



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**GAB. DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA**

**ACÓRDÃO**

**REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL N.º 0005737-21.2011.815.2001.**

ORIGEM: 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital.

RELATOR: Marcos William de Oliveira, Juiz Convocado para substituir o Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Kleber Bezerra da Cunha.

ADVOGADO: Lincoln de Oliveira Farias (OAB/PB 15220)

1º APELADO: Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora Alessandra Ferreira Aragão.

2ª APELADA: PBPREV- Paraíba Previdência

ADVOGADO: Euclides Dias Sá Filho (OAB/PB 6126)

**EMENTA:** AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. POLICIAL MILITAR. AÇÃO OBJETIVANDO A ABSTENÇÃO E A DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VANTAGENS PESSOAIS E GRATIFICAÇÕES. DECRETAÇÃO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA PARAÍBA E PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO COM RELAÇÃO AO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 48 E 49, DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REINCLUSÃO, DE OFÍCIO, DO ENTE ESTATAL. REMESSA NECESSÁRIA.** TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. INTERRUÇÃO DOS DESCONTOS A PARTIR DO ANO DE 2010. RESTITUIÇÃO DO PERÍODO ANTERIOR. **DESPROVIMENTO. APELAÇÃO DO AUTOR.** PARCELAS NÃO COMPROVADAS COMO INTEGRANTES DA REMUNERAÇÃO. DESCABIMENTO DA ABSTENÇÃO E RESTITUIÇÃO DOS DESCONTOS. GRATIFICAÇÕES DE INSALUBRIDADE E DE ATIVIDADES ESPECIAIS. NATUREZA TRANSITÓRIA E *PROPTER LABOREM*. PARCELAS QUE NÃO INTEGRARÃO OS PROVENTOS DA INATIVIDADE. ILEGALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. SÚMULA 688, DO STF. POSSIBILIDADE DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO. **PROVIMENTO PARCIAL.**

1. “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” (Súmula n. 48 do TJPB).
2. “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” (Súmula n. 49 do TJPB).
3. “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, uma vez que possuem caráter indenizatório (REsp. 1.230.957/CE e 1.358.281/SP, julgados sobre o art. 543-C do CPC).” (AgRg no REsp 1293990/RN – Relator(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA

TURMA - Data do Julgamento 08/03/2016 - Data da Publicação/Fonte DJe 17/03/2016).

4. É descabida a análise dos pedidos de restituição de descontos previdenciários sobre verbas que não integram a remuneração do postulante.

5. As contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas que possuem caráter transitório, *propter laborem* ou que não incorporem a remuneração do servidor.

6. “É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário.” (Súmula nº 688, STF)

**VISTO**, relatado e discutido o presente procedimento referente à Remessa Necessária e à Apelação Cível n.º 0005737-21.2011.815.2001, em que figuram como Apelante Kleber Bezerra da Cunha e como Apelados o Estado da Paraíba e a PBPREV.

**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 reintegrar, de ofício, o Estado da Paraíba no polo passivo da demanda, conhecer da Remessa Necessária e da Apelação para negar provimento à Remessa e dar provimento parcial ao Apelo.**

## **VOTO.**

**Kleber Bezerra da Cunha** interpôs **Apelação** contra a Sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca desta Capital, f. 82/84v, nos autos da Ação de Repetição de Indébito Previdenciário c/c Obrigação de não Fazer por ele ajuizada em desfavor do **Estado da Paraíba** e da **PBPREV – Paraíba Previdência**, que acolheu a preliminar de ilegitimidade do Ente Estatal, excluindo-o do polo passivo da Demanda, rejeitou a prejudicial de prescrição e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o Instituto de Previdência à restituição dos valores descontados a título de contribuição apenas sobre o terço de férias, até o exercício financeiro de 2010, data em que foi determinada a interrupção do desconto sobre tal rubrica, observada a prescrição quinquenal, atualizados pelo IPCA e juros de mora de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados reciprocamente, submetendo o julgado ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Em suas Razões, f. 89/102, sustentou que as verbas por ele auferidas, por não serem habituais, não se incorporarem aos seus futuros proventos de aposentadoria e terem o caráter *propter laborem*, não podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária.

Requeru, em razão disso, a reforma da Sentença, para que seja reconhecida a ilegalidade dos descontos incidentes sobre tais rubricas e a restituição destas, respeitada a prescrição quinquenal.

Intimado, os Apelados apresentaram Contrarrazões, f. 108/118 e 120/124, requerendo a manutenção do *Decisum*.

A Procuradoria de Justiça, f. 131/135, não ofereceu parecer meritório, por entender que estão ausentes os requisitos para a sua intervenção.

### **É o Relatório.**

**Conheço do Apelo manejado pelo Autor e da Remessa Necessária,** porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

A exclusão, pelo Juízo, do Estado da Paraíba do polo passivo da Ação esbarra nas Súmulas n. 48<sup>1</sup> e n.º 49<sup>2</sup> deste Tribunal de Justiça, por meio das quais firmou-se o entendimento de que a obrigação de restituição de contribuição previdenciária recolhida por servidor é do Instituto de Previdência e do Ente Estatal e que este tem legitimidade passiva exclusiva quanto à obrigação de não fazer consubstanciada na abstenção de futuros descontos de contribuição previdenciária do servidor em atividade.

Em se tratando de ação em que se pretende a suspensão dos descontos previdenciários e a devolução do indébito tributário, tanto o Estado da Paraíba quanto a PBPREV são partes legítimas para figurarem no polo passivo da demanda, **razão pela qual declaro, de ofício, a legitimidade passiva *ad causam* do Estado da Paraíba**, não configurando *reformatio in pejus* nos termos da Súmula n.º 45, do STJ<sup>3</sup>, por se tratar de matéria de ordem pública, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça<sup>4</sup>.

No tocante à Remessa Necessária, este Colegiado, lastreado no posicionamento do STJ, entende que não é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço de férias, já que se trata de verba indenizatória<sup>5</sup>,

<sup>1</sup> “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” (Súmula n. 48 do TJPB).

<sup>2</sup>. “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” (Súmula n. 49 do TJPB).

<sup>3</sup>. “No Reexame Necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública” (Súmula n.º 45 do STJ).

<sup>4</sup>. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 515, § 3º, DO CPC. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. *REFORMATIO IN PEJUS*. INEXISTÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se cogita a ocorrência de *reformatio in pejus* quando a alteração da sentença, em sede de remessa necessária ou recurso voluntário, se dá em razão de matéria de ordem pública. 2. Agravo regimental não provido (STJ, AgRg no REsp 1261397/MA, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 20/09/2012, publicado no DJe de 03/10/2012).

<sup>5</sup> TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS. PRECEDENTES JULGADOS SOB O RITO DO ART. 543-C (RESP. 1.358.281/SP e RESP. 1.230.957/RS). PARECER MINISTERIAL PELO PARCIAL PROVIMENTO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA EXCLUIR A INCIDÊNCIA CONTRA O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 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, uma vez que possuem caráter indenizatório (REsp. 1.230.957/CE e 1.358.281/SP, julgados sobre o art. 543-C do CPC). 2. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1293990/RN –

devendo ser consignado que o STF também possuía o mesmo posicionamento até reconhecer o tema como de repercussão geral<sup>6</sup>.

Considerando, todavia, que a contribuição previdenciária sobre o terço de férias ocorreu até o ano de 2010, conforme se vislumbra da documentação carreada ao processo, deve ser mantida somente a condenação à restituição do desconto sobre essa rubrica no período anterior.

Com relação à Apelação do Promovente, das verbas listadas na Emenda à Inicial de f. 17/19 (terço de férias, décimo terceiro salário, gratificação de representação em comissão, antecipação de aumento, abono PIS/PASEP, gratificação de função, anuênio, insalubridade, gratificação de atividades especiais (POG.PM, EXTRA.PM, OP.VTR, GPE.PM e outras), restou demonstrado no contracheque de f. 14 o recebimento apenas da gratificação de insalubridade e das gratificações de atividades especiais (EXTR.PM e PM.VAR), motivo pelo qual não deve ser acolhido o pedido de abstenção e devolução dos descontos realizados sobre aquelas não comprovadamente auferidas, com exceção das férias e do 13º salário, pagos a todos os trabalhadores.

A jurisprudência dos Órgãos fracionários deste Tribunal de Justiça é sólida no sentido de ser indevida a contribuição previdenciária sobre as Gratificações por Atividades Especiais regulada pelos arts. 57, VII, e 67, da Lei Complementar Estadual nº 58/03<sup>7</sup>, e a Gratificação de Insalubridade, em razão da natureza transitória ou do caráter *propter laborem* de tais rubricas<sup>8</sup>, pelo que devem ser

Relator(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento 08/03/2016 - Data da Publicação/Fonte DJe 17/03/2016)

<sup>6</sup> EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - 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. II - Agravo regimental improvido. (AI 712880 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)

<sup>7</sup> 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.

