



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

DECISÃO MONOCRÁTICA

Apelação Cível e Remessa Necessária nº 0013416-04.2013.815.2001 — 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital.

Relator : Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Primeiro Apelante : PBPREV – Paraíba Previdência, representada por seu Daniel Guedes de Araújo (OAB/PB n.12.366)

Segundo Apelante : Estado da Paraíba, representado por seu procurador Tadeu Almeida Guedes

Apelado : Wagner de Oliveira Monteiro

Advogado : Ubiratan Fernandes de Sousa (OAB/PB n.11.960)

Remetente : Juízo de Direito da 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital.

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. TERÇO DE FÉRIAS. PLANTÃO EXTRA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. IMPROCEDÊNCIA. DESCONTOS INDEVIDOS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. PRECEDENTES DO TJPB. . DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO E DA REMESSA. PROVIMENTO PARCIAL DO SEGUNDO APELO.

— (...) *somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor; para fins de aposentadoria, podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária. A justificativa reside no fato de que existe certo encadeamento proporcional entre os descontos e os benefícios, do que se infere não haver possibilidade de abatimento sobre verbas que não integrariam, posteriormente, os aludidos proventos.*

— (...) *Tratando-se de desconto previdenciário indevido, deve ser aplicado o percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado, conforme disciplina o art.2º da Lei Estadual 9.242/2010.*

Vistos etc.

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações Cíveis interpostas pela **PBPREV** e pelo **Estado da Paraíba**, em face da sentença de fls. 79/91, proferida pelo Juiz *a quo* que, nos autos da Ação de Repetição de Indébito ajuizada **Wagner de Oliveira Monteiro**, que julgou procedente em parte o pedido autoral, declarando indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre: gratificações do art. 57, VII L 58/03 (POG. PM, EXTR. PM, EXT. PRESS., PM. VAR, GPE. PM COI. PM, PQG. PM, PO. VTR, PQM. PM); gratificação de função, gratificação atividades especiais – Temporária, gratificação especial operacional, gratificação

magistério, etapa alimentação, auxílio – alimentação, plantão extra, bolsa desempenho, gratificação de insalubridade e terço de férias, desempenho, gratificação de insalubridade e terço de férias, determinando que os promovidos restituam ao autor 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 9.494/97, desde a data de cada desconto indevido.

A primeira recorrente (PBPREV) afirma que os descontos efetuados nas verbas reclamadas na exordial são devidos, pois as verbas possuem natureza remuneratória. Ao final, pleiteia a reforma integral da sentença (fls.79/91).

O segundo recorrente (Estado da Paraíba) suscitou preliminarmente sua ilegitimidade passiva para figurar na demanda. No mérito, pleiteou a reforma da decisão, argumentando que as verbas ora discutidas possuem natureza remuneratória, devendo assim incidir o desconto da contribuição previdenciária. Argumentou ainda, que o juros de mora devem incidir a partir do trânsito em julgado e não de cada desconto indevido conforme restou determinado na sentença objurgada. Por fim, requer o provimento do apelo.(fls.120/131).

Devidamente intimado, o apelado apresentou contrarrazões apenas em relação ao primeiro apelo. (fls.97/108)

A Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 113/114, opinou apenas pelo prosseguimento do feito, porquanto ausente interesse que recomendasse sua intervenção.

É o Relatório.

DECIDO

Inicialmente, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça, visando orientar a comunidade jurídica sobre questão do direito intemporal referente à aplicação da regra do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), editou Enunciados Administrativos balizando a matéria.

Nessa senda, merece destaque o Enunciado Administrativo nº 2, que assim dispõe:

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 interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, como não só a decisão recorrida e o recurso contra ela manejado se deram em data anterior a 17.03.2016, à hipótese se aplica os requisitos de admissibilidade de 1973.

Percebe-se que a decisão recorrida está sujeita ao duplo grau de jurisdição, por se tratar de sentença ilíquida, na forma do art. 496, NOVO CPC:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

II – 500 (quinhentos) salários mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

A partir de uma análise do supracitado dispositivo percebe-se não ser cabível a reapreciação da matéria, em sede de remessa oficial, quando a condenação não alcançar o patamar de 500 (quinhentos) salários mínimos.

Nos casos de iliquidez do título judicial, todavia, o posicionamento anteriormente adotado pelo STJ era de que o parâmetro a ser utilizado para a determinação do cabimento da remessa consistiria no valor atualizado da causa até a data da prolação da sentença.

Ocorre que o supracitado entendimento não é mais aplicado. O STJ firmou nova posição a respeito do tema, afirmando que, quando a sentença for ilíquida, não é possível adotar o valor atualizado da causa como parâmetro para verificação da incidência do art. 496, § 3º, II, do NOVO Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REEXAME NECESSÁRIO. LIMITAÇÃO. INTRODUÇÃO DO § 2.º DO ART. 475 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PELA LEI N.º 10.352/01. CAUSA DE VALOR CERTO NÃO EXCEDENTE A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. REMESSA NECESSÁRIA. EXAME OBRIGATÓRIO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que, nos casos de iliquidez do título judicial, não é possível a adoção do valor atualizado da causa como parâmetro para se aferir a incidência ou não da excepcionalidade da regra estabelecida no art. 475, § 2.º, do Código de Processo Civil. 2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1254476/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2010, DJe 24/05/2010)

Destarte, como a sentença é ilíquida, conheço da remessa oficial.

DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE

O Estado da Paraíba assegura ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, sob o argumento de que a PBPREV - Paraíba Previdência é a única responsável pelo pagamento dos valores cobrados pelo promovente.

Com efeito, embora a PBPREV seja dotada de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, cuja função primordial consiste em gerir o sistema de Previdência Social dos Servidores do Estado da Paraíba, administrando e concedendo aposentadorias e pensões, isto não implica na exclusão do demandado (Estado da Paraíba).

A PBPREV é uma autarquia de direito público, tendo sido constituída pelo Poder Público Estadual para a prestação de serviços públicos, sendo vinculada à Secretaria Estadual de Administração, conforme dispõe o art. 12 da Lei nº 7.517/2003.

Sendo assim, o Poder Público, além de criar a referida instituição, ainda é seu mantenedor. Diante disso, **o Estado da Paraíba é parte legítima para figurar na presente demanda.**

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO — AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER C/C COBRANÇA — **PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ESTADO DA PARAÍBA — ENTE PÚBLICO MANTENEDOR DA PBPREV — PRELIMINAR REJEITADA** — INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E HORAS EXTRAS — JURISPRUDÊNCIA DO STF E STJ — VERBA INDENIZATÓRIA — IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA — PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE — ART. 57, INC. VII DA LEI COMPLEMENTAR 58/03 — ABSORÇÃO DA GAE PELOS VENCIMENTOS — BASE DE CÁLCULO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA — EFEITO SUSPENSIVO DEFERIDO EM PARTE. — A base de cálculo da contribuição previdenciária restringe-se às vantagens pecuniárias permanentes, isto é, aquelas definitivamente incorporadas ao patrimônio jurídico do servidor ou agente político. As vantagens de natureza transitória, não incorporáveis aos vencimentos ou proventos, como são o terço constitucional de férias, não pode servir de base para a cobrança da contribuição social. E não poderia ser diferente, sob pena de quebra do equilíbrio atuarial baseado na correspondência entre o salário-contribuição e os benefícios previdenciários (princípio da retributividade). Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. (AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 200.2010.035823-9/001 — RELATOR: Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides – 3ª Câmara Cível - julgado em: 26 de outubro de 2010)

56068096 - APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SUSPENSÃO E DEVOLUÇÃO DO MONTANTE DESCONTADO APENAS SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS, IRRESIGNAÇÕES. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. REJEIÇÃO. INTELIGÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 48 E 49 DO TJPB. RECONHECIMENTO, PELO MESMO FUNDAMENTO, DA ILEGITIMIDADE PASSIVA PARCIAL DA PBPREV. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO PELA SUSPENSÃO DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS DE SERVIDOR EM ATIVIDADE. APELOS. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS INDEVIDOS SOBRE O TERÇO DE FÉRIAS. VERBA EXCLUÍDAS DA COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (ART. 40, § 3º, DA CF C/C O ART. 4º, § 1º, DA LEI Nº 10.887/2004). REMESSA OFICIAL. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL E DO ÍNDICE DOS JUROS MORATÓRIOS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO DAS APELAÇÕES E PROVIMENTO PARCIAL DO REEXAME NECESSÁRIO. Nos termos da Súmula nº 48 do TJPB, 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. Segundo a Súmula nº 49 do TJPB, 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.

