



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR LUIZ SILVIO RAMALHO JÚNIOR

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL (Processo nº 0052868-84.2014.815.2001)

RELATOR : Desembargador Luiz Silvio Ramalho Júnior

APELANTE : PBPREV- PARAÍBA PREVIDÊNCIA

ADVOGADA : Eris Araújo Rodrigues da Silva (OAB/PB Nº 20.099)

APELADO : João Cavalcante de Oliveira Filho

ADVOGADO : Alexandre Gustavo Cesar Neves (OAB/PB 14.640)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. Apelação e remessa necessária. Repetição de indébito. Policial Militar. Desconto previdenciário incidente sobre “gratificações do art. 57, VII, da LC nº 58/03 (POG. PM, GPE.PM, PM. VAR, RXT. PRESS), etapa alimentação pessoal destacado, plantão extra PM-MP/155 e terço de férias”. Verbas de natureza indenizatória e/ou *propter laborem*. Exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária por expressa disposição do art. 13, §3º, da Lei n. 7.517/03, com a redação conferida pela Lei n. 9.939/12, que trata sobre o Regime Próprio de Previdência do Estado da Paraíba, c/c art. 4º, §1º, da Lei Federal n. 10.887/04. Repetição de indébito. Juros de mora. Taxa de 1% ao mês desde o trânsito em julgado. Correção monetária. Aplicação do IPCA-E a partir de cada pagamento indevido. provimento parcial. Remessa necessária parcialmente provida, apenas para reformar a sentença no capítulo em que fixou os consectários legais.

-Considerando-se o teor dos enunciados de súmula ns. 48 e 49, ambos deste Tribunal de Justiça, é de se reconhecer a legitimidade passiva do Estado da Paraíba para responder pela sustação dos descontos indevidos bem como pela repetição do indébito tributário

-Conforme restou provado, a contribuição previdenciária incidente sobre o Adicional de Férias foi feita até o exercício de 2010, a partir de quando deixou de ser tributada, de modo que a repetição de indébito tributário deve ser feita até aquele ano, respeitada a prescrição quinquenal;

-As “gratificações do art. 57, VII, da LC nº 58/03 (POG. PM, GPE.PM, PM. VAR, RXT. PRESS), gratificação de função, gratificação de atividades especiais - TEMP, gratificação de magistério militar, gratificação habilitação polícia militar, etapa alimentação pessoal destacado, plantão extra PM-MP/155 e terço de férias” são verbas de natureza indenizatória e/ou propter laborem e, nesta condição, não compõem a base de cálculo da contribuição

previdenciária, conforme expressamente disposto no art. 13, §3º, da Lei n. 7.517/03, com a redação conferida pela Lei n. 9.939/12, que trata sobre o Regime Próprio de Previdência do Estado da Paraíba, c/c art. 4º, §1º, da Lei Federal n. 10.887/04;

-Em se tratando de repetição de indébito de contribuição previdenciária destinada à PBPREV, de inegável natureza tributária, deve-se aplicar a legislação específica estadual sobre a matéria, donde decorre a incidência de juros de mora, desde o trânsito em julgado, à razão de 1% ao mês, bem como correção monetária, a partir de cada pagamento indevido, mediante aplicação do IPCA-E, conforme decidiu o STF, em repercussão geral, no julgamento do RE n. 870947;

-Apelação parcialmente provida.

-Remessa necessária parcialmente provida, apenas para reformar a sentença no capítulo em que fixou os consectários legais.

VISTOS, RELATADOS e DISCUTIDOS estes autos, em que são partes as acima identificadas.

ACORDA a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em dar parcial provimento à apelação cível e a remessa necessária, nos termos do voto do Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação cível interposta pela **PBPREV** em face da sentença proferida pelo Juiz da 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital, que declarou “indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre gratificações do art. 57, VII, da LC nº 58/03 (POG. PM, GPE.PM, PM. VAR, RXT. PRESS), horas extras, auxílio alimentação e terço de férias”, além de determinar a restituição dos valores indevidamente descontados, com juros e correção na forma do art. 1º-F da lei 9.494/97, com observância da prescrição quinquenal (fs.66/73).

A PBPREV destaca a legalidade dos descontos, apontando, ainda, que desde 2010 foram interrompidas as deduções sobre o Adicional de Férias. Ao final, pugna pela reforma da sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. (fs.75/81).

Contrarrrazões às fs. 86/87.

A Procuradoria-Geral de Justiça se abstém de opinar sobre a pretensão recursal, reconhecendo inexistir qualquer interesse público primário que justifique a atuação na condição de *custus legis* (f. 101/105).

É o relatório.

– VOTO – Desembargador Luiz Silvio Ramalho Júnior (Relator).

Deve-se dar provimento parcial ao recurso.

Quanto à remessa necessária, dá-se parcial provimento, apenas para ajustar os consectários legais.

I – MÉRITO

Conforme acima já narrado, o reconhecimento da ilegalidade dos descontos e a condenação em repetição de indébito tributário diz respeito às seguintes verbas: “gratificações do art. 57, VII, da LC nº 58/03 (POG. PM, GPE.PM, PM. VAR, RXT. PRESS), etapa alimentação pessoal destacado, Insalubridade, plantão extra PM-MP/155, bônus de arma de fogo e terço de férias”.

A matéria objeto do apelo já se encontra pacificada no âmbito do STJ e deste Tribunal de Justiça, que possuem remansosa jurisprudência no sentido de que as verbas em referência ostentam natureza indenizatória e/ou *propter laborem*, que não se incorporam ao vencimento e não serão percebidas a título de proventos, de maneira que não podem sofrer a incidência de contribuição previdenciária.

As gratificações percebidas pelo apelado, com base no art. 57, VII¹, da LC n. 58/03, discriminadas na sentença como sendo “gratificações do art. 57, VII, da LC nº 58/03 (POG. PM, GPE.PM, PM. VAR, RXT. PRESS), gratificação de função, gratificação de atividades especiais - TEMP, gratificação de magistério militar, gratificação habilitação polícia militar, etapa alimentação pessoal destacado”, estão apartadas da incidência da contribuição previdenciária, conforme disposto no art. 13, §3º, VII², da Lei n. 7.517/03, com a redação conferida pela Lei n. 9.939/12, que trata sobre o Regime Próprio de Previdência do Estado da Paraíba, c/c art. 4º, §1º, VIII³, da Lei Federal n. 10.887/04.

Por sua vez, a verba paga a título de “plantão extra PM-MP/155”, disciplinada nos arts. 77⁴ e 75⁵ da LC n. 58/03, está excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária por expressa disposição do art. 13, §3º, X e XI⁶, da Lei n. 7.517/03 c/c art. 4º, §1º, XI e XII⁷, da Lei Federal n. 10.887/04.

1Art. 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.

2§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:

[...]

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

3VIII - 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 2012)

4Art. 77 – O serviço noturno, prestado em horário compreendido entre 22 (vinte e duas) horas de um dia e 5 (cinco) horas do dia seguinte, terá o valor-hora acrescido de 25% (vinte e cinco por cento), computando-se cada hora como cinquenta e dois minutos e trinta segundos.

5Art. 75 – O serviço extraordinário será remunerado com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) em relação ao valor da hora normal de trabalho.

6§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:

[...]

X - o adicional noturno;

XI - o adicional por serviço extraordinário;

7§ 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:

[...]

XI - o adicional noturno; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

O Adicional de Férias, previsto no art. 70⁸ da LC n. 58/03, foi explicitamente afastado da base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme disposto no art. 13, §3º, IX⁹, da Lei n. 7.517/03.

Importante pontuar que o apelo merece acolhimento no que tange à limitação da restituição ao apelado referente aos descontos incidentes sobre o terço de férias, uma vez que, desde o exercício de 2010, não mais foram efetuados, devendo a restituição se limitar até o ano de 2009, observando a prescrição quinquenal.

Conclui-se, portanto, que todas essas verbas não podem compor a base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária, conforme expressa vedação constante da Lei n. 7.517/03 e da Lei Federal n. 10.887/04.