<sup>8</sup> REMESSA OFICIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PARCELAS PERCEBIDAS POR POLICIAL MILITAR PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS PARA DETERMINAR A DEVOLUÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DEMAIS VERBAS PLEITEADAS NA EXORDIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS E DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE OPERACIONAL. EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO APENAS QUANTO A DEVOLUÇÃO DESTAS PARCELAS. JUROS DE MORA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA DESDE CADA RETENÇÃO INDEVIDA PELO INPC. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL. 1. O terço constitucional de férias, por força do que dispõe o art. 5.º, Parágrafo Único, da Lei Estadual n.º 5.701/93 não se incorpora à remuneração do servidor militar estadual quando de sua passagem para a inatividade. 2. “A orientação do Supremo Tribunal é a de que

integralmente acolhidos os pedidos quanto a tais parcelas.

Quanto ao décimo terceiro salário, a Súmula n. 688, do STF<sup>9</sup>, prescreve a legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre essa verba, restando mantido o capítulo que julgou improcedente esse pleito.

**Posto isso, de ofício, determino a reintegração do Estado da Paraíba ao polo passivo da Demanda, conheço a Remessa Necessária, negando-lhe provimento e, conheço da Apelação do Autor, dando-lhe parcial provimento, para determinar ao Ente Federado a abstenção da contribuição sobre a gratificação de insalubridade e as gratificações de atividades especiais (EXTR.PM e PM.VAR), bem como para condenar ambos os Réus à restituição dos valores descontados sobre as referidas parcelas, respeitada a prescrição quinquenal, mantida a sucumbência recíproca.**

### **É o voto.**

Presidiu o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 28 de novembro de 2016, conforme Certidão de julgamento, e participaram do julgamento, além deste Relator, o Dr. Gustavo Leite Urquiza (juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho) e o Exmo. Des. João Alves da Silva. Presente à sessão o Exmo. Procurador de Justiça Dr. José Raimundo de Lima.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

**Marcos William de Oliveira**

Juiz convocado – Relator

as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor” (STF, AI 712880 AgR/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 26/05/2009, publicado no DJe-113, divulg, 18/06/2009, pub. 19/06/2009). 3. Julgados desta Corte têm decidido ser indevido o desconto de contribuição previdenciária nas gratificações previstas no art. 57, inc. VII da LC 58/2003, referente a atividades especiais (TEMP; POG.PM; PM VAR; EXTR-PM), a gratificação de insalubridade, dada a natureza transitória e o caráter propter laborem e também com relação ao plantão extra PM por ser um adicional pelo serviço extraordinário. [...]. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00617226720148152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 22-03-2016)

REMESSA OFICIAL – AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO – DEVOLUÇÃO DOS DESCONTOS – MILITAR – VERBAS NÃO INCORPORÁVEIS – NATUREZA TRANSITÓRIA – ADICIONAL DO TERÇO DE FÉRIAS – GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS – ART. 57, INCISO VII DA LC 58/2003 – TEMP; POG.PM; PM VAR; EXTRPM, EXT PRES – GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE, ESPECIAL OPERACIONAL E TEMPORÁRIA – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO – SENTENÇA ESCORREITA – APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC – SEGUIMENTO NEGADO À REMESSA NECESSÁRIA. Dada a natureza transitória e não integrar a base de cálculo na aposentadoria do servidor é indevido o desconto de contribuição previdenciária em torno da gratificação de atividades especiais previstas na Lei ° 5.701/93 e no art. 57, inciso VII da LC 58/2003 (TEMP; POG.PM; PM VAR; EXTR-PM, EXT PRES), da gratificação de insalubridade, especial operacional e especial temporária. Precedentes desta Corte. Nos termos da Lei Estadual n.º 5.701/93, não incide contribuição previdenciária sobre a Gratificação de atividades especiais prevista no art. 57, VII, da LC n.º 58/03. [...]. (TJPB - DECISÃO do Processo Nº 00086195320118152001 – Relator: Juiz Convocado Ricardo Vital de Almeida, j. em 07-04-2015)

<sup>9</sup> “É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário.” (Súmula nº 688, STF)