



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

A C Ó R D ã O

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0025734-24.2010.815.2001

RELATOR : Desembargador Abraham Lincoln da Cunha Ramos

EMBARGANTE : Estado da Paraíba

PROCURADOR : Igor de Rosalmeida Dantas

01 EMBARGADO : Fernando Antônio de Freitas Patriota

ADVOGADO : Miguel Moura Lins Silva, OAB/PB 13.682

02 EMBARGADO : PBPREV- Paraíba Previdência

ADVOGADO : Jovelino Carolino Delgado Neto, OAB/PB 17.281

PROCESSUAL CIVIL – Embargos de declaração – Acórdão em apelação – Inocorrência de omissão, contradição ou obscuridade – Finalidade de prequestionamento – Impossibilidade – Vinculação à incidência das hipóteses do art.1.022 do Código de Processo Civil – Rejeição.

- Os embargos de declaração servem apenas para os casos em que a decisão embargada venha eivada de obscuridade, contradição ou omissão, não se prestando ao reexame do julgado. Inexistindo quaisquer das hipóteses justificadoras, devem os mesmos ser rejeitados.

- Fundamentando o “*decisum*” de forma clara e suficiente, não está o magistrado obrigado a se pronunciar sobre todas as teses e dispositivos legais suscitados pelo recorrente.

- Para que determinada questão seja considerada prequestionada, conforme entendimento sedimentado tanto no STF quanto no STJ, não se faz necessário que o julgador mencione expressamente os artigos de lei ou da

Constituição Federal referidos pelas partes. O que se exige é que o tema jurídico tenha sido discutido e decidido, com a consequente solução da controvérsia.

-“Admite-se, no âmbito do recurso especial, o prequestionamento implícito da matéria, não sendo necessário que o Tribunal a quo faça menção expressa aos dispositivos de lei indicados pelo recorrente, bastando que realize juízo de valor sobre o conteúdo normativo dos preceitos legais suscitados no apelo.” (STJ - REsp 1314163/GO).

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados,

ACORDAM, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do relator e da súmula de folhas retro.

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo **Estado da Paraíba** contra os termos do Acórdão de fls. 234/244 que deu provimento parcial ao reexame necessário, à apelação cível do autor, do Estado da Paraíba e da PBPREV, declarando indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre a GAJ, bem como determinou a restituição, pelo período dos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação até 14 de outubro de 2009, com juros de mora contados a partir de 0,5%, a partir do trânsito em julgado da sentença. Já em relação correção monetária deve ser aplicado o índice aplicado à caderneta de poupança, na forma do art.1º F da Lei 9.494/1997 a partir de cada desconto indevido.

O Estado da Paraíba, visando só ao prequestionamento da matéria em disceptação, alega a ocorrência de omissão do acórdão. Aduz que a omissão do acórdão está consubstanciada na as na ausência de pronunciamento expresso sobre o teor do art. 111, II e 176 do Código Tributário Nacional, que dispõe sobre a previsão legal para isenção tributária.

É o relatório.

VOTO

“*Ab initio*”, antes de se enfrentar o âmago dos presentes embargos, faz-se mister a digressão acerca de seus **pressupostos de admissibilidade específicos**.

Segundo o preceito normativo do art. 1.022 do Código de Processo Civil, o recurso de Embargos de Declaração é cabível quando na decisão houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Veja-se:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I – esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II – suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III – corrigir erro material.”

Obscuridade é o defeito consistente na difícil compreensão do texto da decisão. A contradição é a afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão. A omissão ocorre quando a decisão há de ser complementada para resolver questão não resolvida, bem como nas hipóteses elencadas no parágrafo único do art. 1.022, quais sejam: quando a decisão deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; e quando o *decisum* incorre em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º, do CPC.

Erro material, por sua vez, “*é aquele reconhecido primo ictu oculi, consistente em equívocos materiais sem conteúdo decisório propriamente dito, como a troca de uma legislação por outra, a consideração de data inexistente no processo ou uma inexatidão numérica; e não, aquele que decorre de juízo de valor ou de aplicação de uma norma jurídica sobre o(s) fato(s) do processo*”¹.

A doutrina pátria não diverge da orientação legal. Por todos, confira-se o magistério dos insignes mestres **NELSON e ROSA NERY**²:

“Os Embargos de Declaração têm a finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de clareá-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada,

¹AgRg no REsp 1227351/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 08/06/2015

² *In* Código de Processo Civil Comentando e Legislação Processual Extravagante em Vigor. Revista dos Tribunais. 6 ed., revista e atualizada de acordo com as Leis 10.352 e 10.358.

mas sim integrativo ou aclaratório. Como regra não tem caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado”.

