



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Acórdão

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0013711-41.2013.815.2001

RELATORA : Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
EMBARGANTE : PBPREV Paraíba Previdência
ADVOGADO(S) : Renata Franco Feitosa Mayer
EMBARGADO : Edson Lima de Castro
ADVOGADO : Herberto S. Palmeira Júnior

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO - RECURSO CONHECIDO COMO AGRAVO INTERNO.

Os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, embora inadmissíveis, conforme a uníssona jurisprudência da Suprema Corte, podem ser convertidos em agravo regimental, tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal.

AGRAVO INTERNO - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO DE MILITAR - DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - ALEGAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE DA SENTENÇA EM VIRTUDE DA SUSPENSÃO VOLUNTÁRIA DE DESCONTOS PELA AUTARQUIA - NÃO ACOLHIMENTO EM VIRTUDE DA DECLARAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM VERBAS DE NATUREZA COMPENSATÓRIA/INDENIZATÓRIA - DEVER DE RESTITUIÇÃO DOS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS - PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA- MOTIVOS INSUFICIENTES PARA REFORMA DA DECISÃO - AGRAVO QUE NÃO TRAZ ARGUMENTOS SUFICIENTES A MODIFICAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O entendimento esposado na Decisão Monocrática ora combatida diz respeito à impossibilidade da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas remuneratórias não incorporáveis de servidor militar.

A inovação trazida pelo art. 557, §1º-A, do CPC institui a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator dar provimento, entre outras hipóteses, quando a Apelação estiver em consonância com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, atendendo aos princípios da economia e celeridade processuais.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **RECEBER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO INTERNO E NEGAR PROVIMENTO**.

RELATÓRIO

Cuida-se de **Embargos de Declaração** opostos por PBPREV Paraíba Previdência em face da **Decisão Monocrática** (fls. 143/156) que deu parcial provimento à Remessa Oficial e à Apelação interposta por **Edson Antônio Lima de Castro**, a qual buscava reformar a sentença de improcedência proferida pelo MM. Juiz de Direito da 6ª Vara da Fazenda Pública da Capital nos autos da Ação de Repetição de Indébito Previdenciário.

Na decisão ora combatida, foi dado parcial provimento à Remessa Oficial e à Apelação para:

“[...] 1º) dou provimento parcial à remessa oficial para declarar a ilegitimidade da PBPREV quanto à obrigação de se abster de realizar os descontos previdenciários, nos termos da Súmula 49 do TJPB, com base no art. 557-A do CPC;

2º) dou provimento parcial para acolher parcialmente a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, dar provimento ao apelo do Estado da Paraíba para determinar a incidência da súmula 188 do STJ aos juros de mora, com base no art. 557-A do CPC

[...]

3º) para declarar indevidos os descontos previdenciários em torno das gratificações previstas no art. 57, INC. VII da LC 58/2003, referente a atividades especiais (TEMP; POG.PM; EXTR-PM, GMG); a gratificação de insalubridade de atividade especial temporária, especial operacional e do plantão extra-PM”

Da decisão, foram opostos os presentes Embargos de Declaração (fls. 158/165) para fins de prequestionamento, ressaltando que não há recolhimento de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, desde o exercício financeiro de 2012, conforme previsão da Lei Estadual nº 9.939/12.

VOTO

De início, saliento que, muito embora o embargante tenha pleiteado a análise pela Egrégia Câmara Cível das razões do seu recurso, opondo embargos declaratórios, o recurso de Agravo Interno é que tem a finalidade de levar ao órgão colegiado eventual inconformismo da parte com decisão exarada monocraticamente pelo relator, independentemente da existência de omissão, obscuridade ou contradição, com base no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, veja-se:

Art. 557. O relator negará seguimento a 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. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§1º-A (omissis)

§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Na espécie, mostra-se admissível a conversão dos presentes embargos em agravo interno, pois inexistiu erro grosseiro e preclusão do prazo. Atente-se que tal conclusão se reveste de aplicação específica dos princípios da instrumentalidade das formas e da fungibilidade.

Feito esse registro, trago à colação a propósito, o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria:

Embargos de declaração no recurso extraordinário. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Tributário. Imunidade. Artigo 149, § 2º, I, da CF/88. Não abrangência da CSLL e da CPMF. Atualização monetária e compensação de créditos tributários. Necessidade de reexame de legislação infraconstitucional. 1. Os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, embora inadmissíveis, conforme a uníssona jurisprudência da Suprema Corte, podem ser convertidos em agravo regimental, tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal. 2. O Plenário do Supremo Tribunal já assentou que a imunidade sobre as receitas decorrentes de exportação de que trata o inciso I do § 2º do art. 149 da Constituição, introduzido pela EC 33/2001, não abrange a CSLL nem a CPMF. 3. As questões referentes à atualização e à compensação administrativa dos créditos, sem qualquer limitação, pressupõem a análise de legislação infraconstitucional, atingindo apenas de maneira reflexa a Constituição Federal. 4. Agravo regimental não provido. ¹

¹ [RE 579961 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 03/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015]

Assim, face o exposto, recebo os embargos declaratórios como **agravo interno** e passo a sua análise.

A princípio, esclareço a legitimidade da aplicação do art. 557, §1º-A, do CPC nos casos em que a matéria tratada dos autos já tenha sido objeto de análise reiterada por esta Corte e dos Tribunais Superiores.

Além disso, é possível o julgamento monocrático do recurso, com esteio no artigo 557 do CPC, ao se embasar decisão em precedente do Tribunal sobre a matéria debatida, pois o fato de haver precedentes sobre a questão controvertida, de igual raciocínio, já se mostra bastante para ilustrar o posicionamento sobre o assunto, especialmente quando não existem na Corte, julgados em sentido diverso, nem a parte aponta acórdão dissidente em apoio da alegação de não ser dominante a jurisprudência a respeito.

Tratando especificamente do tema, o entendimento esposado na Decisão Monocrática ora combatida diz respeito à impossibilidade da incidência de contribuição previdenciária nas parcelas não incorporáveis ao salário do servidor, conforme observado no julgamento.

A título de esclarecimento, colaciono julgados extraídos nas Câmaras Cíveis desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. POLICIAL CIVIL. DESCONTO RELATIVO A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOMENTE SOBRE VERBAS HABITUAIS COM CARÁTER REMUNERATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS SOBRE TERÇO DE FÉRIAS. MANUTENÇÃO DO DECISUM. RECURSO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF E TJPB. ART. 557, CAPUT, CPC. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO. - 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. - 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 pátrio. - Prescreve o art. 557, caput, do CPC que o Relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, ou ainda, em confronto com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior, dispensando que o recurso seja julgado no colegiado.²

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

² (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01240657020128152001, - Não possui -, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA, j. em 12-11-2015)

SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. GRATIFICAÇÃO DE NATUREZA DE TRABALHO. GANHOS NÃO HABITUAIS. NÃO INCIDÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO. -O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento majoritário no sentido de que apenas as verbas que integram a remuneração do cargo efetivo são passíveis de incorporação aos proventos de aposentadoria. Via de consequência, somente aquelas parcelas devem ser consideradas para fins de incidência de contribuição previdenciária. Isso se justifica pelo fato de existir certo encadeamento proporcional entre os descontos e os benefícios, inferindo-se não haver possibilidade de abatimento sobre verbas que não integrariam, posteriormente, os referidos proventos.³

Acrescento, ainda, que o STJ tem se manifestado no sentido de ser possível a aplicação do art. 557 do CPC quando o relator segue a orientação dominante de seu órgão colegiado, porquanto esta postura privilegia os princípios da celeridade e economia processuais. Veja-se o julgado extraído do Informativo Jurisprudencial nº 539, de 15 de maio de 2014:

Não há ofensa ao art. 557 do CPC quando o Relator nega seguimento a recurso com base em orientação reiterada e uniforme do órgão colegiado que integra, ainda que sobre o tema não existam precedentes de outro órgão colegiado – do mesmo Tribunal – igualmente competente para o julgamento da questão recorrida. De fato, o art. 557 do CPC concede autorização para que o Relator negue seguimento a recurso cuja pretensão confronte com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior. Nesse contexto, a configuração de jurisprudência dominante prescinde de que todos os órgãos competentes em um mesmo Tribunal tenham proferido decisão a respeito do tema. Isso porque essa norma é inspirada nos princípios da economia processual e da razoável duração do processo e tem por finalidade a celeridade na solução dos litígios. Assim, se o Relator conhece orientação de seu órgão colegiado, desnecessário submeter-lhe, sempre e reiteradamente, a mesma controvérsia. (AgRg no REsp 1.423.160-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 27/3/2014.)

Embora o agravo interno confira ao relator a faculdade de se retratar monocraticamente da decisão objeto do recurso, entendo que, *in casu*, o *decisum* ora agravado deve ser mantido pelos seus próprios fundamentos, razão pelo qual os trago ao crivo deste órgão colegiado, nos seguintes termos:

“[...]”

³ (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00086170520128150011, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS, j. em 22-09-2015)

Dispõe o *caput* do artigo 40 da Constituição Federal:

"Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo."

No que diz respeito ao cálculo da contribuição previdenciária, ora debatida, o artigo 201 da Constituição Federal, em seu §11, estabelece de forma clara:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei".

Infere-se do dispositivo acima, aplicável ao caso em comento por autorização do §º11, do artigo 40 da Constituição Federal, que as parcelas que compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária podem ser objeto de regulamentação do ente público, de cujo quadro funcional o servidor faz parte.

Conforme dispõem os §§ 2º e 3º, do referido artigo, os proventos de aposentadoria e as pensões, no momento de sua concessão, não poderão ultrapassar a remuneração do servidor, sendo que o cálculo deverá observar as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência previstas no artigo 40 e o art. 201, da Constituição Federal, na forma da lei.

Com base em tais preceitos, principalmente, no disposto no §3º, do artigo 40 da Constituição Federal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, firmou entendimento, no sentido de que a contribuição previdenciária do servidor público não pode incidir sobre as parcelas não computadas no cálculo dos benefícios de aposentadoria.

Isto é dizer: **"Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária."**⁴

Nessa linha de raciocínio, para se definir sobre quais

⁴ STF, RE- Ag R389903/DF, Relator Ministro Eros Grau, 21/02/2006

parcelas da remuneração incide a contribuição previdenciária, deve se verificar se aquelas incorporam ou não a remuneração.

Ainda há que se ressaltar o plano de custeio e de benefícios do regime próprio de previdência social do Estado da Paraíba, previsto na Lei Estadual nº 9.939/12, que alterou a Lei nº 7.517/2003⁵, definiu da base de contribuição previdenciária e excluiu os seguintes benefícios⁶:

§ 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 - as 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 percebida 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.

⁵ que tem como segurados nos termos do art. 17 "os servidores estatutários estáveis, efetivos, inativos e pensionistas, e militares dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, do Tribunal de Contas, do Ministério Público Estadual, das autarquias e das fundações estaduais, instituições de ensino superior e órgãos em Regime Especial

⁶ Idêntico procedimento na Lei 10.887, de 18 de junho de 2004, que dispõe sobre a aplicação de disposições da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, 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.

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:

- I - as diárias para viagens;
- II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;
- III - a indenização de transporte;
- IV - o salário-família;
- V - o auxílio-alimentação;
- VI - o auxílio-creche;
- VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;
- VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada;
- IX - 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;
- X - o adicional de férias;
- XI - o adicional noturno;
- XII - o adicional por serviço extraordinário;
- XIII - a parcela paga a título de assistência à saúde suplementar;
- XIV - a parcela paga a título de assistência pré-escolar;
- 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;
- XVI - o auxílio-moradia;
- XVII - a Gratificação por Encargo de Curso ou Concurso, de que trata o art. 76-A da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990;
- XVIII - a Gratificação Temporária das Unidades dos Sistemas Estruturadores da Administração Pública Federal (GSISTE), instituída pela Lei nº 11.356, de 19 de outubro de 2006;
- XIX - a Gratificação de Raio X.

40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 2º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003;

IX - o adicional de férias;

X - o adicional noturno;

XI - o adicional por serviço extraordinário;

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

XIII - a parcela paga a título de assistência pré-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.

Passando a análise do caso em concreto, verifico por ocasião da apelação a Paraíba Previdência se insurge quanto ao desconto previdenciário das férias, que diz não mais ser realizado desde 2010 e requer seja declarado com último exercício financeiro de contribuição, o ano de 2009.

Na sentença o magistrado julgou parcialmente procedente e determinou a devolução do desconto previdenciário realizado em relação terço de férias e diárias relativos aos cinco anos antecedentes a propositura da lide.

Em seu recurso, pugna a PBPREv pela prejudicialidade a sentença na parte em que determina a “suspensão imediata dos descontos previdenciários”, tendo em vista que tal medida já foi adotada desde o ano de 2010 (fl. 62).

Essa alegação não enseja acolhimento, pois uma vez reconhecida a ilegitimidade da autarquia previdenciária para realizar futuros descontos aos servidores em atividade, conforme a súmula 49 do TJPB⁷; não há que se falar em prejudicialidade da sentença nesse aspecto.

Assim, permanece incólume a sentença, tão somente, em relação ao dever de restituição dos descontos indevidos efetivamente realizados, tudo a ser apurado em liquidação de sentença.

Logo, a decisão combatida está devidamente fundamentada, inclusive com a indicação de julgados que ressaltam a impossibilidade da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas remuneratórias não incorporáveis do servidor militar.

Assim, considerando que o agravante não trouxe nenhum subsídio capaz de modificar a conclusão do *decisum* agravado, que está em

⁷ - 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.

consonância com as jurisprudências citadas, subsiste incólume o entendimento nele esposado, não merecendo prosperar o presente recurso.

Frente ao exposto, **nego provimento ao recurso.**

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmº.Sr. Des. Leandro dos Santos. Participaram do julgamento, além da Relatora, eminente Desª. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, o Exmº. Des. José Ricardo Porto e o Exmº. Sr. Des. Leandro dos Santos. Presente à sessão o Exmº. Dr. Herbert Douglas Targino, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em 23 de fevereiro de 2016.

Desa Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
RELATORA

G/1