



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



Apelação Cível nº 0296952-54.2020.8.19.0001
Apelante: CELSO VIEIRA LIMA SOBRINHO
Apelado: ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Relatora: DES. FLÁVIA ROMANO DE REZENDE

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. AUTOR, SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO DO DETRAN. ALEGAÇÃO NO SENTIDO DE QUE A ALÍQUOTA DE 14%, DO DESCONTO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO AO RIOPREVIDÊNCIA, DEVE TER COMO BASE DE INCIDÊNCIA O VALOR DA REMUNERAÇÃO BRUTA MENOS O DOBRO DO TETO PREVIDENCIÁRIO, TENDO EM VISTA QUE É PORTADOR DE DOENÇA INCAPACITANTE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.

1. A pretensão autoral tem como fundamento o § 21, do art. 40, da CRFB. Contudo, o dispositivo em tela, que se tratava norma de eficácia limitada, que dependia de regulamentação por lei complementar federal ou lei ordinária dos entes federados no âmbito de seus regimes próprios, foi revogado pela EC 103/2019.
2. Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Tese nº 317 da Repercussão Geral, firmou a seguinte orientação: “O art. 40, § 21, da Constituição Federal, enquanto esteve em vigor, era norma de eficácia limitada e seus efeitos estavam condicionados à edição de lei complementar federal ou lei regulamentar específica dos entes federados no âmbito dos respectivos regimes próprios de previdência social.”
3. Como se observa, a Corte Constitucional, por entender que a imunidade parcial tributária prevista no § 21, do art. 40, da CRFB, não se tratava de norma de eficácia plena, mas limitada, já que dependia de regulamentação do legislador ordinário, considerou a condição dos entes federados para referendá-la enquanto estava em vigor.
4. Emenda Constitucional Estadual 90/2021, que conferiu nova redação ao artigo 89, § 20, da Constituição Estadual, estabeleceu que o percentual de contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadorias e pensões deve ser igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.
5. Destarte, a Lei Complementar Estadual 195/2021 passou a adequar o regramento previdenciário estadual à norma constitucional, contemplando, tão somente, a regra da incidência





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



da contribuição previdenciária sobre o “teto simples”, tendo ainda revogado os artigos 18, 19, 19-A, 20, 33, 34, 35-A da Lei 3.189/1999.

6. Deste modo, carece de amparo legal a pretensão autoral.

DESPROVIMENTO DO RECURSO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0296952-54.2020.8.19.0001, de que são partes as acima mencionadas, ACORDAM os Desembargadores da 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento recurso, nos termos do voto da Relatora.

Cuida-se de ação de obrigação de fazer c/c restituição de indébito, ajuizada por CELSO VIEIRA LIMA SOBRINHO em face do ESTADO DO RIO DE JANEIRO, alegando, em síntese, que o autor é servidor público aposentado do DETRAN-RJ e que, sendo isento do pagamento de imposto de renda, por ser portador de neoplasia maligna, conforme reconhecido judicialmente em outra demanda, a alíquota mensal de 14% de contribuição para o Rioprevidência era calculada na forma do § 21º, do art. 40, da CRFB, ou seja, incidia sobre a remuneração bruta (R\$ 12.713,65), menos o dobro do valor do teto da previdência (R\$ 5.839,45), ou seja, R\$ 11.678,90, de modo que a referida alíquota incidia sobre R\$ 1.034,75, sendo, portanto, o valor devido de R\$ 144,87. Contudo, a Emenda Constitucional nº 103/2019, referente a Reforma da Previdência, revogou o § 21º, do artigo 40, da CRFB, que garantia o cálculo da contribuição previdenciária sobre a remuneração bruta, menos o dobro do valor do teto da previdência. Argumentou a desnecessidade de prévio requerimento administrativo como requisito para o ajuizamento da ação. Sustenta o direito de permanecer efetuando o pagamento da contribuição previdenciária com base no cálculo anterior à EC 103/2019, sob pena de violação a direito adquirido, ressaltando que está isento do





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



pagamento do imposto de renda, por ser portador de doença incapacitante, conforme já reconhecido judicialmente. Pugnou pela tutela provisória de urgência a fim de suspender o desconto da alíquota de 14% destinada ao Rioprevidência sem a observância do direito por ele adquirido e, ao final, a procedência do pedido com a confirmação da tutela de urgência e a condenação do réu ao ressarcimento dos valores pagos indevidamente.

