



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GAB. DES. JOSÉ RICARDO PORTO

## ACÓRDÃO

**REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039522-08.2010.815.2001**

**RELATOR** : Des. José Ricardo Porto  
**APELANTE (1)** : Estado da Paraíba  
**PROCURADORA** : Daniele Cristina Vieira Cesário  
**APELANTE (2)** : PBPREV – Paraíba Previdência  
**PROCURADORES** : Renata Franco Feitosa Mayer e outros  
**APELADO** : Enos Onescimo da Silva  
**ADVOGADOS** : Júlio Cezar da Silva Batista e outro  
**REMETENTE** : Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital

**AÇÃO DE SUSPENSÃO E RESTITUIÇÃO DE DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PBPREV-PARAÍBA PREVIDÊNCIA APENAS QUANTO À REALIZAÇÃO DA EXAÇÃO. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. SÚMULA 49 DESTA CORTE DE JUSTIÇA. SERVIDOR DA ATIVA. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA PARA CESSAR A DEDUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA AUTARQUIA NO TOCANTE AO PEDIDO DE SUSPENSÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.**

- Segundo os enunciados, oriundos do Incidente de Uniformização, atinentes à matéria, bem ainda levando em conta o caso concreto, tem-se que a Autarquia Previdenciária é parte ilegítima passiva no tocante à abstenção dos descontos que forem declarados ilegais, uma vez que o autor é servidor da ativa (Uniformização de Jurisprudência nº 2000730-32.2013.815.0000).

**PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA PELO ESTADO DA PARAÍBA. REPETIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E ABSTENÇÃO DE DESCONTOS FUTUROS. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. SERVIDOR DA ATIVA. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO PARA CESSAR A COBRANÇA. RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDOS.**

**RESPONSABILIDADE DO ENTE ESTATAL E DA PBPREV. REJEIÇÃO DA QUESTÃO PREFACIAL.**

- Segundo os enunciados oriundos do Incidente de Uniformização, bem ainda levando-se em conta o caso concreto, tem-se que o Estado da Paraíba é parte legítima passiva exclusiva no tocante à abstenção dos descontos que forem declarados ilegais, uma vez que o autor é servidor da ativa. Já a restituição de valores, porventura reconhecidos ilegítimos, fica ao encargo do Ente Estatal e da Autarquia Previdenciária (Uniformização de Jurisprudência nº 2000730-32.2013.815.0000).

**PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO EM FAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO PRAZO DE 05 (CINCO) ANOS PARA TODAS AS AÇÕES MOVIDAS CONTRA O ENTE PÚBLICO, SEJA QUAL FOR A SUA NATUREZA. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESACOLHIMENTO DA MATÉRIA PRÉVIA.**

- Os julgados do Superior Tribunal de Justiça caminham no sentido de que toda e qualquer ação movida contra o ente público, seja qual for a sua natureza, prescreverá em 05 (cinco) anos.

**APELAÇÕES CÍVEIS DO ESTADO DA PARAÍBA, DA PBPREV E REMESSA NECESSÁRIA. POLICIAL MILITAR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PLEITO DE SUSPENSÃO. ANÁLISE SOB A LUZ DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL 7.517/2003, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.939/2012. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE NORMATIVO LOCAL DISCIPLINANDO A MATÉRIA NO PERÍODO RECLAMADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO REGULAMENTO FEDERAL Nº 10.887/2004. TERÇO DE FÉRIAS, AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO, ETAPA ALIMENTAÇÃO PESSOAL DESTACADO, PLANTÃO EXTRA, GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. VANTAGENS PREVISTAS NAS EXCLUSÕES DO ARTIGO 4º, §1º, DA SUPRACITADA NORMA. INVIABILIDADE DA EXAÇÃO FISCAL. GRATIFICAÇÕES DO ART. 57, INCISO VII, DA LEI COMPLEMENTAR 58/03. DESCONTO TRIBUTÁRIO OCORRIDO LEGALMENTE ATÉ DEZEMBRO DE 2012. DEVOLUÇÃO AUTORIZADA A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DA LEI Nº**

**9.939/2012 QUE ESTABELECEU AS REFERIDAS VERBAS COMO PROPTER LABOREM. MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA NESSE PONTO. PROVIMENTO PARCIAL DO REEXAME EX-OFFICIO E DOS APELOS.**

- O pedido de restituição será analisado sob à ótica da Norma Federal nº 10.887/2004, por analogia, no período em que a legislação específica tratando da matéria em disceptação ainda não estava em vigor (Lei 9.939/2012).

