



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1009198-39.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Contribuições Previdenciárias**
 Requerente: **Ruth de Gouvea Duarte**
 Requerido: **SÃO PAULO PREVIDÊNCIA - SPPREV**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

Vistos.

Trata-se de ação na qual a parte autora alega que é aposentada e recebe, cumulativamente, pensão de ex-servidor público estadual. Ocorre que a requerida calcula seus descontos de Contribuição Previdenciária indevidamente, pois realiza a somatória dos dois benefícios para posterior aplicação do redutor chamado de "REDUDOR -EC 41 – RENDIMENTO CUMULATIVO-D", quando o correto seria o cálculo de forma individualizada, ou seja, por benefício, pois se trata de fatos geradores distintos.

A requerida apresentou contestação, alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva no que tange à aposentadoria paga e administrada pela USP. No mérito, sustenta que o artigo 37 da CF é claro e não deixa dúvidas quanto à extensão e aplicabilidade do teto remuneratório, sendo incisiva no sentido de que devam ser somados os benefícios quando forem cumuláveis. Argumentou, ainda, que não há que se falar em redução de vencimentos, pois o legislador constitucional de 1988 considerou irredutíveis somente os valores iguais ou inferiores ao limite simultânea e genericamente previsto (CF, art. 37, XI) e que, ainda que assim não se entendesse, seria lícita a redução remuneratória decorrente de pronunciamento do poder de revisão. Aduz, também, que nada mais fez do que respeitar o princípio da legalidade, ao qual está adstrita.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Houve réplica.

É o relatório.

Passo a fundamentar e decidir.

Conheço diretamente do pedido, uma vez que o deslinde da controvérsia está a depender exclusivamente da aplicação do direito aos fatos já positivados nos presentes autos.

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva, pois é a requerida quem aplica o redutor na pensão por morte da autora.

A parte autora recebe dois benefícios previdenciários, *aposentadoria* e *pensão por morte*, que somados ultrapassam o teto salarial legal. A cumulação dos benefícios previdenciários percebidos por ela é perfeitamente possível, discutindo-se aqui se incidência do teto remuneratório previsto pela Emenda Constitucional nº 41/03 deve ser sobre a somatória dos proventos de *aposentadoria* e da *pensão por morte* ou sobre cada um dos benefícios, separadamente.

O tema foi reconhecido com repercussão geral pelo C. Supremo Tribunal Federal, sem decisão de mérito até o momento: “Teto remuneratório. Incidência sobre o montante decorrente da acumulação de proventos de *aposentadoria* e *pensão*. Artigo 37, inciso XI, da Carta Federal e artigos 8º e 9º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Possui repercussão geral a controvérsia sobre a possibilidade de, ante o mesmo credor, existir a distinção do que recebido, para efeito do teto remuneratório, presentes as rubricas proventos e *pensão*, a teor do artigo 37, inciso XI, da Carta da República e dos artigos 8º e 9º da Emenda Constitucional nº 41/2003”. (STF Pleno - RE 602584 RG Rel. Marco Aurélio j. 16.12.2010).

A aplicação do redutor sobre a totalidade dos valores recebidos pela parte autora contraria a Constituição, que determina que a pensão por morte dos servidores públicos deve corresponder à integralidade dos proventos do servidor falecido, sobre o qual deve incidir o redutor instituído pela EC 41/03 (art. 40, §7º, da CF). Ao mencionar a incidência do redutor estritamente sobre a “totalidade da remuneração do servidor falecido”, o comando constitucional evidencia o caráter unitário do benefício de pensão por morte.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Observe-se que o artigo 37, §11, da Constituição Federal, determina a aplicação do teto constitucional sobre a somatória dos proventos de inatividade, mas não determina a inclusão das verbas percebidas a título de pensão por morte.

A propósito: "§ 11 - Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)".