A respeito da matéria, eis precedentes do STJ e deste TJPB:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS. PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC (RESP. 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18.3.2014). RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FUNÇÃO COMISSIONADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVOS INTERNOS DESPROVIDOS.
1. É pacífica a jurisprudência desta Corte pela não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de adicional de 1/3 de férias (REsp. 1.230.957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18.3.2014, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC).

[...]

4. Agravos Internos da Fazenda e do ente sindical desprovidos¹⁰. (grifo nosso)

RECURSO OFICIAL E APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO COM PEDIDO OBRIGACIONAL. POLICIAL MILITAR. DESCONTO RELATIVO A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOMENTE SOBRE VERBAS HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE GRATIFICAÇÕES PROPTER LABOREM. JUROS DE MORA E CORREÇÃO. ADEQUAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STF, STJ E TJPB. ART. 557, CPC. SÚMULA N. 253, STJ. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO DO AUTOR, SEGUIMENTO

XII - o adicional por serviço extraordinário; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

8Art. 70 – Independentemente de solicitação, será paga ao servidor, por ocasião das férias, a gratificação correspondente a 1/3 (um terço) da remuneração a que tiver direito no período correspondente às férias.

9§3ºEntende-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:

[...]

IX - o adicional de férias;

10(AgInt no REsp 1200173/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 20/03/2017)

NEGADO AO RECURSO DA PBPREV E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA.

- **A orientação dos Tribunais Superiores e desta Egrégia Corte pende no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir sobre parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor.**

- **Tendo as gratificações prescritas nos artigos 57 e seguintes da Lei Complementar Estadual n. 58/2003 um caráter propter laborem e temporário, não há que se falar na incidência de descontos previdenciários relativos a tais verbas, nos termos dos incisos do artigo 4º, §1º, da Lei n. 10.887/04.**

- **Constatando-se o desconto previdenciário indevido das verbas percebidas a título de terço de férias, imperiosa se faz a repetição do indébito, porquanto tais valores não integram o benefício do contribuinte, afrontando o princípio da contributividade consagrado no sistema de previdência pátrio¹¹. [...]** (grifo nosso)

Para fins de repetição do indébito, no que se refere aos juros de mora, não se deve aplicar o disposto no art. 1º-F¹² da Lei nº 9.494/97, tendo em vista a natureza tributária da contribuição previdenciária.

Com efeito, no dia 20/09/17, o STF, sob o regime de repercussão geral, julgou o RE n. 870947¹³ e declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação conferida pela Lei n. 11.960/09, quando “incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia”.

Logo, considerando-se que “a taxa de juros de mora incidente na repetição de indébito de tributos estaduais deve corresponder à utilizada para cobrança do tributo pago em atraso”, nos termos do enunciado de súmula n. 523¹⁴ do STJ, cuja incidência está alinhada ao entendimento do STF firmado no RE n. 870947, finda que os juros de mora devem incidir à razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme previsto no art. 1º, III e IV¹⁵, da Lei Estadual n. 9.242/10.

11(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00002248520168150000, - Não possui -, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA, j. em 08-03-2016)

12Art. 1o-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.960, de 2009)

13<http://stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=356240>

14A taxa de juros de mora incidente na repetição de indébito de tributos estaduais deve corresponder à utilizada para cobrança do tributo pago em atraso, sendo legítima a incidência da taxa Selic, em ambas as hipóteses, quando prevista na legislação local, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

158Art. 1º. Fica estabelecido que as contribuições legalmente instituídas, devidas pelos poderes, órgãos e pelos servidores civis e militares do Estado da Paraíba, e não repassadas à PARAÍBA PREVIDÊNCIA – PBPREV, até o seu vencimento, depois de apuradas e confessadas, poderão ser objeto de acordo para pagamento parcelado em moeda corrente, através de Termo de Parcelamento de Débito, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei, devendo ser observados os seguintes critérios:

[...]

III – Sobre o valor de cada prestação mensal, por ocasião do pagamento, serão aplicados juros de 12% (doze por cento) a.a., para preservar o valor real do montante parcelado; e

IV – Ocorrendo atraso no pagamento de quaisquer parcelas, incidirão juros de mora de 1% (um por cento) por mês ou fração, desde a data do vencimento até a data do pagamento.

