



ACÓRDÃO

APELAÇÕES N. 0082767-98.2012.8.15.2001.

ORIGEM: 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

1º APELANTE: Elias Lopes Albuquerque.

ADVOGADO: Gustavo Maia Resende Lúcio (OAB/PB n. 12.548).

2ª APELANTE: PBPREV – Paraíba Previdência.

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

APELADOS: Os Apelantes.

EMENTA: AÇÃO DECLARATÓRIA DE ILEGALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. POLICIAL MILITAR. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL, GRATIFICAÇÕES DE ATIVIDADES ESPECIAIS, GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO, GRATIFICAÇÃO ESPECIAL OPERACIONAL E PLANTÃO EXTRA-PM. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÕES DO AUTOR E DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. VERBAS *PROPTER LABOREM*. VANTAGENS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. CARÁTER TEMPORÁRIO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS. ILEGALIDADE DA DEDUÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTENDIMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI ESTADUAL N. 9.939/2012. PRECEDENTES DO STF E DESTE TRIBUNAL. JUROS MORATÓRIO CONTADOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. ENUNCIADO N. 188, DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **PROVIMENTO DO APELO DO AUTOR. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO DA RÉ.**

1. Este Tribunal de Justiça, fundamentado nas razões de decidir adotadas pelo Supremo Tribunal Federal no AI-AgR nº. 603.537/DF, possui reiterado entendimento, anterior à edição da Lei Estadual n. 9.939/2012, de que é ilegal a dedução de contribuição previdenciária sobre as parcelas *propter laborem*, indenizatórias ou excepcionais, porquanto não são incorporáveis à base de cálculo dos proventos do servidor. Precedentes: Remessa Necessária n. 20020110461726001 e Apelação n. 20020100344619001 e 00013823120128152001.

2. A Lei Estadual nº 7.517/03, no art. 13º, §6º, autoriza a incorporação das parcelas remuneratórias *propter laborem* e daquelas de natureza indenizatória ou excepcional na base de cálculo dos proventos, condicionada à dedução da contribuição previdenciária respectiva, desde que haja autorização expressa do servidor.

3. Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória. Enunciado n. 188, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

VISTO, relatado e discutido o procedimento referente à Remessa Necessária e às Apelações interpostas nos autos da Ação de Repetição de Indébito e Obrigação de Não Fazer autuada sob o n. 0082767-98.2012.8.15.2001, cuja lide é integrada

pelos Apelantes Elias Lopes Albuquerque e PBPREV – Paraíba Previdência, Apelante e Apelado reciprocamente.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, **em conhecer das Apelações, dar provimento ao Apelo interposto pelo Autor e parcial provimento ao interposto pela Ré.**

VOTO.

Contra a Sentença prolatada pelo Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca desta Capital, f. 91/96, nos autos da Ação de Repetição de Indébito e Obrigação de Não Fazer ajuizada por **Elias Lopes Albuquerque** em desfavor da **PBPREV – Paraíba Previdência**, em que foi julgado procedente o pedido para declarar ilegal os descontos previdenciários incidentes sobre o terço de férias, condenando a Autarquia à restituição dos valores indevidamente descontados sob a referida rubrica, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente pelo IPCA e acrescidos de juros de mora mensal, desde a citação, no importe de 0,5% (meio por cento), até 30 de junho de 2009, e, após essa data, na forma do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, e improcedente em relação às deduções havidas nas verbas percebidas a título de gratificação de atividades especiais - RES.PM, POG.PM, EXTR. PM, EXTR.PRES, OP. VTR, TEMP e PM.VAR, gratificação de função, gratificação especial operacional e plantão EXTRA-PM, ao fundamento de que elas, até a vigência da Lei Estadual n. 9.939/2012, não estavam excluídas da base de contribuição, pelo que deveriam ser objeto da exação da previdência estatal, interpuseram **Apelações** o Autor e a Ré.

Em suas razões, f. 112/125, o Autor afirmou que não devem incidir descontos de natureza previdenciária sobre os valores percebidos a título de gratificações por atividade especial, gratificação de função e gratificação especial operacional, além das verbas decorrentes do trabalho exercido em regime de plantão, porquanto se tratam de parcelas temporárias, vinculadas a um serviço específico e que não integrarão seus proventos de aposentadoria, pugnando pelo provimento do Apelo e pela reforma da Sentença, para que o pedido seja julgado procedente.

Contrarrazoando, f. 132/137, a PBPREV – Paraíba Previdência, alegou que os descontos previdenciários devem incidir sobre todas as parcelas pagas com habitualidade e permanência, tendo em vista a sua natureza remuneratória e em observância aos princípios da contributividade e solidariedade, e que os benefícios previdenciários a serem percebidos pelos segurados serão calculados de acordo com a média aritmética simples das maiores remunerações, pugnando pelo desprovimento do Apelo.

Nas suas razões, f. 98/111, a Autarquia Previdenciária aduziu que, a partir do ano de 2010, não houve mais descontos previdenciários sobre o terço constitucional, razão pela qual a condenação deve limitar-se ao ano de 2009, e que, nos termos do Enunciado n. 188, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, os juros moratórios somente são devidos a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória, e não desde a citação, pugnando pelo provimento do Apelo e pela reforma dos respectivos capítulos da Sentença.

Contrarrazoando, f. 127/130-v, o Autor reiterou os argumentos deduzidos em sua Apelação, pugnando pelo desprovemento do Apelo interposto pela PBPREV – Paraíba Previdência.

Desnecessária a intervenção da Procuradoria de Justiça, porquanto ausentes os requisitos legais impositivos, nos termos do art. 176 a 181, do Código de Processo Civil.

É o Relatório.

Considerando que os Apelos foram interpostos contra Decisão publicizada antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015, f. 96-v, o juízo de admissibilidade deve ser exercido com fundamento nas disposições normativas processuais vigentes até então, nos termos do Enunciado Administrativo nº. 02 do STJ¹, pelo que, presentes os requisitos exigidos pelas regras legais vigentes à época, **deles conheço, julgando-os conjuntamente.**

Resulta demonstrado nos autos que o Autor, Policial Militar do Estado da Paraíba, comprovou o recebimento das seguintes verbas, f. 20/28: terço de férias, gratificação de atividade especiais PRES.PM, POG.PM, EXTR. PM, EXTR.PRES, OP. VTR, TEMP e PM.VAR, gratificação de função, gratificação especial operacional e plantão EXTRA-PM.

Este Tribunal de Justiça, fundamentado nos precedentes do Supremo Tribunal Federal², possui reiterado entendimento, já adotado antes da vigência da Lei Estadual n. 9.939/2012³, de que é ilegal a dedução de contribuição

- 1 STJ, Enunciado administrativo nº. 02: 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 as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
- 2 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 provimento. (STF, AI 603537 AgR, Relator(a): Min. Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 27/02/2007, DJ 30-03-2007).
- 3 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 nº. 5.701/93, em combinação com a Lei Complementar nº. 59/03, não incide contribuição previdenciária sobre as Gratificações referentes ao art. 57, VII, da LC nº. 58/03, POG-PM, COI-PM, EXTRA-PM, Gratificação de Insalubridade Policial Militar nem sobre a Etapa de Alimentação Policial Militar (Acórdão do processo nº 20020100437595001 - 4ª CÂMARA CÍVEL – desta Relatoria - j. em 23/05/2012)

previdenciária sobre as parcelas remuneratórias que não são incorporáveis à base de cálculo dos proventos do servidor, como as gratificações de atividades especiais, previstas no art. 57, VII da LC Estadual n. 58/2003⁴, a gratificação especial operacional e a gratificação de função, ante a natureza transitória e o caráter *propter laborem*⁵.

Considerando as razões expostas, impõe-se a condenação da Ré à restituição dos descontos indevidamente realizados sobre as gratificações de atividades especiais do art. 57, VII, da Lei Complementar Estadual n. 58/03 – PRES.PM, POG.PM, EXTR. PM, EXTR.PRES, OP. VTR, TEMP e PM.VAR -, a gratificação

(...) 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 (TJPB - APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL Nº 200.2010.034461-9/001 - 4ª CÂMARA CÍVEL – desta Relatoria, 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-PB (TJPB, ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20020110491731001, QUARTA CÂMARA CÍVEL, desta Relatoria, j. em 13-09-2012).

- 4 AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO C/ OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. GRATIFICAÇÕES ESPECIAIS, INSALUBRIDADE, SERVIÇO. EXTRAORDINÁRIO IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 9494/97 – INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O ART. 20, §4º DO CPC. DESPROVIMENTO DA REMESSA E DO APELO. Não possuindo as gratificações de atividades especiais, amparadas no art. 57, VII, Lei complementar estadual nº 58/03, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis do estado da Paraíba, caráter remuneratório e habitual, nos termos do disposto no art. 67, do epígrafado diploma legal, sobre elas não devem incidir descontos previdenciários. Destinando-se a gratificação de produtividade a incentivar o servidor a promover maior rendimento no exercício de suas atribuições específicas, possui ela natureza de vantagem modal ou condicional, de caráter, portanto, transitório e precário. Logo, sobre ela não deve haver desconto previdenciário. (TJPB, proc. 200.2011.029.349-1/001, Quarta Câmara Especializada Cível; Relª Desª Maria das Graças Morais Guedes; djpb 26/09/2012; pág. 9) -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. Descabe a incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas percebidas a título de plantão extra e etapa alimentação, haja vista a sua natureza indenizatória. (tjpb; proc. 200.2011.024087-2/002; terceira câmara especializada cível; Rel. Juiz conv. João batista barbosa; djpb 17/12/2012; pág. 10). (TJPB; Rec. 200.2012.075363-3/001; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides; DJPB 08/08/2013; Pág. 17)
- 5 RECURSO OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL REPETIÇÃO IDE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ESTADO DA PARAÍBA REJEIÇÃO PRESCRIÇÃO BIENAL NÃO OCORRENCIA SENTENÇA MANTIDA EM PARTE DEVOLUÇÃO DOS DESCONTOS INCIDENTES SOBRE 1/3 DE FÉRIAS, GRAT.A.57.VII L.58/03-OP.VTR E ETAPA ALIMENTAÇÃO PESSOAL DESTACADO PROVIMENTO PARCIAL DO APELO E PROVIMENTO DA REMESSA. - Descontos previdenciários não incidem em verbas de natureza indenizatórias, tais como diárias para viagem; ajuda de custo em