Ademais, diante do caráter contributivo dos benefícios previdenciários, previsto no art. 40 da CF, e da origem distinta de cada um deles, eis que um depende do exercício de cargo público pelo período necessário e o outro decorre da *morte* de um segurado, com fontes de custeio próprias, a limitação constitucional do teto remuneratório deve incidir sobre os proventos e a *pensão por morte*, separadamente. Ou seja, só é possível a cumulação de proventos e pensões para fins de aplicação do *redutor* quando se tratar de benefícios pessoais do próprio servidor e não os de origens distintas, tais como *aposentadoria* de servidor e *pensão por morte* de companheiro ou cônjuge.

Nesse sentido, decisões do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo: "SERVIDOR PÚBLICO. Pretensão de cessação da incidência do *redutor* salarial sobre o somatório do valor de proventos de *aposentadoria* com *pensão por morte* da instituidora do benefício. Admissibilidade. O teto constitucional não pode incidir sobre a soma da *aposentadoria* e *pensão*, porquanto irradiadas de causas distintas. Precedentes. Juros de mora e correção monetária. Aplicabilidade da Lei Federal nº 11.960/09 até o julgamento da Repercussão Geral nº 810 pelo STF, observando-se que a modulação das ADIs 4.357 e 4.425 limitou-se ao regime dos precatórios expedidos. Nova sistemática que se aplica apenas a partir da entrada em vigor da Lei nº 11.960/09 nas condenações da Fazenda Pública em matéria de natureza não tributária. Recurso conhecido e provido em parte."(Relator(a): Vera Angrisani; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Público)."



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

"APELAÇÃO – AÇÃO ORDINÁRIA – *PENSÃO POR MORTE E APOSENTADORIA* – Irresignação quanto à aplicação do *redutor* do § 7º, do artigo 40 da Constituição Federal e descontos relativos à *contribuição previdenciária* a maior – Autora que percebe, cumulativamente, *aposentadoria* e *pensão por morte* – Alegação de inconstitucionalidade quanto à aplicação do *redutor* – Impossibilidade – *Pensão por morte* que deve observar a legislação vigente à época do óbito do contribuinte – Eficácia plena da norma constitucional que inviabiliza a caracterização de direito adquirido – Precedentes STJ – *CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA* – Pretensão de que o cálculo da *contribuição* considere cada benefício separadamente – Possibilidade – Ofensa à disposição do artigo 40, § 18, da Constituição Federal que não autoriza, nem determina, a soma de benefícios autônomos para efeito de tributação – Artigo 9º da LC 1012/2007 declarado inconstitucional pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça – Sentença mantida – Recursos improvidos" (Relator(a): Rubens Rihl; Comarca: Piracicaba; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público)."

"MANDADO DE SEGURANÇA. Pretensão de cessação da incidência do *redutor* salarial sobre o somatório do valor de proventos de *aposentadoria* com *pensão por morte* da instituidora do benefício. Admissibilidade. O teto constitucional não pode incidir sobre a soma da *aposentadoria* e *pensão*, porquanto irradiadas de causas distintas. Segurança concedida. Recursos não providos." (Relator(a): Coimbra Schmidt; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Público)."

A incidência do *redutor* ao somatório da *aposentadoria* com a *pensão por morte* afronta o regime contributivo e implica enriquecimento indevido dos cofres públicos.

POSTO ISTO, com fundamento no artigo 487, I do Código de Processo Civil de 2015 julgo procedente o pedido, para determinar que a requerida incida a *contribuição previdenciária isoladamente* em cada benefício percebido pela parte autora, a título de obrigação de fazer.

Condeno a requerida a devolver à parte autora os valores indevidamente descontados de seus vencimentos, respeitado o prazo prescricional de 5 anos retroativo, sendo as parcelas vencidas devidamente corrigidas, desde o desconto indevido, com



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

incidência de juros, desde a citação, tudo pela "tabela modulada da Lei 11.960/09".

Fica determinado, ainda, o apostilamento do decidido e declarada a natureza alimentar do crédito.

Ante a sucumbência, a ré arcará com o pagamento dos honorários advocatícios, ora fixados em 10% sobre o valor da condenação, sendo isenta de custas, na forma da lei.

P I

São Carlos, 24 de abril de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**