



ACÓRDÃO

APELAÇÃO, REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO ADESIVO N.º 0049840-16.2011.815.2001.

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: PBPREV – Paraíba Previdência.

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

APELADO: Iure Givago Bezerra Espíndola.

ADVOGADO: José Elder Valença Sena.

RECORRENTE: Iure Givago Bezerra Espíndola.

ADVOGADO: José Elder Valença Sena.

RECORRIDA: PBPREV – Paraíba Previdência.

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

INTERESSADO: Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora Sheila Suruagy Amaral Galvão

EMENTA: AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. AGENTE DE SEGURANÇA PENITENCIÁRIO EM ATIVIDADE. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DO ESTADO DA PARAÍBA E DA PBPREV. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS E GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. CONDENAÇÃO À RESTITUIÇÃO DAS FÉRIAS ATÉ O ANO DE 2009. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA. FÉRIAS. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. INTERRUÇÃO DOS DESCONTOS NO ANO DE 2010. RESTITUIÇÃO DO PERÍODO ANTERIOR. DESPROVIMENTO. RECURSO ADESIVO MANEJADO PELO AUTOR. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL E RISCO DE VIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO SOBRE VERBAS QUE NÃO SE INCORPORAM A REMUNERAÇÃO DO SERVIDOR. APLICAÇÃO DOS INCISOS VIII E VII, DO ART. 4.º, § 1.º, DA LEI N.º 10.887/2014. PRECEDENTES DESTA 4.ª CÂMARA. REFORMA DA SENTENÇA. RESTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E ABSTENÇÃO DE DESCONTOS FUTUROS. PROVIMENTO.

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).” (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).

2. A gratificação de atividades especiais do art. 57, da Lei Complementar 58/2003 poderá ser concedida a servidor pelo desempenho de atividades especiais ou excedentes às atribuições dos respectivos cargos, tendo, por conseguinte, natureza de função gratificada, pois se refere ao exercício de atividades que vão além das atribuições do cargo ocupado pelo servidor, não devendo sobre ela incidir a

contribuição previdenciária, nos termos do art. 4.º, § 1.º, VIII, da Lei n.º 10.887/2014.

3. A Gratificação de risco de vida somente é paga aos agentes penitenciários em efetivo exercício em estabelecimentos destinados a custódia de presos ou de internação, apresentando natureza *propter laborem*, já que é paga apenas àqueles que se encontrarem na referida situação funcional, nos termos do art. 5º e parágrafo único, da Lei Estadual n. 8.561/2008, não estando, portanto, sujeita à incidência da contribuição previdenciária, nos termos do art. 4.º, § 1.º, VII, da Lei n.º 10.887/2014.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Apelação n.º **0049840-16.2011.815.2001** em que figuram como partes a PBPREV – Paraíba Previdência, Estado da Paraíba e Iure Givago Bezerra Espíndola.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o Relator, **em negar provimento à Remessa e ao Apelo do Estado da Paraíba e dar provimento ao Adesivo.**

VOTO.

A **PBPREV – Paraíba Previdência** interpôs **Apelação** contra a Sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 1.ª Vara da Fazenda Pública da Comarca desta Capital, f. 99/101-v, nos autos da Ação de Repetição de Indébito c/c Obrigação de Não Fazer, ajuizada em seu desfavor e do **Estado da Paraíba** por **Iure Givago Bezerra Espíndola**, que julgou parcialmente procedentes os pedidos, condenando-os à devolução das contribuições previdenciárias incidentes sobre o terço constitucional de férias, respeitada a prescrição quinquenal e excluído o período posterior a 2010, acrescidas de correção monetária pela TR a partir dos descontos indevidos e juros de mora em 0,5% ao mês a partir do trânsito em julgado, aplicando a sucumbência recíproca e submetendo o Julgado ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Em suas razões, f. 104/108, alegou que deve incidir contribuição previdenciária sobre toda a remuneração mensal do servidor, em obediência aos princípios da contributividade e da solidariedade.

Asseverou que, embora tenha deixado de realizar o desconto sobre o terço constitucional de férias a partir do exercício de 2010, não reconheceu a sua ilegalidade, acrescentando que a referida garantia somente foi excluída em 2012 do rol das verbas que compõem a base de cálculo da contribuição.

Requeru o provimento do Recurso, para que sejam julgados improcedentes todos os pedidos.

O Promovente, por sua vez, interpôs **Recurso Adesivo**, f. 112/121, argumentando que a gratificação de atividade especial – GPC e a gratificação de risco de vida por ele percebidas não são incorporáveis aos seus vencimentos e, por conseguinte, não integrarão seus proventos de aposentadoria, requerendo, ao final, o provimento do Recurso para que sejam julgados procedentes os pedidos.

Intimadas, as partes não apresentaram Contrarrazões, conforme certidão de f.

A Procuradoria de Justiça, f. 128/130, não emitiu parecer meritório, por entender que estão ausentes os requisitos para a sua intervenção.

É o Relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, **conheço dos Recursos e da Remessa Necessária.**

Com relação à Remessa Necessária e à Apelação interposta pela PBPREV, é cediço que o terço constitucional de férias não se incorpora à remuneração do servidor quando de sua passagem para a inatividade, e embora a matéria esteja submetida à sistemática da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência anterior daquele Pretório Excelso era pela não incidência de contribuição previdenciária, ao entendimento de que se trata de verba indenizatória e não remuneratória¹.

A Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, firmou o mesmo fundamento acerca da impossibilidade do desconto previdenciário sobre o terço de férias², não

1 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)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária. (AI 710361 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-14 PP-02930)

2 PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL COM BASE NA SÚMULA 83/STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 (um terço) de férias, dada sua natureza indenizatória, ainda que se trate de empregado sujeito ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS (REsp. 1.230.957/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 17.03.2014, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC e Res. N 8/STJ). [...]. (AgRg no REsp 1343332/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIAS DECIDIDAS EM JULGADOS SUBMETIDOS À SISTEMÁTICA DO 543-C DO CPC. 1. No julgamento do REsp n. 1.230.957/RS, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o STJ ratificou o entendimento pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (AgRg no REsp 1456562/RS, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe

diferindo dos julgados deste Colegiado e dos demais Órgãos fracionários deste Tribunal³.

Considerando que, no âmbito estadual, a contribuição previdenciária sobre o terço de férias ocorreu até o ano de 2010, deve ser mantida a condenação à restituição do desconto sobre essa rubrica no período anterior.

No que diz respeito ao Recurso Adesivo manejado pelo Autor, consta dos autos que este exerce o cargo de Agente de Segurança Penitenciário, tendo seus vencimentos e vantagens regulados pela Lei Estadual n. 8.561/2008, que dispõe sobre a remuneração dos integrantes do Grupo Ocupacional de Apoio Judiciário – GAJ -1700 e, subsidiariamente, pela Lei Complementar n. 58/2003.

A Gratificação de Atividades Especiais do art. 57, da Lei Complementar 58/2003, poderá ser concedida a servidor pelo desempenho de atividades especiais ou excedentes às atribuições dos respectivos cargos, tendo, por conseguinte, natureza de função gratificada, pois se refere ao exercício de atividades que vão além das atribuições do cargo ocupado pelo servidor, não devendo sobre ela incidir a contribuição previdenciária, nos termos do art. 4º, § 1º, VIII⁴, da Lei n. 10.887/2004.

Quanto à Gratificação de Risco de Vida, vislumbra-se que a rubrica é

24/09/2015)

3 REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. MATÉRIA PROCESSADA E JULGADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO CAPUT DO ART. 557 DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO AO APELO E À REMESSA. É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de justiça, consolidado em julgamento submetido ao rito dos recursos repetitivos (RESP 1.230.957/RS), segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias gozadas e/ou indenizadas. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00053171120148152001, - Não possui -, Relator DESA. MARIA DAS GRAÇAS MORAIS GUEDES, j. em 18-08-2015)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL √ Reexame necessário e Apelação Cível √ Ação de Repetição de indébito previdenciário √ Pedido de suspensão e devolução dos descontos previdenciários reputados indevidos √ Terço constitucional de férias √ Verbas de caráter indenizatório √ Não incidência de contribuição previdenciária √ Reexame em descompasso com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e no doméstico √ Manutenção da sentença √ Aplicação do art. 557, caput, do CPC √ Seguimento negado ao reexame necessário e apelação cível. √ A jurisprudência do STJ e STF é pacífica em afirmar a natureza indenizatória do terço de férias, sendo indevida a incidência de desconto previdenciário sobre essa parcela. √ Consoante artigo 557, "caput", do CPC: "o relator negará seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00053059420148152001, - Não possui -, Relator DES ABRAHAM LINCOLN DA C RAMOS, j. em 10-07-2015)

4. “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), 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: (...) VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada;

concedida em razão do local de trabalho, também encontrando-se na lista das excludentes do art. 4º, §1º, VII, da Lei Federal 10.887/2004 e na Lei Estadual 9.939/2012, não estando, portanto, sujeita à incidência da contribuição previdenciária⁵.

Levando em conta que o Demandante comprovou o recebimento das parcelas retromencionadas, consoante os contracheques de f. 17/51, é impositiva a condenação dos Réus, cada um dentro de sua legitimidade, à suspensão e restituição dos descontos indevidamente sobre elas realizados, respeitado o prazo prescricional.

Posto isso, conhecida a Remessa Necessária e a Apelação interposta pelo Estado da Paraíba, nego-lhes provimento e, conhecido o Recurso Adesivo manejado pelo Autor, dou-lhe provimento para, reformando a Sentença, determinar ao Estado da Paraíba a abstenção dos descontos previdenciários sobre as rubricas Gratificação de Atividades Especiais e Gratificação de Risco de Vida percebidas pelo Autor, e condená-lo solidariamente com a PBPREV à restituição dos valores descontados sobre tais verbas, desde o quinto ano anterior ao ajuizamento da ação, aplicando os mesmos consectários firmados na Sentença e condenando-os, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em percentual a ser apurado em sede de liquidação, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC de 2015⁶.

5. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. CASSAÇÃO. AGENTE PENITENCIÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE RISCO DE VIDA E ATIVIDADES ESPECIAIS. GPC. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA PROPTER LABOREM. ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA. A orientação do STF é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. A gratificação de risco de vida paga aos agentes penitenciários em efetivo exercício em estabelecimentos destinados a custódia de presos ou de internação apresenta, em exame primário, natureza propter laborem, já que é paga apenas àqueles que se encontrarem na referida situação funcional, nos termos do art. 5º e parágrafo único, da Lei estadual nº 8.561/2008. No tocante às verbas recebidas sob a rubrica do art. 57, VII, da Lei complementar estadual nº 58/2003, entendo que estas não possuem o devido caráter remuneratório e habitual, pois decorrem de atividades especiais, como bem destaca o mencionado dispositivo. [...]. (TJPB; Rec. 200.2012.065427-8/002; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 27/05/2014; Pág. 13)

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. CASSAÇÃO. AGENTE PENITENCIÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE RISCO DE VIDA E ATIVIDADES ESPECIAIS. GPC. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA PROPTER LABOREM. ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA. A orientação do STF é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. A gratificação de risco de vida paga aos agentes penitenciários em efetivo exercício em estabelecimentos destinados a custódia de presos ou de internação apresenta, em exame primário, natureza “propter laborem”, já que é paga apenas àqueles que se encontrarem na referida situação funcional, nos termos do art. 5º e parágrafo único, da Lei Estadual nº 8.561/2008. No tocante às verbas recebidas sob a rubrica do art. 57, VII, da Lei Complementar estadual nº 58/2003, entendo que estas não possuem o devido caráter remuneratório e habitual, pois decorrem de atividades especiais, como bem destaca o mencionado dispositivo. [...]. (TJPB; Rec. 200.2012.065427-8/002; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 27/05/2014; Pág. 13)

6 Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.
[...].

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

É o voto.

Presidiu o julgamento, realizado na sessão ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 27 de setembro de 2016, conforme Certidão de julgamento, o Exmo. Des. João Alves da Silva e participaram do julgamento, além deste Relator, 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

[...].

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;