Quanto à alegação do Estado da Paraíba referente à ausência de menção aos termos literais do Código Tributário Nacional, seus reflexos já estão espelhados na jurisprudência e na interpretação das normas legais que regulamentam a matéria, para manter a proibição da exação e determinar o ressarcimento ao embargado dos descontos indevidamente realizados sobre o terço de férias e GAJ, quando se transcreveu jurisprudência do STJ, sobre o conteúdo tributário em comento, como se observa:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FERIAS. NÃO INCIDÊNCIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. REDISSCUSSÃO 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).”

Quanto à não incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas, a própria legislação estadual, no caso a Lei nº 9.939/2012, que deu nova redação à lei instituidora da autarquia estadual previdenciária, em seu art. 12, Inciso XI, é taxativa no sentido de excluir tal verba da base de contribuição previdenciária. Logo, também neste aspecto não há qualquer omissão do acórdão.

Suscitou a embargante, ademais, o prequestionamento da matéria, objetivando a interposição de recursos aos tribunais superiores.

A exigência de prequestionamento originou-se no direito norte-americano, sob o argumento de não se poder recorrer de matéria não tratada originalmente. Com efeito, passou a ser interpretado como condição lógica de recorribilidade para os Tribunais Superiores.

Com o argumento de não mais constar expressamente na Constituição, não poucos juristas sustentaram a inconstitucionalidade da exigência do prequestionamento, devido à ausência de previsão legal.

Prevendo a sobrecarga dos Tribunais Superiores, diante da inexibibilidade de prequestionar as matérias nos Tribunais locais, o Supremo Tribunal Federal enunciou a Súmula nº 282:

“É inadmissível o RE quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.

Resolvida a questão da exigibilidade do prequestionamento, como solucionar a questão quando ela não é debatida e decidida pelos Tribunais mesmo quando devidamente chamados a se manifestarem? Como solução, o Supremo Tribunal Federal enunciou a Súmula nº 356, assim verbetada:

“O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de RE, por faltar o prequestionamento”.

No sentido de demonstrar a relevância quanto à necessidade de ver a questão decidida nos Tribunais locais e dar proteção a esse instituto, mesmo quando necessária sua reiteração, o Superior Tribunal de Justiça enunciou, por sua vez, a Súmula 98:

“Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório”.

A matéria foi questionada quando devidamente apreciada pelo julgador, isto é, posta em julgamento e discutida. Quando há no acórdão omissão, obscuridade ou contradição sobre determinada matéria poderá a parte, através de embargos de declaração, insurgir-se contra o aresto alegando prequestionamento para fins de interposição de recurso para a instância superior. Logo, não debatida a matéria na instância original não poderá o Pretório Excelso ou

a Corte Federal decidir sobre o tema.

Desta maneira, configura-se o prequestionamento quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto.

Acerca do tema, **ANDRÉ F. GOMMA DE AZEVEDO** conceitua “*prequestionamento*”, trazendo novos enfoques sobre o tema:

“Considerando a natureza devolutiva dos recursos a tribunais superiores, colocou-se que cabe a estes a uniformização das normas federais e constitucionais, seja acolhendo nova tese sobre a qual ainda não tenham se manifestado, seja reformando teses postas em outros tribunais. Assim, sob este pano de fundo entende-se absolutamente necessário que as questões recorridas a juízos extraordinários tenham sido questionadas nos tribunais de origem. Em uma primeira análise, pode-se afirmar que se questiona alguma matéria quando esta é posta em juízo (v. g.) por intermédio de um recurso), o tribunal debate (tornando a matéria res controversa, res dubia), e se emite juízo acerca do tema. Frise-se ademais, que, na realidade não é a parte que questiona a matéria, mas o tribunal que emite juízo acerca desta. Ou seja, cabe à parte recorrer ou contra-arrazoar, e cabe ao tribunal discutir e emitir entendimento a respeito dos temas colocados pelas partes (questionar). Portanto, entender que a matéria recorrida deve ser questionada no tribunal de origem é afirmar que o tema deve estar prequestionado para que se possa discutir a respeito do mesmo em sede extraordinária”. (Rev. Jurídica Síntese. Prequestionamento em Recurso Especial (II), Porto Alegre: nº 233, 1997, p. 140).

Anotou, ainda, definição dada pelo **Ministro MARCO AURÉLIO DE MELLO**, da Excelsa Corte:

”Diz-se prequestionada determinada matéria, quando o órgão prolator da decisão impugnada haja adotado entendimento explícito sobre ela”.

Saliente-se que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de admitir o prequestionamento implícito, que consiste na apreciação, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a lei tida por vulnerada, sem mencioná-

la expressamente.

No caso em disceptação, percebe-se que a decisão objurgada analisou em todos os aspectos jurídicos a questão posta em litígio, restando implicitamente prequestionada a matéria.

Pelo exposto, não havendo qualquer vício a ser corrigido no corpo do aresto embargado, não há motivos para a reforma do acórdão desafiado, assim, **rejeita-se os embargos de declaração.**

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Exmo. Des. Onaldo Rocha de Queiroga. Juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior.

Presente ao julgamento, a Exma Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa 21 de agosto de 2018.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator

