

“APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ILEGALIDADE DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER E REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOMENTE SOBRE AS VERBAS HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE DESCONTO INDEVIDO EM RELAÇÃO A DOIS DOS QUATRO PROMOVENTES. REPROVABILIDADE DE DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE GRATIFICAÇÃO A. 57 VII L. 58/03 EXTRAORDINÁRIO PRESÍDIO PM, PLANTÃO EXTRA PM-MP E ETAPA ALIMENTAÇÃO DESTACADO QUE ATINGEM OS OUTROS DOIS AUTORES. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. RESTITUIÇÃO DEVIDA, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 161, § 1º, DO CTN, E SÚMULA 162, DO STJ. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ E DO TJPB. ART. 557, § 1º-A, CPC. REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. - Segundo entendimento uniformizado e sumulado desta Egrégia 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". - A recente orientação do Excelso Supremo Tribunal Federal verte no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir sobre parcelas nitidamente indenizatórias ou que não incorporem a remuneração. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01279006620128152001, - Não possui -, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA , j. em 15-02-2016). (grifo nosso).

E,

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO COM PEDIDO OBRIGACIONAL. VERBAS NÃO INCORPORÁVEIS AOS PROVENTOS DA INATIVIDADE. DEVOUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PROVIMENTO PARCIAL APELAÇÃO. - A referida Lei é textual na disposição sobre a base de incidência das contribuições previdenciárias, estabelecendo que ela atinge o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei; os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas: as diárias para viagem; a ajuda de custo em razão da mudança de sede; a indenização de transporte; o salário família; o auxílio-alimentação; o auxílio-creche; as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho; a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança, e o abono de permanência. - No mais, como o sistema previdenciário deixou de ser retributivo e passou a ser contributivo e solidário, após a EC nº 41/2003, os descontos realizados pelo Estado e recebidos pela PBPREV, que não incidam sobre verbas de natureza indenizatória ou por elas especificadas, são absolutamente legais. -(...).(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00098617620138152001, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS , j. em 19-04-2016). (grifo nosso).

Ainda,

“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 n° 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).

Doutro vértice, entendo que não merece acolhimento o pleito autoral no sentido de que se declare ilegal “*outras vantagens que porventura venham a ser criadas por lei, decreto ou outro ato normativo, durante o curso do presente feito*”. Isso porque, apenas analisando a natureza em concreto de determinada verba é possível aferir seu caráter remuneratório ou indenizatório, e, ato contínuo, a legalidade ou não da incidência de descontos previdenciários. Portanto, descabida a declaração de ilegalidade pleiteada pelos promoventes a respeito de uma verba que ainda sequer existe no plano fático ou jurídico.

Quanto à aplicação de juros e correção monetária em face da Fazenda Pública, verifica-se que a decisão do juiz singular merece reforma. Isso porque a situação em análise se enquadra no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 – com redação conferida pela Lei nº 11.960/2009, devendo-se, pois, observar os índices oficiais da remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Observe-se, ainda, que a Lei nº 11.960/2009 não pode retroagir, ou seja, incabível a sua aplicação em período anterior à sua vigência, consoante entendimento jurisprudencial do Tribunal da Cidadania, abaixo transcrito:

“ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÃO QUE SE VERIFICA. EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.205.946/SP, sob o rito do art. 543-C, assentou que as normas disciplinares dos juros de mora possuem natureza eminentemente processual, devendo ser aplicadas aos processos em curso, em atenção ao princípio tempus regit actum. Precedentes.

3. Caso em que os juros de mora devem incidir da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/1987, no período anterior a 24/8/2001, data de publicação da MP n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/1997; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009.

(...)

(STJ/EDcl nos Edcl nos Edcl no AgRg no REsp 957810/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 17/09/2013).(grifo nosso).

Tal entendimento deve-se coadunar com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do art.1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, tomada no âmbito

dos julgamentos das ADI's 4357 e 4425.

A Suprema Corte decidiu, em modulação dos efeitos da inconstitucionalidade declarada, que: *“fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários”* (Questão de Ordem nas ADIs 4.357 e 4.425).

Assim sendo, tem-se que, em condenações em face da Fazenda Pública, deve-se observar a incidência de juros de mora da seguinte forma: a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/1987, no período anterior a 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/1997; b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da Medida Provisória nº 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997; c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei nº 11.960/2009 até 25/03/2015; e d) percentual de 0,5% ao mês a partir de 25/03/2015.

Po fim, mantenho o ônus de sucumbência nos termos fixados pelo magistrado de base, uma vez que a parte autora sucumbiu de parte mínima do pedido, de forma que o ônus da sucumbência, de fato, deve recair exclusivamente sobre a parte promovida.

- Conclusão

Por tudo o que foi exposto, **NÃO CONHEÇO** do **apelo interposto pelo Estado da Paraíba**. Outrossim, conheço parcialmente do **recurso apelatório da parte autora**, e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para reformar a sentença no sentido de declarar ilegal os descontos previdenciários incidentes também sobre o “Auxílio-Alimentação” e sobre a verba “Etapa Alimentação Pessoal Destacado”, determinando a devolução dos valores recolhidos, observando o prazo prescricional de cinco anos. Por fim, **DOU PROVIMENTO PARCIAL ao reexame necessário**, apenas para determinar a incidência dos índices de correção monetária e juros da caderneta de poupança até 25/03/2015, incidindo, após tal data, o índice de correção pelo IPCA-E e os juros de mora de 0,5% ao mês.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao

juízo, o Exmo. Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 31 de maio de 2016.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator