



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005055-95.2013.815.2001

RELATOR : Juiz convocado ONALDO ROCHA DE QUEIROGA

APELANTE (01): Estado da Paraíba

PROCURADOR: Paulo Barbosa de Almeida Filho

APELANTE (02): PBPREV – Paraíba Previdência

PROCURADOR: Jovelino Carolino Delgado Neto (OAB/PB 17.281)

APELADA : Alessandra Leandro da Costa

ADVOGADO : Wagner Lisboa de Sousa (OAB/PB 16.976)

ORIGEM : Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Capital

JUIZ : Andréa Arcoverde Cavalcante Vaz

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO DE GABINETE. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. IRRESIGNAÇÃO DO ESTADO DA PARAÍBA E PBPREV. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO.

- Não procede a arguição de ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba, pois sendo a Autora servidora pública estadual da ativa, os descontos previdenciários são realizados diretamente pelo Estado, a quem compete suspendê-los na hipótese de procedência da Ação.

MÉRITO. VERBA NÃO INCORPORÁVEL AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. CARÁTER PROPTER LABOREM. GANHO NÃO HABITUAL. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público.

- A Lei Estadual nº 9.939/2012 define a base de cálculo da contribuição previdenciária que

compreende o vencimento do cargo efetivo, acrescidos das vantagens permanentes, estabelecidas em lei, excluídas, entre outras, as parcelas pagas em decorrência do local de trabalho.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **DESPROVER AS APELAÇÕES CÍVEIS**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 108.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelações Cíveis interpostas pelo Estado da Paraíba e PBPREV – Paraíba Previdência contra a Sentença proferida pelo Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública da Capital (fls. 53/56) que, nos autos da Ação de Cobrança proposta por Alessandra Leandro da Costa, julgou procedente o pedido, declarando a nulidade dos descontos previdenciários incidentes sobre a rubrica “gratificação de gabinete”, condenando o Estado da Paraíba a se abster de efetivar tais descontos e a PBPREV a restituir as quantias indevidamente descontadas, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal à data da propositura da Ação, com correção monetária pela taxa SELIC e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado.

Irresignado, o Estado da Paraíba argui, preliminarmente, a ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, sustenta que “*relevante para se saber se sobre determinada verba incidirá ou não o desconto previdenciário não é o fato de ser a verba incorporada nominalmente aos proventos de aposentadoria, mas sim se ela repercutirá no cálculo do benefício previdenciário, integrando, assim, o salário de contribuição*”, destacando o caráter solidário da previdência (fls. 64/65).

Por sua vez, a PBPREV – Paraíba Previdência alega que a Sentença não observou o princípio da solidariedade contributiva. Pugna, assim, pelo provimento do Recurso, para modificar a Decisão Recorrida integralmente, ou alternativamente, pelo reconhecimento da sucumbência parcial (fls. 72/77).

A Autora não apresentou Contrarrazões (fl. 92v).

Instada a se pronunciar, a Procuradoria Geral de Justiça opinou pela rejeição da preliminar e, no mérito, pelo desprovimento das Apelações (fls. 98/103v).

É o relatório.

VOTO

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA SUSCITADA PELO ESTADO DA PARAÍBA

Não procede a arguição de ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba, pois sendo a Autora servidora pública estadual da ativa, os descontos previdenciários são realizados diretamente pelo Estado, a quem compete suspendê-los na hipótese de procedência da Ação.

Quanto à PBPREV, esta é responsável por cumprir a Decisão no que pertine a repetição dos valores já descontados.

Desse modo, conclui-se ser o caso de litisconsórcio passivo necessário.

Isto posto, rejeito a preliminar.

PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO

Também não há que se cogitar de prescrição, tendo em vista que a relação jurídica em questão é de trato sucessivo, e os supostos descontos indevidos renovam-se mês a mês.

Nessa hipótese, incide a Súmula 85 do STJ: "*nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Por oportuno, colaciono o seguinte julgado do nosso Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO - PRAZO QUINQUENAL NÃO EXAURIDO - REJEIÇÃO. Nos termos da Súmula 85 do STJ, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DEVOLUÇÃO DOS DESCONTOS - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - REJEIÇÃO EM PARTE -PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO - MÉRITO - CONTINUAÇÃO DA INCIDÊNCIA DOS DESCONTOS NO TOCANTE AO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INCIDÊNCIA INDEVIDA - MILITAR - VERBAS NÃO INCORPORÁVEIS - CARÁTER NÃO HABITUAL - NATUREZA COMPENSATÓRIA/INDENIZATÓRIA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO NECESSÁRIA - PERTINÊNCIA DO PEDIDO - DECISUM IRRETOCÁVEL - ART. 557 , CAPUT DO CPC/73 - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO. **Em se tratando de ação que se pede não só a devolução do indébito tributário, mas também a suspensão dos descontos previdenciários, tem o Estado da Paraíba legitimidade para figurar no polo passivo da ação quanto à suspensão dos descontos.** A esse respeito, entendo que, apesar de a PBPREV ser ente público dotado de autonomia administrativa e financeira cuja função primordial é a de gerir o sistema de previdência social dos servidores do Estado da Paraíba, administrando e concedendo aposentadorias e pensões, compete ao Estado litigante proceder à suspensão dos descontos dos servidores na ativa.

"Nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença." (REsp 1.086.935/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 24.11.2008, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei dos Recursos Repetitivos).

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 e o adicional de plantão extra, tendo em vista que tais verbas possuem natureza transitória e caráter propter laborem.

Considerando que a ação foi julgada totalmente procedente, não há que se falar em sucumbência recíproca e proporcional.

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00087745620118152001, - Não possui -, Relator DA DESEMBARGADORA MARIA DE FÁTIMA MORAES BEZERRA CAVALCANTI , j. em 09-02-2017)

Com efeito, por se tratar de relação de trato sucessivo, a prescrição só atingiu as parcelas relativas ao período quinquenal anterior ao ajuizamento da ação, não acarretando a prescrição do fundo de direito.

Por tais razões, rejeito a prejudicial de prescrição.

MÉRITO

O deslinde da questão controvertida consiste em aferir a legalidade dos descontos previdenciários sobre a rubrica “Gratificação de Gabinete” que percebe a Apelada e tem como fator determinante o local de trabalho.

A referida gratificação foi instituída pela Lei nº 9.586/2011, que instituiu o Plano de Cargos Carreira e Remuneração dos Servidores do Poder Judiciário da Paraíba, que dispõe em seu art. 20, *in verbis*:

Art. 20. A gratificação de gabinete será devida ao servidor lotado no gabinete de desembargador.

§ 1º É vedado o pagamento da gratificação de que trata o caput deste artigo ao servidor que estiver investido em cargo de provimento em comissão ou designado para função de confiança.

§ 2º O valor da gratificação de que trata o caput deste artigo corresponderá a:

I – 45% (quarenta e cinco por cento) do vencimento do primeiro padrão da classe A do cargo de Analista Judiciário;

II – 58% (cinquenta e oito por cento) do vencimento do primeiro padrão da classe A do cargo de Técnico Judiciário;

III – 75% (setenta e cinco por cento) do vencimento do primeiro padrão da classe A do cargo de Auxiliar Judiciário;

Pois bem.

Sobre o tema em discepção, convém analisar os dispositivos da Constituição Federal. O artigo 40, *caput*, da Lei Maior dispõe:

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 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 teor dos dispositivos acima depreende-se que a contribuição previdenciária só deverá incidir sobre os ganhos habituais do servidor, que serão incorporados aos proventos, quando da aposentadoria. Não deve incidir sobre as gratificações percebidas em decorrência do local do trabalho.

A Lei Estadual nº 9.939/2012 define a base de cálculo da contribuição previdenciária que compreende o vencimento do cargo efetivo, acrescidos das vantagens permanentes, estabelecidas em lei, excluídas, entre outras, as parcelas pagas em decorrência do local de trabalho:

Art. 1º A Lei nº 7.517, de 30 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações e acréscimos:

Art. 13. São fontes do plano de custeio da Paraíba Previdência – PBPREV:

(...)

§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 §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.

Ainda de acordo com o §6º do artigo 13 da Lei nº 7.517/2003 com a redação dada pela Lei nº 9.939/2012, “*o servidor estadual ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão (ou seja, é facultativo), na base de cálculo da contribuição, de parcelas remuneratórias propter laborem, bem como as percebidas em decorrência de local de trabalho e do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada, e daquelas recebidas a título de adicional noturno ou de adicional por serviço extraordinário, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no art. 40 da Constituição e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no §2º do art. 40 da Constituição Federal*”.

Desse modo, considerando que a referida lei é textual 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, não há que se invocar o princípio da solidariedade contributiva para afastar expressa disposição de lei.

A propósito, transcrevo o seguinte trecho do julgamento da ADI 5809 MC/DF pelo STF: “**embora a EC 41/2003 tenha explicitado a necessidade de observância ao princípio da solidariedade no regime previdenciário dos servidores públicos (ADIs 3.105/DF e 3.128/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ de 18.2.2005), não afastou a relação de retributividade e proporcionalidade entre custeio e benefício ditada pelo art. 195, § 5º, da CF (caráter contributivo-retributivo)**. Pelo contrário, deu exata feição a essa correlação, ao determinar o cálculo dos proventos de aposentadoria a partir da remuneração utilizada como base de cálculo para as contribuições (CF, art. 40, § 3º), até o limite estipulado pelo § 2º do art. 40 da

Constituição. Daí a afirmação do Min. Roberto Barroso de que 'o princípio da solidariedade se presta a universalizar o âmbito de potenciais contribuintes, mitigando a referibilidade que é própria das contribuições. Não se presta o referido postulado a legitimar distorções na base de cálculo das contribuições, as quais, no intuito desmedido de arrecadar, acarretam o desvirtuamento da natureza retributiva que deve marcar os regimes de previdência' (ARE 669.573-AgR/MG, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 16.3.2016)"¹

Por oportuno, colaciono o seguinte julgado da nossa Corte de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO - CESSAÇÃO E DEVOLUÇÃO DOS DESCONTOS - SERVIDOR DA ATIVA - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM ARGUIDA PELA PBPREV - INTELIGÊNCIA DA SÚMULAS 48 DESTA CORTE - PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO - PRAZO QUINQUENAL NÃO EXAURIDO - REJEIÇÃO. MÉRITO - **INCIDÊNCIA DOS DESCONTOS NO TOCANTE A VERBAS DE CARÁTER NÃO HABITUAL - NATUREZA COMPENSATÓRIA/INDENIZATÓRIA - INCIDÊNCIA INDEVIDA - MILITAR - VERBAS NÃO INCORPORÁVEIS - ADICIONAL DE FÉRIAS - CARÁTER NÃO HABITUAL - NATUREZA COMPENSATÓRIA/INDENIZATÓRIA - INCIDÊNCIA INDEVIDA - GRATIFICAÇÕES PREVISTAS NO ART. 57, INCISO VII, DA LC 58/2003 - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS - DESCONTOS INCABÍVEIS - REPETIÇÃO DO INDÉBITO NECESSÁRIA - AJUSTE DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS - PRECEDENTE DO STJ - PROVIMENTO PARCIAL DO APELO - ART. 557, CAPUT E 1º-A DO CPC/73. Nos termos da Súmula 85 do STJ, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". - "O Estado da Paraíba e os Municípios, conforme o caso, e as autarquias responsáveis pelo gerenciamento do Regime Próprio**

¹ (ADI 5809 MC, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 18/12/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 31/01/2018 PUBLIC 01/02/2018)

de Previdência, têm legitimidade passiva quanto à obrigação de restituição de contribuições (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00003353520178150000, - Não possui -, Relator DA DESEMBARGADORA MARIA DE FÁTIMA MORAES BEZERRA CAVALCANTI, j. em 27-04-2017)

Por tais razões, deve ser mantida integralmente a Sentença recorrida, que declarou a ilegalidade do desconto previdenciário sobre a gratificação de gabinete.

Diante da procedência integral dos pedidos formulados pela Autora, deve ser mantida a condenação das Rés ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais na importância de 10% sobre a condenação.

Ante o exposto, em harmonia com o parecer da Procuradoria Geral de Justiça, **DESPROVEJO AS APELAÇÕES CÍVEIS.**

É o voto.

Presidiu a sessão a Excelentíssima Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além do Relator, o Excelentíssimo Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, (Juiz Convocado para substituir o Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos), a Excelentíssima Desembargadora **Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti** e o Excelentíssimo Desembargador **José Ricardo Porto**.

Presente à sessão a representante do Ministério Público, Doutora Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procuradora 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, 24 de julho de 2018.

Juiz Convocado ONALDO ROCHA DE QUEIROGA
Relator