Indeferimento da tutela provisória de urgência pela decisão constante do ind. 145.

O réu apresentou contestação no ind. 165 sustentando, preliminarmente, a ausência de interesse processual de agir, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustentou a inexistência do direito postulado pelo autor, tendo em vista que inexistente lei regulamentando a questão e que o § 21, do artigo 40, da CRFB, revogado pela EC 103/2009, não era aplicável no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, se tratando de norma de eficácia limitada. Aduziu inexistir direito adquirido a Regime Jurídico, bem como direito à imunidade tributária e à alíquota e base de cálculo específicas de contribuição previdenciária sobre proventos e pensões. Pugnou, ao final, pela improcedência dos pedidos.

Réplica no ind. 187.

O autor manifestou-se no sentido de que não possuía outras provas a produzir (ind. 216), sendo que o réu não se manifestou sobre provas, conforme certificado no ind. 218.

Parecer do Ministério Público no sentido de que não há interesse que justifique a intervenção do *Parquet* neste feito (ind. 223).

Sentença no ind. 227, julgando improcedentes os pedidos.

Apelação no ind. 252 em que o autor reitera as razões da inicial.

Contrarrazões no ind. 270.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



Parecer da d. Procuradoria de Justiça no sentido de que não há interesse que justifique a intervenção do Ministério Público neste feito (ind. 294).

Esse é o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, uma vez que preenchidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

Como é cediço, previa o § 21, do art. 40, da CRFB, antes da sua revogação pela EC n.103/2019, a não incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de proventos de aposentadoria que superassem o dobro do estabelecido para os benefícios do RFPs, quando o servidor for portador de doença incapacitante. Vejamos:

Art. 40. O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial.

(...)

§ 21. A contribuição prevista no § 18 deste artigo incidirá apenas sobre as parcelas de proventos de aposentadoria e de pensão que superem o dobro do limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 desta Constituição, quando o beneficiário, na forma da lei, for portador de doença incapacitante. Revogado pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019

Sustenta, assim, o apelante que, por ser portador de neoplasia maligna, o desconto da alíquota de 14% para o Rioprevidência incidiu somente sobre a remuneração bruta menos o dobro do valor do teto da previdência, durante a vigência do citado dispositivo, alegando que, contudo, possui direito adquirido a justificar a permanência do referido cálculo, mesmo após a revogação do citado dispositivo pela Emenda Constitucional 103/2019.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



Ocorre que, conforme exposto, referido dispositivo, que se tratava de norma de eficácia limitada, já que dependia de regulamentação por lei infraconstitucional, seja lei complementar federal ou, na sua ausência, lei ordinária dos entes federados no âmbito de seus regimes próprios, foi revogado pelo artigo 35, inciso I, “a”, da Emenda Constitucional 103/2019:

Art. 35. Revogam-se:

I - os seguintes dispositivos da Constituição Federal:

a) o § 21 do art. 40;

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Tese nº 317 da Repercussão Geral, firmou a seguinte orientação:

“O art. 40, § 21, da Constituição Federal, enquanto esteve em vigor, era norma de eficácia limitada e seus efeitos estavam condicionados à edição de lei complementar federal ou lei regulamentar específica dos entes federados no âmbito dos respectivos regimes próprios de previdência social.” (RE 630137, Tribunal Pleno, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 01/03/2021, publicado em 12/03/2021).

Eis a ementa do referido julgado:

EMENTA: Direito constitucional, tributário e previdenciário. Recurso extraordinário com repercussão geral. Contribuição previdenciária. Não incidência. Portadores de doenças incapacitantes. Norma de eficácia limitada. 1. Repercussão geral reconhecida para determinação do alcance da não incidência prevista no § 21, do art. 40, da Constituição, acrescentado pela EC nº 47/2005. O referido dispositivo previa a não incidência de contribuição previdenciária sobre a parcela dos proventos de





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



aposentadoria e pensão que não superasse o dobro do limite máximo do regime geral de previdência social, quando o beneficiário, na forma da lei, fosse portador de doença incapacitante. O presente recurso envolve a análise de dois aspectos: (i) a autoaplicabilidade do dispositivo; e (ii) se o Poder Judiciário, na ausência de lei regulamentar, pode utilizar norma que dispõe sobre situação análoga para disciplinar a matéria. No caso concreto, o Tribunal de origem considerou a norma autoaplicável e determinou a restituição dos valores retidos a partir da publicação da EC nº 47/2005. 2. Há acórdãos do Plenário desta Corte que consideram o art. 40, § 21, da Constituição Federal norma de eficácia limitada, cujos efeitos estão condicionados à edição de legislação infraconstitucional para regulamentar as doenças incapacitantes aptas a conferir ao servidor o direito à referida não incidência. Alinho-me a esses precedentes, aplicando-os ao presente caso a fim de conferir efeitos vinculantes à tese jurídica neles firmada. 3. Além disso, a jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de ser inviável a extensão pelo Poder Judiciário de norma de desoneração tributária a título de isonomia. Dessa forma, incabível a utilização, por analogia, de leis que regem situação diversa da presente hipótese. 4. Recurso extraordinário provido. Modulação dos efeitos do presente acórdão, a fim de que os servidores e pensionistas que, por decisão judicial, vinham deixando de pagar as contribuições não as tenham que restituir. Nesses casos, o acórdão terá eficácia somente a partir da publicação da ata de julgamento, momento em que os entes que não tenham editado lei regulamentando o dispositivo poderão voltar a reter as contribuições previdenciárias. 5. Fixação da seguinte tese em sede de repercussão geral: “O art. 40, § 21, da Constituição Federal, enquanto esteve em vigor, era norma de eficácia limitada e seus efeitos estavam condicionados à edição de lei complementar federal ou lei regulamentar específica dos entes federados no âmbito dos respectivos regimes próprios de previdência social”.

Asseverou o eminente Ministro relator que, por estar a eficácia da norma condicionada a lei infraconstitucional, também o estaria a sua revogação, conforme previsão





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



do art. 36, II, da EC 103/2019, que reforça o caráter não autoaplicável da norma tanto em sua criação pela EC nº 47/2005, quanto em sua revogação pela EC nº 103/2019.

Art. 36. Esta Emenda Constitucional entra em vigor:

(...)

II - para os regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quanto à alteração promovida pelo art. 1º desta Emenda Constitucional no art. 149 da Constituição Federal e às revogações previstas na alínea "a" do inciso I e nos incisos III e IV do art. 35, na data de publicação de lei de iniciativa privativa do respectivo Poder Executivo que as refere integralmente;

Destacou ainda que não cabe ao Poder Judiciário a intervenção em política pública previdenciária a título de isonomia, ressaltando a importância da observância do princípio da separação dos poderes.

Com efeito, conforme pontuou a sentenciante, *“se percebe que a própria Corte Constitucional reputou válida a revogação da imunidade tributária parcial prevista no § 21, do art. 40, da CRFB, assim como a condição imposta aos entes federativos para referendá-la, mediante a edição de lei de iniciativa privativa do Poder Executivo (art. 36, II, da EC 103/2019)”*.

Portanto, em decorrência da Lei Complementar Estadual 195/2021, que regulamentou a Emenda Constitucional 90/2021, passando a adequar o regramento previdenciário estadual à norma constitucional federal, contemplando, tão somente, a regra da incidência da contribuição previdenciária sobre o “teto simples”, tendo ainda revogado os artigos 18, 19, 19-A, 20, 33, 34, 35-A da Lei 3.189/1999, não subsiste a pretensão do autor para que a base do cálculo do desconto previdenciário da forma que previa o § 21, do artigo 40, da CRFB.

Confira-se:

“Emenda Constitucional estadual nº 90/2021





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



Art. 89 - O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do Estado do Rio de Janeiro, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial.

(...)

§ 20. Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social de que trata o artigo 201 da Constituição Federal, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.

Lei Complementar estadual nº 195/2021.

“Art. 11. A contribuição prevista no artigo 10 desta Lei Complementar incidirá sobre a seguinte base de cálculo:

I – para os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria Pública, do Tribunal de Contas e os servidores públicos estatutários inativos, o montante de seus proventos de aposentadoria que exceder o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social de que trata o artigo 201 da Constituição da República;

II – para os pensionistas, o montante da pensão por morte ou do somatório das cotas de pensão, quando repartida por dois ou mais dependentes, que exceder ao limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social de que trata o artigo 201 da Constituição da República;

(...)

Art. 24. Revogam-se as disposições em contrário, especialmente: I – os artigos 18, 19, 19-A, 20, 33, 34, 35-A da Lei nº 3.189, de 22 de fevereiro de 1999, e seus respectivos incisos, alíneas e parágrafos.”

Portanto, apesar do apelante, segundo alegado, fazer *jus* à isenção ao pagamento de imposto de renda, por ser portador de moléstia grave, com fulcro no artigo 6º,





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



XIV, da Lei 7.713/1988, não se justifica, por outro lado, a sua pretensão para que a alíquota de 14%, referente ao desconto previdenciário devido ao Rioprevidência, continue incidindo somente sobre o excedente do dobro do teto previdenciário, tendo em vista a revogação do § 21º, do artigo 40, da CRFB, bem como dos artigos 33 e 34 da Lei Estadual 3.189/1999.

Destarte, não restou demonstrado o alegado direito adquirido para que a base de cálculo do desconto previdenciário permaneça em consonância com o dispositivo constitucional revogado.

A propósito, o entendimento desta Corte sobre o tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COLETIVA. SINDJUSTIÇA. PRETENSÃO DECLARATÓRIA VISANDO ASSEGURAR AOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS, PORTADORES DE DOENÇAS INCAPACITANTES, O DIREITO AO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O EXCESSO DO "DOBRO DO TETO" DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, COMO ESTABELECEIA OS ARTS. 33 E 34, DA LEI Nº 3.189/99 DURANTE A VIGÊNCIA DO § 21, DO ART. 40, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INDEFERIMENTO DA TUTELA DE URGÊNCIA.

1. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PARCIAL PREVISTA EM NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA (§ 21, DO ART. 40, DA CRFB/88) REVOGADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019 (REFORMA DA PREVIDÊNCIA).

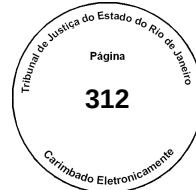
2. ADEQUAÇÃO DO REGRAMENTO PREVIDENCIÁRIO NO ÂMBITO ESTADUAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 90/2021, QUE INTRODUZIU O § 20 NO ART. 89, NORMA DE REPRODUÇÃO DO § 18, DO ART. 40, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ("TETO SIMPLES"). REGULAMENTAÇÃO DA MATÉRIA ATRAVÉS DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 195/2021, COM EXPRESSA REVOGAÇÃO DOS DISPOSITIVOS QUE SUBSIDIAVAM A ISENÇÃO SOBRE O "TETO DUPLO" (ARTS. 33 E 34, DA LEI Nº 3.189/1999).

3. APRECIÇÃO DA QUESTÃO PELA C. CORTE SUPERIOR NO TEMA Nº 317 DA REPERCUSSÃO GERAL QUE SINALIZA A VALIDADE DA REVOGAÇÃO, ASSIM COMO A CONDIÇÃO IMPOSTA AOS ENTES FEDERATIVOS PARA REFERENDÁ-LA,





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Oitava Câmara de Direito Público
Apelação nº 0296952-54.2020.8.19.0001



MEDIANTE A EDIÇÃO DE LEI DE INICIATIVA PRIVATIVA DO PODER EXECUTIVO (ART. 36, II, DA EC 103/2019).

4. IMPOSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO PARA AMPLIAÇÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA. PREVALÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DE PODERES E LEGALIDADE ESTRITA (ART. 2º, E 150, § 6º, DA CRFB/88)

5. DECISÃO QUE NÃO SE REVELA TERATOLÓGICA. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO DE SÚMULA Nº 59, DESTE E. TJRJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO.

(0056703-43.2023.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). MAURO DICKSTEIN - Julgamento: 07/12/2023 - QUINTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 16ª CÂMARA CÍVEL)

Diante do acima expendido, nego provimento ao recurso e majoro os honorários sucumbenciais fixados na sentença em 1%, na forma do disposto no artigo 85, § 11, do CPC.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Desembargadora **FLÁVIA ROMANO DE REZENDE**
Relatora