especial operacional e a gratificação de função, respeitado o prazo prescricional.

Também são indevidos, segundo entendimento desta Corte, os descontos previdenciários incidentes sobre os valores recebidos a título de plantão EXTRA-PM, posto que é um adicional por serviço extraordinário⁶.

A Lei Estadual nº 7.517/03, em seu art. 13º, §6º⁷, autoriza a incorporação das parcelas remuneratórias *propter laborem* e daquelas de natureza indenizatória ou excepcional na base de cálculo dos proventos, impondo a dedução da contribuição previdenciária respectiva, desde que haja autorização expressa do servidor, entretanto, tal concordância não resta demonstrada nos autos, pelo que são ilícitos os descontos efetuados.

Quanto à pretensão de limitar a repetição dos valores descontados indevidamente descontados do terço constitucional ao ano de 2009, a alegação da PBPREV – Paraíba Previdência, deduzida na Petição de f. 71/72 e reiterada nas razões recursais, de que, por mera liberalidade, absteve-se de deduzir a contribuição previdenciária da referida rubrica a partir do ano de 2010, após o recebimento do Ofício n. 254/2012 – GEPAD/SA, exarado pelo Estado da Paraíba, f. 79, não elide sua obrigação de repetir o que permaneceu sendo deduzido equivocadamente da remuneração do Autor.

Por fim, a despeito do restou disposto na Sentença, nos termos do Enunciado n. 188, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória.

razão da mudança de sede; indenização de transporte; salário família; auxílio alimentação; auxílio creche; as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho; a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada e abono de permanência. Precedentes do STJ. - Após a EC nº 41/2003, o sistema previdenciário deixou de ser retributivo e passou a ser contributivo e solidário. (TJPB, Apelação nº. 00120110220538001, 1ª Câmara Cível, Relator Leandro dos Santos, j. em 05-03-2013).

6 AGRADO DE INSTRUMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE POLICIAL MILITAR SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS, GRAT. ART. 57 VII, EXTR. PM, EXTR. PRES, GRAT. ESPECIAL OPERACIONAL, GRAT. ATIVIDADES ESPECIAIS-TEMP, GRAT. PLANTÃO EXTRA PMMP 155/10, GRAT. 58/03-GPE-PB. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO. [...] 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 V ti, 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 PMMr 155/10; GRAT. ART. 57 VII, LC 58/03-GPE-PB. (TJPB, Agravo por Instrumento nº. 01017074820118152001, 4ª Câmara cível, Relator Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira, j. em 15-10-2012).

7 Lei Estadual nº. 7.517/2003, Art. 13 (...): [...] § 6º. O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão, 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 artigo 40, da Constituição e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no §2º, do artigo 40, da Constituição Federal.

Posto isso, conhecidas as Apelações, **dou provimento ao Apelo interposto pelo Autor para, reformando a Sentença, julgar procedente o pedido, declarando a ilegalidade dos descontos previdenciários havidos nas gratificações de atividades especiais PRES.PM, POG.PM, EXTR. PM, EXTR.PRES, OP. VTR, TEMP e PM.VAR, na gratificação especial operacional na gratificação de função e na verba denominada “plantão EXTRA-PM”, condenando a PBPREV – Paraíba Previdência à obrigação de repetir os valores deduzidos a esse título das referidas rubricas, e dou parcial provimento ao Apelo interposto pela Autarquia Previdenciária para, tão somente, ordenar que os juros moratórios acrescidos ao importe a ser repetido sejam calculados a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória, mantendo o julgado nos seus demais termos.**

É o voto.

Presidi o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 15 de maio de 2018, conforme Certidão de julgamento, dele também participando, além deste Relator, os Excelentíssimos Desembargadores João Alves da Silva e Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Presente à sessão o Excelentíssimo Procurador de Justiça Dr. José Raimundo de Lima.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator