



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
**GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS**

## **A C Ó R D ã O**

### **REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016586-08.2011.815.0011**

**RELATOR** : Juiz convocado Dr. Miguel de Britto Lyra Filho substituindo o Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos  
**APELANTE** : PBPREV- Paraíba Previdência  
**ADVOGADO** : Emanuella Maria de Almeida Medeiros  
**APELADO** : Alberto Barbosa Bento  
**ADVOGADO** : Lívia Alencar Maroja Ribeiro  
**ORIGEM** : Exmo Sr. Dr. Juiz de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL**

– Reexame Necessário e Apelação Cível – Ação de Repetição de Indébito – Descontos previdenciários reputados indevidos – Terço constitucional de férias e serviços extraordinários – Verbas de caráter indenizatório – Não incidência de contribuição previdenciária – Manutenção da sentença – Desprovimento.

– A jurisprudência do STJ e STF é pacífica em afirmar a natureza indenizatória do terço de férias e das horas extras, sendo indevida a incidência de desconto previdenciário sobre essas parcelas.

**VISTOS**, relatados e discutidos os presentes autos de apelação cível, acima identificados,

**ACORDA** a Egrégia Segunda Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e à apelação cível, nos termos do voto do relator e da súmula de julgamento retro.

## RELATÓRIO

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação Cível, nos autos da “ação de repetição de indébito c/c obrigação de não fazer”, ajuizada por **ALBERTO BARBOSA BENTO** em face da **PBPREV-PARAÍBA PREVIDÊNCIA, e do ESTADO DA PARAÍBA**, hostilizando a sentença de fls.117/125, proveniente da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital.

A sentença de fls. 117/125, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor, declarando indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço de férias e serviço extraordinário.

Inconformado com a decisão, a PBPREV também apresentou apelação ( fls. 127/141), alegando, em síntese, que a sentença desrespeitou os princípios constitucionais da legalidade e da solidariedade contributiva, além de afrontar o art. 201, da Carta Magna, a Lei Federal nº 10.887/04 e a Lei Estadual nº 7.517/03. Sustentou, ainda, a natureza remuneratória das verbas, pugnano pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, conforme certidão de fl. 147.

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça, opinou pelo prosseguimento do feito, sem manifestação do mérito (fl. 155/159).

É o relatório.

## V O T O

O cerne da questão gira em torno da possibilidade de incidência dos descontos previdenciários sobre o terço de férias e serviços extraordinários em razão destes serem incorporáveis ou não aos proventos da aposentadoria, considerando-se o caráter contributivo e retributivo da previdência social.

Já está sedimentado no Supremo Tribunal Federal o entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as parcelas de terço constitucional de férias e sobre as parcelas indenizatórias ou que não se incorporam à remuneração do servidor.

Pelo sistema contributivo, os proventos da aposentadoria são calculados pela média das contribuições efetivamente realizadas no período determinado por lei, vinculados a um valor referência, que é composto das parcelas incorporáveis, entre as quais não se incluem o 1/3 de férias, as horas extras e outras verbas expressamente relacionadas na legislação de regência.

No que se refere ao 1/3 de férias, o entendimento que se extrai da orientação emanada de julgados do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido da decisão recorrida, como se observa, “*verbis*”:

"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): MM. 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 1 1-09- 2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)" (Grifei).

No mesmo tom, aponta a jurisprudência do STJ, como se constata:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FERIAS. NÃO INCIDÊNCIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. 1. O Recurso Especial foi provido com o fim de excluir a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias pago a servidores públicos. Todavia, o caso dos autos refere-se à exação sobre salários pagos a trabalhadores privados. Constatado o erro material. 2. **Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes desta Segunda Turma.** (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 11/05/2011) (Destaquei).

E ainda:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, no sentido de que o adicional de 1/3 de férias e o terço constitucional caracterizam-se como verba indenizatória, sobre a qual não pode incidir contribuição para a previdência social. De igual forma, a incidência da contribuição previdenciária sobre os 15 primeiros dias do pagamento de auxílio-doença não deve prosperar. 2. Agravo regimental não provido."(AgRg no REsp 1204899/CE, Rel. Ministro ALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe /08/2011). (Negritei).

Desta feita, considerando que o 1/3 de férias é verba que possui nítido caráter indenizatório, conclui-se, de forma indubitosa, que a contribuição previdenciária não deve incidir sobre referido adicional constitucional.

Quanto ao serviço extraordinário, para elucidar o tema, a jurisprudência pátria já adotou o posicionamento no sentido de que a contribuição previdenciária tem a sua base de cálculo delimitada em parcelas de **natureza remuneratória**, percebidas com habitualidade, que se incorporam aos rendimentos do trabalhador para fins de repercussão nos benefícios da inatividade.

Em outras palavras, só podem ser objeto de desconto previdenciário aquelas verbas que serão levadas em consideração quando da realização do cálculo da aposentadoria.

Nesse sentido, as parcelas que compõem os vencimentos do servidor público nem sempre são passíveis de incorporação, notadamente quando a sua origem esteja diretamente ligada a uma situação especial ou a um fato excepcional, que tenha por escopo a recompensa por uma perda sofrida ou que não haja a habitualidade de sua percepção.

A Lei nº 10.887/04, que dispõe sobre a aplicação de disposições da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e altera dispositivos das Leis nºs 9.717, de 27 de novembro de 1998,

8.213, de 24 de julho de 1991, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e dá outras providências, aplica-se ao caso em tela por ter abrangência sobre todo o sistema previdenciário.

Em seu art. 4º, § 1º, a referida lei é textual na disposição 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; os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, **excluídas: as diárias para viagem; a ajuda de custo em razão da mudança de sede; a indenização de transporte; o salário família; o auxílio alimentação; o 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 de confiança, e o abono de permanência.**

No mesmo diapasão, a Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba, acolhendo proposta do Poder Executivo, aprovou a Lei nº 9.939, de 27 de dezembro de 2012, dando ao dispositivo que trata da definição da base contributiva do servidor público estadual, redação similar, como se pode observar:

Art. 13 (omissis)

(...)

§ 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 – 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 recebida 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 – a adicional por serviço extraordinário;

XII – a parcela paga a título de assistência à saúde suplementar;

XIII – a parcela paga a título de assistência pre-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.

Como se vê, tanto a legislação federal quanto a estadual, que regulamentam a matéria no âmbito de suas respectivas competências, são claras no que se refere à definição da base de contribuição, bem como em relação às verbas que serão consideradas na oportunidade da elaboração dos cálculos do provento da inatividade, ou seja, a contribuição só deve incidir naquelas que serão consideradas na composição dos valores da aposentadoria.

Observa-se que o referido §1º nos traz exceções à regra do cálculo de contribuição previdenciária do servidor, mostrando-nos hipóteses de exclusão do desconto fiscal. Assim, o aludido dispositivo estabelece alguns adicionais sobre os quais não é permitida a incidência de exação tributária, verificando-se ser indevida sobre a parcela de **serviço extraordinário**.

Sendo assim, não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço de férias e serviço extraordinário.

Em face de tudo que foi exposto acima, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da PBPREV, mantendo a sentença em todos os termos.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Miguel de Britto Lyra Filho, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira.

Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Francisco Antônio de Sarmiento Vieira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 07 de março de 2017.

**Miguel de Britto Lyra Filho**  
**Juiz Convocado**