- As parcelas reclamadas na inicial, à luz da Lei 9.939/2012, não devem sofrer exação tributária, pois se encontram inseridas nas excludentes do art. 13, §3º, da referida norma, devendo ser restituídas as exações realizadas de forma ilegal.

- *In casu*, as gratificações oriundas do art. 57, VII, da Lei Complementar Estadual nº 58/2003, encontravam-se suscetíveis de sofrerem tributação até 28 de dezembro de 2012, quando referido desconto passou a ser indevido em razão da entrada em vigor da lei nº 9.939/2012, que alterou a Lei nº 7.517/2003, norma esta que dispõe sobre a organização do Sistema de Previdência dos Servidores Públicos do Estado da Paraíba, estabelecendo que as citadas verbas passaram a ser previstas como *propter laborem*.

- Segundo a previsão constante no art. 4º, da Lei Federal nº 10.887/2004, a totalidade da remuneração do servidor público servirá de base de contribuição para o regime de previdência. Contudo, no seu §1º, verifica-se um rol taxativo indicando as parcelas que não poderão sofrer a exação tributária. Assim, se as benesses tratadas na exordial da demanda se encontrarem nas exceções constantes na legislação acima, não deve haver a incidência fiscal.

- **“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido”** (STF. AI 712880 AgR / MG - MINAS GERAIS. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. J. Em 26/05/2009)(grifei)

- **“Recurso extraordinário em que se discute a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre adicionais e gratificações temporárias, tais como terço de férias, 'serviços extraordinários', 'adicional noturno', e 'adicional de insalubridade'. Discussão sobre a caracterização dos valores como remuneração, e, portanto, insertos ou não na base de cálculo do tributo. Alegada impossibilidade de criação de fonte de custeio sem contrapartida de benefício direto ao contribuinte. Alcance do sistema previdenciário solidário e submetido ao equilíbrio atuarial e financeiro (arts. 40, 150, IV e 195, § 5º da Constituição). 2. Encaminhamento da questão pela existência de repercussão geral da matéria constitucional **controvertida.**”**

(STF - RE 593068 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 07/05/2009, DJe-094 DIVULG 21-05-2009 PUBLIC 22-05-2009 EMENT VOL-02361-08 PP-01636 LEXSTF v. 31, n. 365, 2009, p. 285-295). (grifei)

**VISTOS**, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

**ACORDA** a Primeira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, **RECONHECER, DE OFÍCIO, A ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PBPREV QUANTO AO PEDIDO DE SUSPENSÃO DOS DESCONTOS E REJEITAR AS PRELIMINARES ARGUIDAS PELO ESTADO. NO MÉRITO, POR IGUAL VOTAÇÃO, DAR PROVIMENTO PARCIAL À REMESSA OFICIAL E AOS RECURSOS.**

## **RELATÓRIO**

Cuida-se de demanda ordinária movida por **Enos Onescimo da Silva** em face do **Estado da Paraíba** e da **PBPREV – Paraíba Previdência**, com o fito de ver reconhecida a inexigibilidade de desconto previdenciário incidente sobre: **“13º SALÁRIO, 1/3 DE FÉRIAS, ANTECIPAÇÃO DE AUMENTO, ABONO PIS/PASEP, ANUÊNIO, GRATIF. A. 57, VII, L 58/03 – POG.PM, GRATIF. ESPECIAL OPERACIONAL, GRATIF. A. 57, VII, L 58/03 – EXTRA PM, GRATIF. ESPECIAL OPERACIONAL, GRATIF. DE ATIVIDADE ESPECIAL TEMPORARIA, ETAPA DE ALIMENTAÇÃO PESSOAL DESTACADO, RESSARCIMENTO, PLANTÃO EXTRA PM 155/10 E AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO.**” - (fls. 50)

Ao prolatar a sentença, fls. 113/117, o juízo de primeiro grau de jurisdição declarou indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre: *“gratificações do art. 57, VII, L 58/03 (POG. PM, EXTRA PM), gratificação de atividades especiais, gratificação de função, gratificação especial operacional, terço de férias, etapa alimentação pessoal destacado, auxílio alimentação e plantão extra PM 155/10, determinando que a PBPREV restitua ao autor as quantias indevidamente descontadas com a incidência da contribuição previdenciária sobre tais valores, do período não prescrito, com a correção monetária e juros, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, desde a data de cada desconto indevido. - (fls. 116v).*

O Estado da Paraíba interpôs súplica apelatória às fls. 118/128, asseverando, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva, afirmando que a pretensão da parte demandante deveria ter sido dirigida única e exclusivamente contra a PBPREV, considerando o fato da mesma ser ente autônomo, bem como suscitou a prescrição trienal, com a expiração do fundo do direito autoral.