Quanto ao marco temporal, cuidando-se de repetição de indébito tributário, os juros de mora deverão incidir a partir do trânsito em julgado, conforme p. único¹⁶ do art. 167 do CTN c/c enunciado de súmula n. 188¹⁷ do STJ.

Por sua vez, quanto à correção monetária, diante de sua função precípua, que é justamente captar a inflação do período, evitando-se a corrosão do crédito e o consequente enriquecimento ilícito por parte da fazenda pública devedora, conclui-se que, ao caso, não se deve aplicar o índice da caderneta de poupança, previsto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação emprestada pela Lei n. 11.960/09, porque seu cálculo não reflete a inflação da época.

Da mesma forma, ao contrário do que dispõe o art. 2º¹⁸ da Lei Estadual n. 9.242/10, a dívida não deve ser corrigida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), tendo em vista a decisão do STF no julgamento do citado RE n. 870947.

A correção monetária, portanto, deve ser calculada de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), aplicável às dívidas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme consta expressamente do dispositivo do voto do relator do RE n. 870947, o Ministro Luiz Fux, *in verbis*:

Quanto à tese da repercussão geral, voto pela sua consolidação nos seguintes termos:

[...]

2. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, entendo que **devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública.** Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo **Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).** Nesse exato sentido, voto pela aplicação do **aludido índice a todas as condenações judiciais impostas à**

16Art. 167. A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição.

Parágrafo único. A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

17Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença.

18Art. 2º As contribuições devidas pelos poderes. órgãos e pelos servidores civis e militares do Estado da Paraíba, e não repassadas à PARAÍBA PREVIDÊNCIA/PREV 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.

Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide. (grifo nosso)

A respeito do marco temporal, verifica-se que a correção monetária deve se dar a partir de cada pagamento indevido, nos termos do enunciado de súmula n. 162¹⁹ do STJ.

Por fim, cumpre destacar que a reforma da sentença, no capítulo específico em que fixou os juros de mora e a correção monetária, por se tratar de matéria de ordem pública, não implica em ofensa ao enunciado de súmula n. 45²⁰ do STJ, não havendo que se falar em *reformatio in pejus*, bem como não viola o princípio da inércia da jurisdição, sendo cognoscível de ofício, ainda que em sede de remessa necessária ou recurso voluntário do ente fazendário.

A respeito, eis o STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA O TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte de origem. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o modo como essa obrigação acessória se dará no caso.

2. A explicitação do modo em que a correção monetária deverá incidir feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição. A propósito: AgRg no REsp 1.291.244/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 5/3/2013; e AgRg no REsp 1.440.244/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014.

3. Agravo interno não provido²¹. (grifo nosso)

II – DISPOSITIVO

Ante o exposto:

II.1 – Dou provimento parcial ao recurso, no sentido de limitar a condenação da restituição do indébito previdenciário do terço de férias do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda até o exercício de 2010, momento a partir do qual não mais efetuou o desconto previdenciário sobre o terço constitucional de férias

19Na repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido.

20No reexame necessário, é defeso, ao tribunal, agravar a condenação imposta à fazenda pública.

21(AgInt no REsp 1364982/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 02/03/2017)

II.2 – **Dou provimento** parcial à remessa necessária, apenas para reformar a sentença exclusivamente no capítulo em que estabeleceu os consectários legais, a fim de que, sobre a repetição de indébito, incidam juros de mora, desde o trânsito em julgado, à razão de 1% (um por cento) ao mês, bem como correção monetária, a partir de cada pagamento indevido, aplicando-se o IPCA-E.

Em atenção ao enunciado administrativo n. 7²² do STJ, verifica-se que a sentença foi publicada antes de 18/03/16 (f. 73v), razão pela qual deixo de condenar os apelantes em honorários sucumbenciais recursais.

É o voto.

João Pessoa, 26 de junho de 2018

Desembargador Luiz Sílvio Ramalho Júnior
Relator



²²Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC.