



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Decisão Monocrática

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL nº 0018877-54.2013.815.2001
RELATOR : Juiz Carlos Eduardo Leite Lisboa
APELANTE : PBPREV Paraíba Previdência
ADVOGADO : Emmanuella Maria de Almeida Medeiros e outros
APELADO : Clodoaldo Cavalcante de Araújo Filho
ADVOGADO : Alexandre Gustavo Cezar Neves (OAB/PB Nº. 14640)
REMETENTE : Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Capital

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL – AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO – DEVOLUÇÃO DOS DESCONTOS – MILITAR – VERBAS NÃO INCORPORÁVEIS – NATUREZA TRANSITÓRIA – ADICIONAL DE FÉRIAS – CARÁTER NÃO HABITUAL – NATUREZA COMPENSATÓRIA/INDENIZATÓRIA – INCIDÊNCIA INDEVIDA – GRATIFICAÇÕES PREVISTAS NO ART. 57, INCISO VII, DA LC 58/2003 – GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL TEMPORÁRIA – GRATIFICAÇÃO ESPECIAL OPERACIONAL – ETAPA ALIM. PESSOAL DESTACADO – ADICIONAL DE PLANTÃO EXTRA – DESCONTOS INCABÍVEIS – REPETIÇÃO DO INDÉBITO NECESSÁRIA - ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC/73 – NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO APELO E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA.

Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias, uma vez que ele não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. Precedentes do STJ e STJ.

É indevido o desconto de contribuição previdenciária sobre as gratificações previstas no art. 57, inciso VII, da LC 58/2003; bem como a gratificação de atividade especial temporária, etapa alimentação pessoal destacado e o adicional de plantão extra, tendo em vista que tais verbas possuem natureza transitória e caráter propter laborem.

Vistos, etc.

Trata-se de **Remessa Oficial** e de **Apelação Cível** interposta pela PBPREV - Paraíba Previdência irresignada com a sentença prolatada (fls. 81/87) pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital que, nos autos da Ação de Repetição de Indébito Previdenciário promovida por Clodoaldo Cavalcante de Araújo Filho contra a Apelante, julgou procedentes os pedidos para declarar ilegal a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas: *GRAT. ART. 57, VII, 58/03, GRATIFICAÇÕES DE ATIVIDADES ESPECIAIS; ETAPA DE ALIMENTAÇÃO PRESS DESTACADO; PLANTÃO EXTRA E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS*. Determinou, ainda, a restituição das quantias indevidamente descontadas, correspondentes aos descontos previdenciários, no período não prescrito.

Em suas razões recursais (fls.88/95), a PBPREV - Paraíba Previdência requer a reforma da sentença ao argumento de que impedir o desconto prejudicará total e inevitavelmente o plano de custeio elaborado e, por consequência, o equilíbrio financeiro e atuarial da Entidade, ressaltando a legalidade da cobrança em razão do caráter contributivo e solidário do regime previdenciário consagrado na Constituição Federal.

Ao fim, pugna pelo acolhimento de suas razões a fim de que sejam julgados improcedentes os pedidos autorais.

Contrarrazões recursais apresentadas às fls. 99/110, pugnando pela manutenção da decisão.

A Procuradoria de Justiça (fls.117/122) opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, insta esclarecer que ao presente caso serão aplicadas as disposições processuais inerentes ao diploma estabelecido na Lei nº 5.869/73, tendo em vista que os atos jurídicos processuais (sentença e Apelação Cível) tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento anterior, mesmo que esta decisão seja proferida na vigência da Lei nº 13.105/2015¹, privilegiando as disposições de direito intertemporal estabelecidas em seu art. 14 e 1.046, bem como os axiomas constantes no art. 1º da nova lei processual, art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da

1 O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das lei brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

Constituição Federal.

Com efeito, verifico que a condenação imposta pelo magistrado singular amolda-se à situação prevista na Súmula 490 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça², referente às sentenças ilíquidas em desfavor da Fazenda Pública.

Dessa forma, apreciarei a matéria também por força do Reexame Necessário, no esteio do entendimento sufragado pelo STJ na sistemática do art. 543-C do CPC:

1. É obrigatório o reexame da sentença ilíquida proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias e fundações de direito público (Código de Processo Civil, artigo 475, parágrafo 2º).³

Conheço da Remessa e do Apelo, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade, os quais passo a analisar em conjunto, em vista da similitude dos fatos aqui discutidos.

Discute-se nestes autos a legalidade, ou não, dos descontos previdenciários realizados nos contracheques do Apelado (policia militar), a título de contribuição previdenciária, destinada ao pagamento dos benefícios previstos pelo regime próprio de previdência do Estado da Paraíba.

É sabido que, nos termos do art. 40 da CRFB, assegura-se aos servidores públicos titulares de cargos efetivos da Administração direta e indireta o regime próprio de previdência com caráter solidário e contributivo, ou seja, a manutenção do sistema é partilhada entre Administração e Administrados, estejam eles em atividade ou não.

Noutro giro, verifica-se que os proventos de aposentadoria e as pensões, no momento de sua concessão, não poderão ultrapassar a remuneração do servidor, sendo que o cálculo deverá observar as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência previstas no artigo 40 e o art. 201, da Constituição Federal, na forma da lei.

Dispõe o *caput* do artigo 40 da Constituição Federal:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem

2 Súmula 490 - A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

3 (REsp 1101727 PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009)

o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.[...]
§ 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei.

No que diz respeito ao cálculo da contribuição previdenciária ora debatida, o artigo 201 da Constituição Federal, em seu §11, estabelece de forma clara:

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 consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei

Do dispositivo acima se extrai que as parcelas integrantes da base de cálculo da contribuição previdenciária podem ser objeto de regulamentação pelo Ente Público ao qual o servidor pertencer, ficando esse último submetido ao que a legislação específica dispuser.

Com base em tais preceitos, principalmente, no §3º do artigo 40 da Constituição Federal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a contribuição previdenciária do servidor público não pode incidir sobre as parcelas não computadas no cálculo dos benefícios de aposentadoria.

Isto é dizer: "**Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária.**"⁴

Nessa linha de raciocínio, para se definir sobre quais parcelas da remuneração incide a contribuição previdenciária, deve se verificar necessariamente se há ou não incorporação delas à remuneração do servidor no momento da aposentação.

No caso específico do Estado da Paraíba, o plano de custeio e de benefícios do regime próprio de previdência social, previsto na Lei Estadual nº 9.939/2012, que alterou a Lei nº 7.517/2003⁵, definiu da base de contribuição previdenciária ao passo que excluiu os seguintes benefícios⁶:

4 STF, RE- Ag R389903/DF, Relator Ministro Eros Grau, 21/02/2006

5 que tem como segurados nos termos do art. 17 "os servidores estatutários estáveis, efetivos, inativos e pensionistas, e **militares** dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, do Tribunal de Contas, do Ministério Público Estadual, das autarquias e das fundações estaduais, instituições de ensino superior e órgãos em Regime Especial

6 Idêntico procedimento na Lei 10.887, de 18 de junho de 2004, que dispõe sobre a aplicação de disposições da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, altera dispositivos das Leis nos 9.717, de 27 de novembro de 1998, 8.213, de 24 de julho de 1991, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e dá outras providências.

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),

§ 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 cargos 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 § 2º 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.

Na sentença recorrida, o magistrado julgou procedentes os pedidos inaugurais para declarar ilegal a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas: *GRAT. ART. 57, VII, 58/03, GRATIFICAÇÕES*

incidentes sobre: (...)

§ 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.

DE ATIVIDADES ESPECIAIS; ETAPA DE ALIMENTAÇÃO PRESS DESTACADO; PLANTÃO EXTRA E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. Determinou, ainda, a restituição das quantias indevidamente descontadas, correspondentes aos descontos previdenciários, no período não prescrito.

Sobre a natureza jurídica da parcela de férias, embora exista divergência entre a doutrina e a jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº. 345458, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ de 11.3.05, afirmou: **"a garantia de recebimento de, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal no gozo das férias anuais tem por finalidade permitir ao trabalhador "reforço financeiro neste período (férias), o que significa dizer que a sua natureza é compensatória/indenizatória."**

Por força do seu indiscutível caráter indenizatório, o abono de férias não integra a remuneração para fins de cálculo de proventos de aposentadoria, razão pela qual não pode ser considerado base de cálculo para o recolhimento de contribuição previdenciária.

Para esclarecer o tema, veja-se o posicionamento do STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL **INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.** IMPOSSIBILIDADE. **Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo regimental a que se nega provimento⁷.**

No mesmo sentido, assentiu o STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.(...)

3. Agravo Regimental não provido⁸.

Acrescento que a própria Lei nº 5. 701/93⁹, em seu parágrafo único do art. 5.º, estatui: **"o adicional de férias não se incorpora à remuneração do servidor militar estadual, quando de sua passagem à inatividade"**.

Logo, é incabível a aplicação de contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional de férias**, razão pela qual não merece qualquer reparo

⁷ STF - AI-AgR 603537 / DF - DISTRITO FEDERAL – Rel. Min. EROS GRAU - Julgamento: 27/02/2007
8STJ, AgRg no Ag 1358108/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 11/02/2011

⁹ Dispõe sobre a remuneração dos integrantes da Polícia Militar do Estado da Paraíba, e dá outras providências.

nesse ponto a sentença atacada.

Também é reiterado nesta Corte o entendimento no sentido de que é indevido o desconto na remuneração a título de contribuição previdenciária sobre as **gratificações previstas no art. 57, INC. VII da LC 58/2003**¹⁰, referente às atividades especiais; **sobre o adicional de plantão extra, a gratificação especial operacional, etapa alim. pessoal destacado e a gratificação de atividade especial temporária**, dada a natureza transitória e o caráter *propter laborem* dessas verbas, conforme os seguintes julgados:

APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO - C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÕES E VANTAGENS. POLICIAL MILITAR. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. REJEIÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. INCONFORMISMO QUANTO AOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE O 13º SALÁRIO. 1/3 DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS, SERVIÇOS EXTRA PM, SERVIÇOS EXTRAORDINÁRIOS PRESÍDIOS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ANUÊNIO PESSOAL MILITAR, ETAPA ALIMENTAÇÃO PESSOAL DESTACADO, POG-PM , PM-VAR , GRATIFICAÇÃO ESPECIAL OPERACIONAL, GRATIFICAÇÃO HABILITAÇÃO POLÍCIA MILITAR. PROVIMENTO PARCIAL. A PBPREV Paraíba Previdência é a instituição responsável pelo sistema previdenciário no Estado da Paraíba, cabendo a ela a restituição de contribuição previdenciária cobrada ilegalmente de servidores estaduais. **Nos termos da Lei Estadual n.º 5.701/93, em combinação com a Lei Complementar n.º 59/03, não incide contribuição previdenciária sobre as Gratificações referentes ao art. 57, VII, da LC n.º 58/03, POG-PM , COI-PM , EXTRA-PM , Gratificação de Insalubridade Policial Militar nem sobre a Etapa de Alimentação Policial Militar.**¹¹

[...] **Nos termos da Lei n.º 5.701/93 em combinação com a Lei Complementar n.º 59/03, ambas do Estado da Paraíba, não deve incidir contribuição sobre as remunerações dos militares deste Estado sobre as Gratificações referentes ao art. 57, VII da LC n.º 58/03, POG.PM, COI.PM, EXTRA. PM, Gratificação de Insalubridade Policial Militar, nem sobre a Etapa de Alimentação Policial Militar.**¹²

10 Art. 57. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei e das estabelecidas em lei específica, poderão ser deferidos aos servidores:

(...)

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

11 TJPB - Acórdão do processo nº 20020100437595001 - Órgão (4 CÂMARA CÍVEL) - Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA - j. em 23/05/2012

12 TJPB - APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL Nº 200.2010.034461-9/001 - Órgão (4 CAMARA CÍVEL) - Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, DJ, 07 DE MARÇO DE 2012, P. 12

[...] Nos termos da Lei n.º 5.701/93 em combinação com a Lei Complementar n.º 59/03, ambas do Estado da Paraíba, não deve incidir contribuição sobre as remunerações dos militares deste Estado, a título GRAT. ART. 57 VII, da Lei Complementar n.º 58/03-POG PM, GRAT. ART. 57 VII, LC 58/03-Extr. PM, GRAT. ART. 57 VII, LC 58/03-Extr. Pres, Grat. Especial Operacional, Grat. Atividades Especiais-TEMP, GRAT. ART. 57 VII, LC 58/03-PM. VAR. Plantão Extra PMMP 155/10; GRAT. ART. 57 VII, LC 58/03 -GPE-PB¹³.

Assim, diante da ausência de previsão legal para os descontos sobre as gratificações e adicionais acima referidos, encontra-se irretocável a sentença que condenou a Apelante no que tange ao pagamento do indébito previdenciário.

Com estas considerações, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC/1973, **NEGO SEGUIMENTO AO APELO E À REMESSA NECESSÁRIA.**

P. I.

João Pessoa, 23 de março de 2017.

Juiz Carlos Eduardo Leite Lisboa
RELATOR

G/06

13 TJPB, ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20020110491731001, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Relator Romero Marcelo da Fonseca Oliveira, j. em 13-09-2012