Ademais, sustenta que a base de cálculo do salário de contribuição é composta por todas as parcelas de natureza remuneratória, estando nesse rol as parcelas mencionadas pelo promovente. Alfim, pugnou pela reforma da sentença para negar provimento aos pedidos constantes na exordial, determinando que o Estado não seja condenado a adimplir qualquer valor ao promovente.

Irresignada, a autarquia previdenciária também apelou, às fls. 129/144, arguindo, de início, que está englobada na remuneração qualquer parcela componente do contracheque do servidor, incluindo-se aquelas referentes às verbas deferidas a favor do apelado, desde que o mesmo seja segurado.

Outrossim, sustenta que o Julgador de base desrespeitou os princípios Constitucionais da legalidade e da solidariedade contributiva, além de afrontar o art. 201, da Constituição Federal, a Lei Federal 10.887/04 e a Lei Estadual nº 7.517/03.

Aduz, ainda, que o entendimento da vigente legislação paraibana sobre o assunto é no sentido de que a base de cálculo das contribuições corresponde a todo o rendimento do servidor, sem ressalvas.

Ao final, assevera que a sentença que concede parcialmente a pretensão autoral enseja a existência de sucumbência parcial.

Contrarrazões apresentadas às fls. 148/156.

A Procuradoria de Justiça ofertou parecer opinando pela rejeição das preliminares levantadas pelo Estado da Paraíba, entendendo, no mérito, pelo desprovimento de ambos os recursos e da remessa necessária (fls. 164/169).

**É o relatório.**

### **VOTO**

**Inicialmente, antes de adentrar no mérito, por força da remessa oficial, reconheço, de ofício, a ilegitimidade passiva da PBPREV, no tocante ao pleito de suspensão da exação.**

#### **Da Ilegitimidade Passiva da PBPREV Quanto ao Pedido de Suspensão do Recolhimento Previdenciário**

Analisando os autos, constato que o autor requer, na exordial, a suspensão e devolução dos valores recolhidos indevidamente da sua remuneração a título de contribuição previdenciária, sobre verbas que não comporão a sua aposentadoria.

Todavia, com relação ao pedido de sobrestamento do desconto fiscal, constato que a PBPREV não possui legitimidade para o cumprimento do comando debatido nos autos, conforme explico a seguir.

Acerca da matéria, houve a deflagração de um Incidente de Uniformização de Jurisprudência, pelo Exm.º Presidente da Comissão de Divulgação e Jurisprudência

deste Tribunal, com vistas à unificação do posicionamento dos órgãos fracionários da Corte a respeito da legitimidade do Estado da Paraíba e da PBPREV quanto às obrigações de restituição de contribuição previdenciária e de abstenção de futuros descontos nos contracheques dos contribuintes.

Para melhor esclarecimento da questão, deve-se distinguir, quanto à legitimidade passiva dos entes federados e das autarquias, duas obrigações distintas: a de restituição de contribuições já recolhidas e a de abstenção de futuros descontos nos contracheques.

A Corte, por maioria, adotou alguns raciocínios, que passam a ser materializados nos seguintes enunciados sumulares:

*Súmula 48: 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 49: 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 50: As autarquias responsáveis pelo gerenciamento do Regime Próprio de Previdência têm legitimidade passiva exclusiva quanto à obrigação de não fazer consubstanciada na abstenção de futuros descontos de contribuição previdenciária do servidor inativo e do pensionista.*

**Aplicando os entendimentos acima ao presente caso, tem-se que a PBPREV, repita-se, é parte ilegítima no tocante à abstenção dos descontos que porventura forem declarados ilegais, uma vez que o autor é servidor da ativa. Dito isto, compete ao Estado da Paraíba fazer cessar os descontos previdenciários, e não à autarquia previdenciária.**

Nesse contexto, embora o assunto ora em disceptação não tenha sido questionado em nenhum momento dos autos, por se tratar de matéria de ordem pública, reconhecimento, de ofício, a ilegitimidade passiva da PBPREV, nos moldes acima delineados.

Acerca da questão, *mutatis mutandis*, apresento decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PÚBLICA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACÓRDÃO EXEQUENDO QUE RECONHECEU A LEGITIMIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL EM RELAÇÃO A ORDEM DE SUSPENSÃO DOS DESCONTOS, O QUE NÃO IMPLICA EM IMPOSIÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL PARA RESPONDER PELA RESTITUIÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS INDEVIDAMENTE, E IGUALMENTE COM RELAÇÃO À SUCUMBÊNCIA. 1. A execução de sentença tem por finalidade a repetição do indébito das contribuições previdenciárias no percentual de 9%, bem como a quitação dos ônus de sucumbência. 2. Tal pretensão não se relaciona com a ordem de suspensão dos descontos que foi imposta ao ente público, razão pela qual este não tem legitimidade para responder pela restituição dos valores descontados indevidamente, nem mesmo com relação à sucumbência. 3. Nos termos do artigo 267, VI e §3º, do código de processo civil, é possível o reconhecimento de ofício da ilegitimidade passiva do Estado do Rio Grande do Sul para figurar no polo passivo da execução de sentença, na medida em que não é devedor no título executivo judicial. Ilegitimidade passiva do Estado do Rio Grande do Sul reconhecida de ofício. Prejudicada a análise do agravo de instrumento. (TJRS; AI 494400-14.2012.8.21.7000; Porto Alegre; Vigésima Quinta Câmara Cível; Relª Desª Adriana da Silva Ribeiro; Julg. 10/09/2013; DJERS 23/09/2013) (Grifei)*

Como visto, a autarquia não pode responder pela suspensão, mas é responsável, junto com o Estado, pela restituição das contribuições declaradas ilegítimas.

#### **Da Preliminar de Ilegitimidade Passiva do Estado da Paraíba.**

O Estado da Paraíba suscitou, previamente, a sua ilegitimidade passiva.

Sem razão, conforme explico a seguir.

Acerca da matéria, houve a deflagração de um Incidente de Uniformização de Jurisprudência, pelo Exm.º Presidente da Comissão de Divulgação e Jurisprudência deste Tribunal, com vistas à unificação do posicionamento dos órgãos fracionários da



Corte a respeito da legitimidade do Estado da Paraíba e da PBPREV quanto às obrigações de restituição de contribuição previdenciária e de abstenção de futuros descontos nos contracheques dos contribuintes.

Para melhor esclarecimento da questão, deve-se distinguir, quanto à legitimidade passiva dos entes federados e das autarquias, duas obrigações distintas: a de restituição de contribuições já recolhidas e a de abstenção de futuros descontos nos contracheques.

A Corte, por maioria, adotou alguns raciocínios, que passam a ser materializados nos seguintes enunciados sumulares:

*“Súmula 48: 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 49: 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 50: As autarquias responsáveis pelo gerenciamento do Regime Próprio de Previdência têm legitimidade passiva exclusiva quanto à obrigação de não fazer consubstanciada na abstenção de futuros descontos de contribuição previdenciária do servidor inativo e do pensionista.”*

**Aplicando os entendimentos acima ao presente caso, tem-se que o Estado da Paraíba é parte legítima passiva exclusiva no tocante à abstenção dos descontos que forem declarados ilegais, uma vez que o autor é servidor da ativa. Já a restituição de valores porventura reconhecidos ilegítimos, fica ao encargo de ambos os promovidos (Pbprev e Estado).**

Por essas razões, **rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela Fazenda Estadual.**

**Da Prefacial de Prescrição Trienal.**

Defende o Ente Estatal que a pretensão do autor, em exigir a repetição do indébito, prescreveu, em razão da aplicação da prescrição trienal.

Além disso, afirma que a ação do promovente é de natureza indenizatória, portanto se submete ao inciso V, § 3º, do art.206, do novo Código Civil, que dispõe que o prazo prescricional, nesses casos, é de 03 (três) anos.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça entende que toda e qualquer ação contra a Fazenda Pública, seja qual for a sua natureza, prescreverá em 05 (cinco) anos, senão vejamos:

**“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ARTIGOS 206, § 3º, DO CÓDIGO CIVIL E 10 DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO DE CINCO ANOS, A CONTAR DA DATA DO EVENTO DANOSO. ART. 953, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS FATOS DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.1. O Tribunal de origem decidiu em conformidade com a orientação firmada nessa Corte de que "O art. 1º do Decreto nº 20.910/32 dispõe acerca da prescrição quinquenal de qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja qual for a sua natureza, a partir do ato ou fato do qual se originou" (REsp 820.768/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 5/11/2007). Precedentes: REsp 692.204/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma DJ 13/12/2007 e AgRg no REsp 1.073.796/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1º/7/2009). (...)4. Agravo regimental não provido.” (AgRg no Ag 1230668 / RJ. Rel. Min. Benedito Golçalves. **J. em 11/05/2010**). Grifo nosso.**

Pelos motivos acima elencados, **deixo de acolher a prejudicial de prescrição suscitada.**

#### **Da Remessa Ex-Offício e das Apelações Cíveis**

A divergência trazida nestes autos diz respeito à legalidade ou não dos descontos previdenciários ocorridos no vencimento do promovente, incidentes sobre:

*gratificações do art. 57, VII, L 58/03 (POG. PM, EXTRA PM), gratificação de atividades especiais, gratificação de função, gratificação especial operacional, terço de férias, etapa alimentação pessoal destacado, auxílio alimentação e plantão extra PM 155/10.”*

**Considerando a existência de pleitos diferentes, no caso, suspensão e restituição de contribuição previdenciária, bem ainda levando-se em conta o período a ser considerado para cada um deles, necessário se faz analisá-los em separado, à luz de legislações distintas, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis Processuais.**

**O pedido de suspensão de contribuição previdenciária deve ser apreciado com base na Lei 9.939/2012. Já o de restituição, considerando o período reclamado (setembro de 2005 até a efetiva suspensão), será analisando sob à ótica da Norma Federal nº 10.887/2004, por analogia, uma vez que a legislação específica tratando da matéria em disceptação ainda não estava em vigor (Lei 9.939/2012).**

### **SUSPENSÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - LEI 9.939/2012.**

Quanto ao assunto, registro o advento da Legislação nº 9.939/2012 que, além de outras providências, alterou a Lei nº 7.517/2003, norma esta que dispõe sobre a organização do Sistema de Previdência dos Servidores Públicos do Estado da Paraíba.

Com a modificação acima citada, o art. 13, inciso II e o §3º, passam a conter as seguintes previsões:

*"Art. 13º São fontes do plano de custeio da Paraíba Previdência - PBPREV:*

*(...)*

*II – contribuições previdenciárias, mensais e obrigatórias, dos militares, dos servidores estatutários estáveis, estabilizados, dos admitidos entre 05 de outubro de 1983 e 04 de outubro de 1988 e ocupantes de cargos em provimento efetivo dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, do Tribunal de Contas, do Ministério Público Estadual, das autarquias e fundações estaduais, dos órgãos de regime especial e das instituições de ensino superior*

*previstas em Lei, na ordem de 11% (onze por cento), incidente sobre a totalidade da base de contribuição.*

*(...)*

**§ 3o 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 quaisquer outras vantagens, excluídas:**

*I - as diárias, nos termos da Lei Complementar nº 58/2003;*

*II - a indenização de transporte;*

*III - o salário-família;*

**IV - o auxílio-alimentação;**

*V - o auxílio-creche;*

**VI - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;**

**VII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada;**

*VIII - 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;*

**IX - o adicional de férias;**

*X - o adicional noturno;*

*XI - o adicional por serviço extraordinário;*

*XII - a parcela paga a título de assistência à saúde suplementar;*

*XIII - a parcela paga a título de assistência pré-escolar;*

**XIV – parcelas de natureza *propter laborem*;**

*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.*

O normativo acima colacionado especifica de forma clara e precisa a natureza da verba e se a mesma deverá sofrer a incidência de contribuição previdenciária.

**Desse modo, as parcelas denominadas auxílio alimentação, etapa alimentação pessoal destacado, gratificação de função, terço de férias e plantão extra** são expressamente previstas respectivamente nos incisos IV, VII, IX e XI, também não sendo autorizado desconto tributário sobre elas.

**Quanto às Gratificações de Atividades Especiais e as inseridas no Art. 57, VII da Lei 58/03 (POG PM, EXTRA PM, GRAT. ESPECIAL OPERACIONAL)**, tratam-se de parcelas de natureza *propter laborem*, sendo pagas em razão do desempenho de atividades excepcionais pelo serviço público.