Consoante o art. 4º, § 1º, da Lei federal nº 10.887/2004, 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, entre outras, o terço de férias, não devendo, portanto, sobre tal verba incidir o desconto previdenciário. A nova redação do art. 1º-f da Lei nº 9.494/97, imposta pela Lei nº 11.960/2009, não se aplica à repetição do indébito tributário, que deve seguir regramento próprio, fixado pelo Código Tributário Nacional (arts. 161, § 1º e 167), o qual, por ser legislação formalmente mais rígida, denominada CTN pelo ato complementar nº 36/1967, alterado pela Lei complementar nº 118/2005, afasta a aplicação de qualquer Lei ordinária com ele conflitante. A correção monetária deve incorrer a partir do recolhimento indevido (Súmula nº 162 do stj) e em percentual equivalente ao que incide sobre débitos tributários estaduais pagos com atraso. (TJPB; Ap-RN 0002449-31.2012.815.2001; Terceira Câmara Especializada Cível; Relª Desª Maria das Graças Morais Guedes; DJPB 24/10/2014; Pág. 16)

Destarte, rejeito a preliminar.

Mérito (Da Remessa, Primeiro e Segundo Apelo)

Depreende-se dos autos que o apelado, **Wagner de Oliveira Monteiro**, ajuizou Ação de Repetição de Indébito em face dos apelantes, alegando ser servidor público e que, em seu contracheque, estavam ocorrendo descontos indevidos. Nesses termos, requereu a restituição dos valores recolhidos indevidamente.

O magistrado de primeiro grau julgou procedente em parte o pedido autoral, declarando indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre: gratificações do art. 57, VII L 58/03 (POG. PM, EXTR. PM, EXT. PRESS., PM. VAR, GPE. PM COI. PM, PQG. PM, PO. VTR, PQM. PM); gratificação de função, gratificação atividades especiais – Temporária, gratificação especial operacional, gratificação magistério, etapa alimentação, auxílio – alimentação, plantão extra, bolsa desempenho, gratificação de insalubridade e terço de férias, determinando que os promovidos restituam ao autor 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 9.494/97, desde a data de cada desconto indevido.

Pois bem.

Como se sabe, o princípio da solidariedade informa o regime previdenciário dos servidores públicos. A sua presença, contudo, não afasta a existência de outro princípio, também afeto a este sistema, qual seja o princípio **da retribuição proporcional** entre as verbas descontadas e o montante a ser usufruído pelo inativo posteriormente.

Assim, **somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor**, para fins de aposentadoria, podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária. A justificativa reside no fato de que existe certo encadeamento proporcional entre os descontos e os benefícios, do que se infere não haver possibilidade de abatimento sobre verbas que não integrariam, posteriormente, os aludidos proventos.

A partir dessas considerações, em relação GRAT. A 57 VII L 58/03 – (POG. PM, EXTR. PM, EXT. PRESS., PM. VAR, GPE. PM COI. PM, PQG. PM, PO. VTR, PQM. PM), Plantão Extra-PM, Gratificação de Insalubridade e Auxílio Alimentação todas são **gratificações de atividades especiais do art. 57, inciso VII da Lei Complementar 58/03 (Regime Jurídico dos**

servidores públicos do Estado), e sobre elas convém tecer algumas considerações: a Lei Complementar 58/03 estabelece que o servidor terá direito à gratificação por atividades especiais, dispondo em seu art. 57 acerca do referido benefício, vejamos:

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 cargos ou pela participação em comissões, grupo ou equipes de trabalho constituídas através de ato do Governador do Estado.

Ora, essas gratificações concedidas com base no art.57 inciso VII, todas têm natureza de função gratificada, pois se refere ao exercício de atividades que vão além das atribuições do cargo ocupado pelo servidor. Desta feita, **não deve incidir contribuição previdenciária** sobre essas gratificações, a teor do que dispõe o art. 4º, §1º inciso VIII da Lei nº 10.887/04¹, lei esta que pode ser aplicada subsidiariamente à lei estadual porque não colide com esta, conforme entendimento extraído do [AgRg no Resp. 1233201/MA](#).

O Tribunal de Justiça da Paraíba analisando casos idênticos assim posicionou-se:

56060412 - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. CASSAÇÃO. AGENTE PENITENCIÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE RISCO DE VIDA E ATIVIDADES ESPECIAIS. GPC. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA PROPTER LABOREM. ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA. 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.** A gratificação de risco de vida paga aos agentes penitenciários em efetivo exercício em estabelecimentos destinados a custódia de presos ou de internação apresenta, em exame primário, natureza propter laborem, já que é paga apenas àqueles que se encontrarem na referida situação funcional, nos termos do art. 5º e parágrafo único, da Lei estadual nº 8.561/2008. **No tocante às verbas recebidas sob a rubrica do art. 57, VII, da Lei complementar estadual nº 58/2003, entendo que estas não possuem o devido caráter remuneratório e habitual, pois decorrem de atividades especiais, como bem destaca o mencionado dispositivo.** [...]. (TJPB; Rec. 200.2012.065427-8/002; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 27/05/2014; Pág. 13)

56071948 - APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS INCIDENTES SOBRE GAET (GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE ESPECIAL TEMPORÁRIA) GE (GRATIFICAÇÃO POR EXERCÍCIO) E TERÇO DE FÉRIAS. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIAS. RECOLHIMENTOS INDEVIDOS. OBRIGAÇÃO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE PROCEDER À RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DEVIDO, RESPEITADA A PRES- CRIÇÃO

¹§1 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:(...) VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada;**(Redação dada pela Lei nº 12.688, de 18 de julho de 2012)

QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. FIXAÇÃO A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 188 DO STJ. PROVIMENTO PARCIAL. 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. Considerando que os valores indevidos foram depositados em favor da autarquia previdenciária, é ela a responsável pela restituição do indébito, respeitado o prazo de prescrição quinquenal. Súmula nº 188 do stj. juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença. Recurso adesivo. Pleito de fixação da correção monetária a partir do pagamento indevido. Acolhimento. Incidência da Súmula nº 162 do STJ. Provimento. No tocante à correção monetária, deve ser utilizado o IGP-M, por ser o índice que melhor repõe as perdas inflacionárias e não contém componente de remuneração financeira em sua fórmula, sendo que a atualização deverá incidir a partir do pagamento indevido. Súmula nº 162 do stj. (TJPB; APL 0022548-75.2012.815.0011; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel^a Des^a Maria das Graças Moraes Guedes; DJPB 10/03/2015; Pág. 14)

De igual modo, a **contribuição previdenciária não poderá incidir sobre o terço constitucional de férias, pois essa verba não está inserida no conceito de remuneração do servidor, é verba de natureza indenizatória**². Corroborando esse entendimento:

56070555 - APELAÇÕES CÍVEIS E REMESSA OFICIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ILEGALIDADE DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÕES. INDENIZAÇÕES. OUTRAS VANTAGENS. SUSPENSÃO DE DESCONTOS E RESTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. 1ª APELAÇÃO CÍVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. RECONHECIMENTO PELO MAGISTRADO A QUO. EDILIDADE AFASTADA DO POLO PASSIVO. JULGAMENTO DO RECURSO PREJUDICADO. SEGUIMENTO NEGADO. 2ª APELAÇÃO CÍVEL (PARAÍBA PREVIDÊNCIA. PBPREV). DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE GRATIFICAÇÃO A. 57, VIII. 57, VIII POG PM, HABILITAÇÃO POLÍCIA MILITAR, GRATIFICAÇÃO A. 57, VIII EXTR. PRES. CARÁTER VENCIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. DESCONTO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. ETAPA DE ALIMENTAÇÃO PM. CARÁTER INDENIZATÓRIO. DESCONTO INDEVIDO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA COMPENSATÓRIA POR PROPORCIONAR UM REFORÇO FINANCEIRO APÓS UM ANO DE SERVIÇO. DESCONTO INDEVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DO SEGUNDO APELO E DA REMESSA OFICIAL. A garantia dada, pela Constituição Federal, ao trabalhador, extensível ao servidor público, de usufruir o terço constitucional de férias, não tem natureza jurídica salarial, mas sim compensatória por proporcionar um reforço financeiro após um ano de serviço. Assim, não poderia haver descontos previdenciários incidentes sobre o terço constitucional de férias. Precedente do Supremo Tribunal Federal nesse sentido. Não poderia a pbprev deixar de recolher

²§ 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: X - o adicional de férias; XII - o adicional por serviço extraordinário;

a contribuição previdenciária sobre serviços extraordinários; parcelas remuneratórias pagas em função do local de trabalho; e, vantagens pessoais que possuam natureza vencimental, haja vista que a Constituição Federal determinar que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os ganhos habituais do servidor, que se configure remuneração, por que esses ganhos habituais (gratificações e adicionais) estarão incorporados aos vencimentos para efeito de contribuição previdenciária e terão a respectiva repercussão em benefícios. (art. 40, § 3º, [art. 201, § 11, todos da constituição federal](#)). (TJPB; Ap-RN 0037643-63.2010.815.2001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 29/01/2015; Pág. 25)

56069417 - REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE PELO DESCONTO E REPASSE AO ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE PARA CUMPRIR A ORDEM DE SUSPENSÃO DA ILEGALIDADE. REJEIÇÃO. Apesar de não possuir capacidade tributária ativa, esta não se confunde com a figura do substituto tributário, entendido como sendo o responsável pela retenção e recolhimento da exação devida. No caso concreto, o contribuinte de direito é o servidor público, mas caberá à fonte pagadora substituí-lo na obrigação de recolhimento. Mérito. (1) **terço de férias. Impossibilidade de incidência. Precedentes do STF, do STJ e desta corte.** (2) gratificações do art. 57, inc. VII da Lei complementar nº 58/2003 e da gratificação de atividades especiais. Temp. Inexistência de norma excludente do âmbito de incidência. Não configuração legalidade da exação. Incisos V e XII do § 1º do art. 4º da Lei federal nº 10.887/2004. (3) exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada. Não incidência da contribuição previdenciária. Nego provimento aos apelos do estado da Paraíba e da pbprev, ao passo que dou provimento parcial ao reexame necessário. Na primeira seção, revendo posicionamento anterior, firmou entendimento pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. (stj agreg 1212894/pr, relator ministro herman benjamin, dje 22.02.2010). As desonerações tributárias demandam norma explícita e específica, sendo vedada a interpretação extensiva de rol taxativo. Precedentes do STJ. (resp 921873/rs, Rel. Ministra Eliana Calmon, segunda turma, julgado em 13/10/2009, dje 23/11/2009). A incidência de contribuição previdenciária sobre as gratificações do art. 57, inc. VII da Lei complementar nº 58/2003 e a gratificação de atividades especiais. Temp. classificadas como gratificações de atividades especiais, estão dentro da legalidade. Sobre a gratificação de representação, percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada, não deve incidir o desconto previdenciário, posto não ser incorporável aos proventos de inatividade. (TJPB; Ap-RN 2009707-76.2014.815.0000; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Aurélio da Cruz; DJPB 20/11/2014; Pág. 14)

Nesse viés, conclui-se que o terço constitucional não se enquadra no grupo de parcelas que se incorporam aos proventos dos servidores, o que, por corolário, acaba por frustrar a incidência de contribuição previdenciária.

No que se refere ao desconto sobre o **Plantão Extra**, pode-se considerar ilegal, visto que é um adicional por serviço extraordinário sendo hipótese do §1º, art. 4º da Lei nº10.887/04. Logo, **o Plantão Extra não deve sofrer desconto previdenciário.**

O Tribunal de Justiça da Paraíba analisando casos idênticos assim posicionou-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Suspensão de contribuição previdenciária sobre 1/3 de férias, parcelas do plantão extra pm e gratificações de atividades especiais. Tutela antecipada deferida. Irresignação. Desacolhimento das razões. Presença dos pressupostos previstos no [art. 273, do cpc](#). Verbas com caráter propter laborem. Desprovimento. A antecipação de tutela em desfavor da fazenda pública pode ser concedida, desde que a situação não esteja inserida nas hipóteses do art. 1º da lei n. 9.494/97, que estabelece que não será concedido o provimento liminar apenas quando importar em reclassificação ou equiparação de servidor público, concessão de aumento de vencimento ou extensão de vantagens, situações que não são a dos autos. Havendo nos autos prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado acerca da probabilidade de acerto da pretensão inicial, além de existir possibilidade de dano irreparável, impossível se suspender a antecipação dos efeitos da tutela deferida. Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. (TJPB; AI 200.2011.049.188-9/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Ricardo Vital de Almeida; DJPB 02/08/2012; Pág. 6)

Quanto a incidência da contribuição sobre o bolsa desempenho, também não merece reparos a sentença neste ponto, pois conforme disposições das Leis Estaduais nº 9.383/2011 e 9.708/2012, respectivamente, a Bolsa Desempenho Profissional não se incorporará ao vencimento ou salário do servidor para qualquer efeito e não poderá ser utilizado como base de cálculo para contribuição previdenciária ou quaisquer outras vantagens.

A respeito do tema a jurisprudência assim vem se pronunciando:

APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. POLICIAL MILITAR APOSENTADO. INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC N. 41/2003. DIREITO À PARIDADE. PRETENSÃO DE INCORPORAÇÃO DE VANTAGEM POSTERIOR. BOLSA DE DESEMPENHO PROFISSIONAL. RUBRICA EVENTUAL E TRANSITÓRIA, NÃO INCORPORADA À REMUNERAÇÃO. DESTINAÇÃO EXCLUSIVA AOS MILITARES QUE SE ENCONTREM EM EFETIVO EXERCÍCIO NA CORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE IMPLANTAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 3º, DA LEI 9.383/2011 E DO ARTIGO 2º, DO DECRETO 32.719/2012. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. - **A Bolsa de Desempenho Profissional, instituída na Lei n. 9.383/2011 e regulamentada por meio do artigo 2º, do Decreto 32.719/2012, possui um caráter nitidamente eventual e transitório, não se enquadrando na categoria de vantagem permanente peremptoriamente exigida à incorporação de rubricas por força da paridade entre vencimentos/proventos.** - Esclarecendo tal entendimento, emerge o normativo inscrito no Decreto 32.719/2012, supra, para o qual tal benesse não é concedida genericamente a toda a categoria profissional em apreço, mas, sim, unicamente, aos servidores militares que estejam exercendo efetivamente suas atividades na Corporação. - Isentando de dúvidas o raciocínio em comento, fez por bem o legislador ao prever, no art. 3º da Lei instituidora da Bolsa de Desempenho Profissional, de n. 9.383/2011, que a verba em referência "não se incorporará ao vencimento ou salário (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00002621920138150351, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA, j. em 19-04-2016)

A Gratificação de Magistério - CFS não se incorpora à remuneração do servidor militar estadual, quando de sua passagem à inatividade, conforme se infere do art.21, § 4.º, da Lei n. 5.701/93, pelo que também sobre ela não deve incidir a contribuição previdenciária.

Relativamente às demais verbas, julgados desta Corte têm decidido ser indevido o desconto de contribuição previdenciária na gratificação especial temporária, gratificação especial operacional, gratificação de função, a etapa alimentação pessoal destacado e o auxílio-alimentação, dada a natureza transitória e o caráter propter laborem .

Por fim, no que diz respeito ao auxílio alimentação, Estando ela excluída da base de contribuição, conforme dicção do art. 4º, § 1º, inciso V, da Lei Federal nº 10.887/2004 e art. 13, § 3º, inciso IV, da Lei Estadual nº 7.517/2003, entendo que sobre o seu montante também não deve incidir desconto previdenciário.

No que se refere aos juros de mora, merece reforma a sentença, devendo ser aplicado o art.1º-F da Lei 9494/97, com juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado¹¹, e monetariamente corrigido pelo INPC desde a data do pagamento indevido, conforme disciplina o art.2º da Lei Estadual 9.242/2010³ e súmula 162⁴ do STJ, relativo ao indébito tributário.

Face ao exposto, nos termos do art. 932, IV, b, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO PRIMEIRO APELO, e com base no art.932, V DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO E A REMESSA**, para que seja *“aplicado o art.1º-F da Lei 9494/97, com juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado¹¹, e monetariamente corrigido pelo INPC desde a data do pagamento indevido, conforme disciplina o art.2º da Lei Estadual 9.242/2010⁵ e súmula 162⁶ do STJ, relativo ao indébito tributário”*.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 15 de outubro de 2017.

Des.Saulo Henriques de Sá e Benevides
Relator

1

3-

4

¹ **Súmula 188 do STJ.** os juros moratorios, na repetição do indebito tributário, são devidos a partir do transito em julgado da sentença.

⁵ As contribuições devidas pelos poderes, órgãos e pelos servidores civis e militares do Estado da Paraíba, e não repassadas a Paraíba Previdência – PBPEV no prazo legal, depois de atualizadas monetariamente, com base no índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC, serão acrescidas de juros de 12% a.a e multa de mora.

⁶ **Súmula 162 do STJ.** Na repetição de indebito tributario, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido.