



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Embargos de Declaração nº 0106409-03.2012.815.2001

Origem : 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

Relator : Juiz de Direito Convocado Gustavo Leite Urquiza

Embargante : Estado da Paraíba

Procurador : Roberto Mizuki

Embargado : Antônio Feliciano Vicente Neto

Advogado : Ubiratã Fernandes de Souza - OAB/PB nº 11.960

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. MATÉRIA DEVIDAMENTE ENFRENTADA NO DECISÓRIO. VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. MANIFESTO PROPÓSITO DE REDISCUSSÃO DA TEMÁTICA. VIA INADEQUADA. FINALIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VINCULAÇÃO À INCIDÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO VERIFICAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. REJEIÇÃO.

- Os embargos de declaração têm cabimento apenas nos casos de obscuridade, contradição ou omissão, ou, ainda, para corrigir erro material, não se prestando ao reexame do julgado, e, não existindo

quaisquer das hipóteses justificadoras do expediente, impõe-se a sua rejeição.

- Nem mesmo para fins de prequestionamento se pode desejar repisar os argumentos, os quais restaram repelidos pela fundamentação desenvolvida na decisão.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração.

Trata-se de **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, fls. 182/183, opostos pelo **Estado da Paraíba** contra os termos do acórdão, fls. 157/179, que, por votação unânime, **rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, negou provimento ao recurso apelatório interposto pelo Estado da Paraíba e deu provimento parcial à remessa oficial e à apelação da PBprev - Previdência Paraíba, nos autos da Ação de Repetição de Indébito com Pedido Obrigacional.**

Em suas razões, a recorrente alega ocorrência de omissão e contradição no pronunciamento colegiado combatido, consistentes em flagrante divergência, ao deixar de analisar expressa manifestação acerca da aplicabilidade dos arts. 111, II, e 176, do Código Tributário Nacional, e art. 4º, § 1º, da Lei nº 10.887/04, para fins de prequestionamento da matéria.

É o RELATÓRIO.

VOTO

De início, é oportuno esclarecer que, nos moldes dos incisos I, II e III, do art. 1.022, do Novo Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, para suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual o juiz, de ofício ou a requerimento, devia se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material.

Com efeito, a contradição e a obscuridade relacionam-se a questões que foram apreciadas pelo julgador, ao passo que a omissão, a aspectos não explorados por aquele. Isto implica dizer que, em havendo omissão, o provimento judicial pode vir a ser alterado, quantitativa ou qualitativamente, por um pronunciamento complementar; enquanto que, em ocorrendo os demais vícios, a mesma decisão deverá ser explicitada.

No entanto, no presente caso, o que se pode verificar é que o apelado não se conformou com o integral teor do *decisum* embargado e, por essa razão, lançou mão dos aclaratórios, na tentativa de prequestionar a aplicabilidade dos arts. 111, II, e 176, do Código Tributário Nacional, e art. 4º, § 1º, da Lei nº 10.887/04.

Tais alegações, contudo, não merecem acolhimento, **a um**, porque, como já dito alhures, os embargos de declaração não servem para obrigar o juiz a renovar para reexaminar a matéria decidida, devendo parte que dissente dos fundamentos esposados no acórdão, recorrer à via recursal adequada e não utilizar os embargos declaratórios com a finalidade de discutir o acerto da decisão; **a dois**, porque o intuito de prequestionamento, requisito indispensável para se recorrer às instâncias superiores, a teor das Súmulas nº 356 e nº 282, ambas do Supremo Tribunal Federal, fica condicionado ao reconhecimento das máculas dispostas no art. 1.022, do Código de Processo Civil, o que, como referido, não se mostra ocorrente na espécie; **a três**, porque não se faz necessário mencionar, expressamente, os arts. 111, II, e 176, ambos do Código Tributário Nacional, no provimento judicial, uma vez que a matéria debatida não se tratava de outorga de isenção tributária, mas, sim, sobre descontos previdenciários sobre verbas não incorporáveis aos proventos.

Assim, contanto que fundamente suficientemente sua decisão, o julgador não está obrigado a responder todas as alegações apresentadas pelos insurgentes, nem a rebater um a um todos os argumentos levantados.

Ora, ao compulsar os autos, notadamente a decisão proferida por esta relatoria, às fls. 113/118, não se vislumbra motivação suficiente para reformar a sentença vergastada, haja vista ter restado demonstrado nos autos que o desconto previdenciário incidente sobre a parcela referente ao terço de férias, gratificações do art. 57, VII, da Lei Complementar nº 58/03, auxílio-alimentação, bolsa desempenho, etapa alimentação e plantões extras são indevidos, por ser considerada verba de natureza transitória e de caráter *propter laborem* da parcela em referência, cuja transcrição não se dispensa:

(...)

O desate da questão reside em verificar a legitimidade dos descontos previdenciários incidentes sobre verbas remuneratórias que o autor alega não serem incorporáveis aos proventos de inatividade, a saber: gratificações do art. 57, VII, da Lei Complementar nº 58/2003 (POG. PM, EXTR. PM, EXT. PRESS., PM VAR, GPE. PM, COI. PM, PQG. PM, PO. VTR, PQM. PM), gratificação especial operacional, gratificação de atividades especiais, gratificação de magistério, etapa alimentação pessoal destacado, adicional de insalubridade, terço de férias e plantão extra.

Acerca do tema, convém esclarecer que a Lei Federal nº 10.877/2004, aplicável ao presente caso por força do enunciado no art. 2º, do Decreto Estadual nº 31.748/2010 (Regulamento Geral da PBprev - Paraíba Previdência), ao dispor sobre a contribuição previdenciária do servidor público ativo de quaisquer dos Poderes da União, Estados, Distrito

Federal e Municípios, estabelece, no §1º do seu art. 4º, que será considerada 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, entre outras verbas, as previstas nos incisos V, VII, VIII, X e XII, a saber, **auxílio-alimentação, 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, adicional de férias e adicional por serviço extraordinário.**

Por sua vez, a Lei Estadual nº 9.939/2012, ao dispor sobre os planos de custeio e de benefício do regime próprio de previdência do Estado da Paraíba, alterou a redação do art. 13, da Lei Estadual nº 7.517/2003, tornando expressa a exclusão da base de cálculo da contribuição, além de outras, das parcelas acima referidas. Significa dizer, a modificação legislativa mencionada em nada inovou no ordenamento jurídico vigente, tendo apenas corroborado o entendimento já consagrado e aplicado sobre o tema, a saber, ilegitimidade da incidência de descontos previdenciários sobre parcelas remuneratórias de caráter transitório e que não constituem ganho habitual do servidor.

Nessa senda, **dúvidas não há quanto à impossibilidade da incidência de contribuição previdenciária sobre os valores devidos a título de terço constitucional de férias.**

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...). 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". (...). Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell

Marques Primeira Seção, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) - negritei.

Em igual sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, pelo rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias. (...). (AgRg no REsp 1516126/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 07/05/2015, DJe 22/05/2015) - negritei.

(...)

Cabe registrar, contudo, que, no termos do Ofício nº 254/2012 – GEPAD/SA, fl. 131, a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço de férias ocorreu apenas até o final do exercício do ano de 2009, razão pela qual a restituição dos descontos incidentes sobre tal verba deve se limitar a esse período.

Nesse passo, entendo que a apelação da PBprev - Previdência Paraíba deve ser provida apenas nesse tópico, para, reformando a sentença, determinar que a restituição dos descontos previdenciários sobre o terço de férias deve ser limitado ao período anterior ao exercício de 2010, respeitada a prescrição quinquenal.

No que tange às verbas relativas à gratificação especial operacional, de magistério, etapa alimentação, bolsa desempenho, auxílio-alimentação

e plantão extra, o entendimento desta Corte de Justiça é no sentido de ser indevido o recolhimento de contribuições previdenciárias sobre tais parcelas, haja vista a natureza transitória e o caráter *propter laborem* das mesmas.

Nesse sentido, os seguintes julgados da Quarta Câmara Cível deste Tribunal de Justiça:

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PARCELAS PERCEBIDAS POR SERVIDOR MILITAR ESTADUAL. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA PBPREV. PARAÍBA PREVIDÊNCIA E DO ESTADO DA PARAÍBA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS PARA DETERMINAR A SUSPENSÃO DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E DETERMINAR A DEVOLUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS SOBRE TERÇO DE FÉRIAS. REMESSA NECESSÁRIA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO ACOLHIDA PELO JUÍZO. AÇÃO OBJETIVANDO A RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR DA ATIVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 48 DESTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REINCLUSÃO, DE OFÍCIO, DO ENTE ESTATAL. PROVIMENTO PARCIAL. APELAÇÃO DOS AUTORES. ILEGALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS GRATIFICAÇÕES E VANTAGENS COMPROVADAMENTE PERCEBIDAS PELOS AUTORES. PARCELAS QUE NÃO INTEGRARÃO OS PROVENTOS DA INATIVIDADE. PRECEDENTES DESTA CÂMARA. PROVIMENTO. APELAÇÃO INTERPOSTA PELA

PBPREV. TERÇO DE FÉRIAS. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE DESCONTO PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS A CARGO DA PARTE SUCUMBENTE EM MAIOR PROPORÇÃO. DESPROVIMENTO. JUROS DE MORA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA DESDE CADA RETENÇÃO INDEVIDA PELO INPC. PRECEDENTES DO STF. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA, PROVIMENTO DO APELO DOS AUTORES E DESPROVIMENTO DO APELO DA PBPREV. 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 nº 48, do TJPB). 2. A partir do julgamento da PET 7296 (Min. Eliana Calmon, DJ de 28/10/09), a 1ª seção adotou o entendimento de que é ilegítima a exigência de contribuição previdenciária sobre a parcela de 1/3 acrescida à remuneração do servidor público por ocasião do gozo de férias” (ar 3.974/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, Julgado em 09/06/2010, DJE 18/06/2010). 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 e especial operacional, de atividades especiais temporárias, dada a natureza transitória e o caráter *propter laborem* e também com relação ao**

plantão extra PM por ser um adicional pelo serviço extraordinário. 4. Considerando que a contribuição previdenciária é espécie de tributo e tendo em vista o julgamento, pelo STF, dos embargos declaratórios opostos nas adis n.º 4.357 e 4.425, os juros de mora devem ser computados desde o trânsito em julgado (Súmula n.º 188/STJ), no percentual de 1% ao mês, consoante estabelecido em Lei específica estadual (art. 1º, III e IV, e art. 2º, da Lei estadual n.º 9.242/2010, c/c o . 5. Para fins de correção monetária, aplica-se às verbas não alcançadas pela prescrição, desde cada desconto, o INPC, também por força de disposição legal específica estadual (art. 2º da Lei n.º 9.242/2010). 6. Se um dos litigantes sucumbiu na parte mínima do pedido não deve suportar com as despesas e honorários processuais, competindo à parte adversa arcar com referido ônus. (TJPB; Ap-RN 0044776-25.2011.815.2001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Ricardo Vital de Almeida; DJPB 10/06/2016; Pág. 19) - negritei.

(...)

Ademais, no tocante às gratificações previstas no art. 57, VII, da Lei Complementar nº 58/2003, bem como as de atividades especiais, da mesma forma, não se observa a legitimidade da incidência de contribuição previdenciária sobre tais rubricas, pois são decorrentes do desempenho de atividades especiais ou que excedam as atribuições dos cargos respectivos, ou seja, tais verbas não se incorporam à remuneração do servidor, uma vez que o seu recebimento está condicionado ao desempenho de atividades especiais, consoante disposto nos arts. 57 e 67, da Lei Complementar Estadual nº 58/2003, abaixo reproduzidos:

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;

E,

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.

Assim, considerando a natureza transitória e o caráter *propter laborem* das parcelas em referência, o desconto previdenciário incidente sobre as mesmas é indevido, porquanto, nos moldes do §3º, inciso XIV, do art. 13, da Lei Estadual nº 7.517/2003, com redação dada pela Lei Estadual nº 9.939/2012, e do 4º, §1º, inciso VIII, da Lei Federal nº 10.877/2004, verbas de tais naturezas estão excluídas da base de cálculo previdenciário.

(...)

Diante desse panorama, **entendo que agiu acertadamente o Magistrado a quo ao reconhecer como indevida a incidência de contribuição previdenciária, não só sobre as férias, mas também sobre as gratificações do art. 57, VII, da Lei Complementar nº 58/03, de atividades especiais, bolsa desempenho, etapa alimentação destacado e auxílio-alimentação, gratificação de insalubridade e plantões extras**, respeitando-se a prescrição quinquenal aplicável ao caso em epígrafe.

A jurisprudência aquiesce a esse posicionamento:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELO CÍVEL. OMISSÕES INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE. FINALIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. I - Para a oposição de embargos declaratórios, necessário se faz a observância das hipóteses previstas no art. 1.022, do novo CPC. II - se o acórdão embargado não contém qualquer das hipóteses legalmente previstas, e apenas reflete posicionamento contrário à pretensão recursal da parte embargante, resta claro o intuito de rediscussão de questões já decididas, o que é inviável por meio desta espécie recursal. III - ainda que opostos para o fim de prequestionar a matéria e viabilizar o acesso da parte a outras instâncias recursais, tem-se por indispensável a concomitância de uma das máculas apontadas no CPC. Embargos de declaração rejeitados. (TJGO; AC-EDcl 0272043-20.2010.8.09.0051; Goiânia; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Eduardo de Sousa; DJGO 28/04/2016; Pág. 165) – negritei.

Nesse norte, em face dessas considerações, observa-se que o acórdão hostilizado foi nítido e objetivo, inexistindo quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, do Novo Código de Processo Civil, tendo o referido *decisum* apenas acolhido posicionamento diverso do sustentado pela parte inconformada.

Destarte, resulta prejudicado o prequestionamento da matéria, pois, mesmo para fins de acesso às instâncias superiores, a sua finalidade vincula-se ao preenchimento de um dos pressupostos específicos, conjuntura não configurada.

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS
DECLARATÓRIOS.**

É o **VOTO.**

Presidiu o julgamento, o Desembargador Romero Marcelo da Fonseca Oliveira. Participaram, ainda, os Desembargadores Gustavo Leite Urquiza (Juiz de Direito convocado para substituir o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, com jurisdição limitada) (Relator) e João Alves da Silva.

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 02 de agosto de 2018 - data do julgamento.

Gustavo Leite Urquiza

Juiz de Direito Convocado

Relator