Para que não reste dúvidas acerca do caráter das citadas benesses, colaciono as suas normas instituidoras:

*“Art. 57. Além dos vencimentos e vantagens previstas nesta Lei e das estabelecidas em Lei específica, poderão ser deferidos aos servidores:*

*(...)*

*VII – Gratificações de Atividades Especiais.”*

*“Art. 67 – A gratificação de atividades especiais poderá ser concedida a servidor ou a grupo de servidores, pelo desempenho de atividades especiais ou excedentes às atribuições dos respectivos ou pela participação em comissões, grupo ou equipes de trabalho constituídas através de ato do Governador do Estado.”*

Considerando o exposto, a incidência de deduções previdenciárias sobre as parcelas em comento devem ser cessadas. Nesse sentido:

*“RECURSO OFICIAL E APELAÇÕES. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ENTE ESTATAL. RECONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOMENTE SOBRE AS VERBAS HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. REFORMA DA SENTENÇA NESTE PONTO. DESPROVIMENTO DA REMESA E DOS APELOS DOS PROMOVIDOS E PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO DO AUTOR. 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. ” a orientação do STF é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. Tendo as verbas enumeradas no art. 57, VIII, da Lei estadual nº 58/03 caráter propter laborem, não há que se falar em incidência de desconto relativo a contribuição previdenciária com relação a tais gratificações. **A grat. De atividade especial e a gratificação especial operacional, pela própria denominação, também são propter laborem, não sendo possível, portanto, a incidência na base de cálculo da contribuição previdenciária.** “o STJ, após o julgamento da PET 7.296/df, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes. ” [...].”<sup>1</sup> (Grifo nosso)*

---

<sup>1</sup> TJPB; Rec. 0122300-64.2012.815.2001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 20/02/2014.

Dito isto, no tocante à suspensão das contribuições previdenciárias, entendo que a sentença não merece retoques, à luz da legislação Estadual 9.939/2012.

## **RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS**

Pois bem, a linha de raciocínio seguida será a seguinte:

1) **Princípio da especialidade:** verificar se há lei específica estabelecendo de forma clara e precisa a natureza da verba e se a mesma deverá sofrer a incidência de contribuição previdenciária; e

2) **Aplicação da analogia:** caso não se identifiquem as referidas questões no normativo estadual, aplicar-se-á o regramento federal (Lei 10.887/2004 – que enumera, em rol taxativo, quais parcelas não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária).

Dito isto, considerando a inexistência de Lei Estadual específica até novembro de 2012, disciplinando as contribuições previdenciárias dos servidores estaduais, só nos resta consultar o art. 4º, da Lei 10.887/2004, que dispõe sobre o cálculo dos proventos dos funcionários de qualquer dos Poderes da República.

Assim prevê o dispositivo ora mencionado:

**“Art. 4º - A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidentes sobre: (Redação dada pela Lei nº 12.618, de 2012)**

**I - a totalidade da base de contribuição, em se tratando de servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo e não tiver optado por aderir a ele; (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)**

**II - a parcela da base de contribuição que não exceder ao limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, em se tratando de servidor: (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)**

a) que tiver ingressado no serviço público até a data a que se refere o inciso I e tenha optado por aderir ao regime de previdência complementar ali referido; ou (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)

b) que tiver ingressado no serviço público a partir da data a que se refere o inciso I, independentemente de adesão ao regime de previdência complementar ali referido. (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)

**§ 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 quaisquer 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;**

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." (Grifo nosso)

O supracitado artigo prevê que a **totalidade da remuneração** dos servidores públicos servirá de base de contribuição para o respectivo regime de previdência, entendendo-se como parâmetro de exação o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras benesses percebidas pelo funcionário, assim como dispõe o **caput do §1º**.

Por outro lado, constata-se que o referido §1º nos traz exceções à regra do cálculo de contribuição previdenciária do servidor, mostrando-nos hipóteses de exclusão do desconto fiscal.

Assim, o aludido dispositivo estabelece alguns adicionais sobre os quais não é permitida a incidência de exação tributária, verificando-se ser indevida sobre as parcelas denominadas **Terço de Férias, Auxílio-Alimentação – Etapa Alimentação Pessoal Destacado, Gratificação de Função, Gratificação por Serviços Extraordinários.**

Desse modo, por estarem inseridas nas exceções da Lei Federal acima transcrita, especificamente nos incisos V, VII, VIII, X e XII, afiguram-se indevidas as exações incidentes sobre tais parcelas, devendo haver restituição no período ora analisado.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, última palavra em termos constitucionais, tem entendimento firmado a respeito da possibilidade de incidência da contribuição previdenciária **apenas** sobre as parcelas da remuneração incorporáveis ao salário:

**“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS E O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. Esta Corte fixou entendimento no sentido que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo Regimental a que se nega provimento.”<sup>2</sup> (Grifei)**

**“EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Prequestionamento. Ocorrência. 3. Servidores públicos federais. Incidência de contribuição previdenciária. Férias e horas extras. Verbas indenizatórias. Impossibilidade. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.”<sup>3</sup> (Grifos nosso).**

---

<sup>2</sup> AI 727958 AgR / MG - MINAS GERAIS . Rel. Min. Eros Grau. J. em 16/12/2008.

<sup>3</sup> RE 545317 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJe-047 DIVULG 13-03-2008 PUBLIC 14-03-2008 EMENT VOL-02311-06 PP-01068 LEXSTF v. 30, n. 355, 2008, p. 306-311.



No mesmo norte, trago à baila arestos desta Corte de Justiça:

**“REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C TUTELA ANTECIPADA. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS., SERVIÇOS EXTRAORDINÁRIOS, DIFERENÇA DE HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO QUE NÃO INTEGRAM OS CÁLCULOS PARA APOSENTADORIA. DESCONTOS INDEVIDOS. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. - É vedada a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas que não incorporam os proventos de aposentadoria. RECURSO ADESIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. VALOR ARBITRADO CORRETAMENTE. DESPROVIMENTO. - Incabível majorar os honorários advocatícios quando fixados dentro dos parâmetros legais.”**<sup>4</sup>  
(grifei)

**“AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO ILEGALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA PROCEDÊNCIA PARCIAL IRRESIGNAÇÃO APELAÇÃO DO IPSEM ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DEVER DE PROCEDER À DEVOLUÇÃO DO VALORES INDEVIDAMENTE RETIDOS ARGUMENTO INFUNDADO CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS QUE SÃO DESTINADAS AO APELANTE DESPROVIMENTO. Reconhecida a incidência indevida sobre parcela remuneratória percebida por servidor municipal, deve a entidade autárquica, destinatária dos valores arrecadados, providenciar a sua devolução. REMESSA OFICIAL E RECURSO ADESIVO RECONHECIMENTO DA IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO PARCELA INDENIZATÓRIA PERTINÊNCIA DA DECISÃO APENA EM RELAÇÃO AO TERÇO DE FÉRIAS E HORA EXTRAS ADICIONAL NOTURNO FICHAS FINANCEIRAS QUE DEMONSTRAM A INCORPORAÇÃO DESSES VALORES NATUREZA REMUNERATÓRIA EVIDENCIADA POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO PREVIDENCIÁRIA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DERROTA DE PARTE DO PEDIDO SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA CARACTERIZADA PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA E DESPROVIMENTO DO APELO ADESIVO. **Considerando o caráter indenizatório do terço de férias e das horas extras, é descabida a incidência de contribuição previdenciária sobre tais parcelas. Precedentes. Evidenciada a habitualidade do adicional noturno, tendo sido este, inclusive, incorporado pelo autor, revela-se cabível a incidência da contribuição previdenciária. É descabida a condenação da parte promovida ao pagamento de honorários advocatícios quando evidenciado que a parte promoveu sucumbiu de parcela****

---

4 TJPB - AC nº 00120110065628001 - Quarta Câmara Cível - Relator Juíza de Direito Convocada Maria das Graças Moraes Guedes - j. em 19/07/2012.

*considerável dos seus pedidos. Inteligência do art. 21, caput, do CPC. Reconhecida a sucumbência recíproca das partes, deve ser desprovido o apelo adesivo manejado pela parte autora, já que aquele tem por finalidade a majoração do valor dos honorários advocatícios estipulados pelo julgador monocrático.”<sup>5</sup> (Grifei)*

**Importa registrar, ainda, que a matéria ora em disceptação é objeto de repercussão geral perante a Corte Suprema, conforme demonstra o decisório abaixo colacionado:**

**“EMENTA: CONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REGIME PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÃO NATALINA (DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO). HORAS EXTRAS. OUTROS PAGAMENTOS DE CARÁTER TRANSITÓRIO. LEIS 9.783/1999 E 10.887/2004. CARACTERIZAÇÃO DOS VALORES COMO REMUNERAÇÃO (BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO). ACÓRDÃO QUE CONCLUI PELA PRESENÇA DE PROPÓSITO ATUARIAL NA INCLUSÃO DOS VALORES NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO (SOLIDARIEDADE DO SISTEMA DE CUSTEIO). 1. Recurso extraordinário em que se discute a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre adicionais e gratificações temporárias, tais como 'terço de férias', 'serviços extraordinários', 'adicional noturno', e 'adicional de insalubridade'. Discussão sobre a caracterização dos valores como remuneração, e, portanto, insertos ou não na base de cálculo do tributo. Alegada impossibilidade de criação de fonte de custeio sem contrapartida de benefício direto ao contribuinte. Alcance do sistema previdenciário solidário e submetido ao equilíbrio atuarial e financeiro (arts. 40, 150, IV e 195, § 5º da Constituição). 2. Encaminhamento da questão pela existência de repercussão geral da matéria constitucional controvertida.”<sup>6</sup> (Grifei)**

**Por outro lado, as gratificações oriundas do art. 57, VII, da Lei Complementar Estadual nº 58/2003, deviam sofrer a tributação no período reclamado, sendo devida a restituição dos descontos realizados apenas no período subsequente a citada norma (dezembro de 2012 até a efetiva suspensão).**

Com efeito, vale transcrever, novamente, o dispositivo regulamentador em comento, que assim dispõe:

---

<sup>5</sup> TJPB - AC nº 00120100216512001 - (Terceira Câmara Cível) - Relator Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos - j. Em 17/07/2012.

<sup>6</sup> STF - RE 593068 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 07/05/2009, DJe-094 DIVULG 21-05-2009 PUBLIC 22-05-2009 EMENT VOL-02361-08 PP-01636 LEXSTF v. 31, n. 365, 2009, p. 285-295.

*“Art. 57. Além dos vencimentos e vantagens previstas nesta Lei e das estabelecidas em Lei específica, poderão ser deferidos aos servidores:*

*(...)*

*VII – Gratificações de Atividades Especiais.”*

O artigo 67 do mesmo diploma ainda acrescenta que:

*“Art. 67 – A gratificação de atividades especiais poderá ser concedida a servidor ou a grupo de servidores, pelo desempenho de atividades especiais ou excedentes às atribuições dos respectivos ou pela participação em comissões, grupo ou equipes de trabalho constituídas através de ato do Governador do Estado.”*

Considerando a forma interpretativa adotada, constatando que os artigos acima citados nada falam se as vantagens em análise são incorporáveis à aposentadoria dos funcionários que a recebem, por analogia, devemos consultar o art. 4º, da Lei 10.887/2004, já mencionado.

**Nesse contexto, entendo que a sentença deve ser modificada, em parte, para determinar que a restituição dos valores recolhidos sobre as parcelas do art. 57, VII, da Lei Complementar Estadual nº 58/2003 (POG PM, EXTRA PM, GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAS E GRAT. ESPECIAL OPERACIONAL) ocorra apenas no período subsequente a edição da Lei Nº 9.939/2012, haja vista a exclusão de tributação sobre parcelas *propter laborem*.**

Ademais, importa frisar que os atos praticados pela Administração Pública supõem-se legais e verossímeis. Assim, se a Fazenda Estadual recolhe contribuição tributária sobre algumas verbas, existe a presunção de que tal exação é legítima, cabendo ao promovente demonstrar de forma contrária, ou seja, que sobre determinado adicional não deve ocorrer o recolhimento previdenciário, ônus do qual os postulantes/apelados não se desincumbiram.

No que pertine à verba sucumbencial, não há que se falar em reciprocidade, uma vez que o demandante sucumbiu em parte ínfima dos pedidos.

Por todo o exposto, **reconheço, de ofício, a ilegitimidade da Pbprev no que concerne ao pleito de suspensão dos descontos, REJEITO AS PRELIMINARES suscitadas pelo Estado da Paraíba e, no mérito, PROVEJO EM PARTE a remessa necessária e os recursos apenas para modificar a sentença no tocante ao período de restituição dos descontos realizados sobre as Gratificações do art. 57, VII, LC 58/03, que deve ser posterior a 27/12/2012 até a efetiva suspensão. Mantendo o comando primevo nos demais termos.**

**É como voto.**

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Desembargador José Ricardo Porto. Participaram do julgamento, além do relator, Excelentíssimo Desembargador José Ricardo Porto, o Excelentíssimo Senhor Doutor Aluizio Bezerra Filho (*Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Leandro dos Santos*) e a Excelentíssima Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti.

Presente à sessão o douto representante do Ministério Público, Dr. Herbert Douglas Targino, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 07 de junho de 2016.

**Des. José Ricardo Porto**  
**RELATOR**

J12/R14