

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Órgão Especial

Contribuição previdenciária - Servidor inativo - EC 41/03 - Imunidade parcial - Doença incapacitante - Art. 40, § 21, da CF

Ementa: Mandado de segurança. Contribuição previdenciária. Servidor inativo. EC nº 41/03. Imunidade parcial. Pensionista portadora de doença incapacitante. Art. 40, § 21, da CF.

- O art. 40, § 21, da Constituição autoriza a cobrança da contribuição previdenciária tão somente sobre o montante que exceder o dobro do limite máximo estabelecido no Regime Geral de Previdência Social, quando o beneficiário for portador de doença incapacitante.

- Reconhecida pela Corte Superior do Tribunal de Justiça que a servidora inativa é portadora de neoplasia maligna, para fins de isenção de imposto de renda, deve também ser concedida a imunidade parcial da contribuição previdenciária, nos termos do art. 40, § 21, da Constituição.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL Nº 1.0000.12.082852-0/000 - Comarca de Belo Horizonte - Impetrante: Magda de Souza Leal Ferreira - Autoridade coatora: Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. DÁRCIO LOPARDI MENDES

Acórdão

Vistos etc., acorda a Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Herculano Rodrigues, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONCEDER A SEGURANÇA.

Belo Horizonte, 13 de março de 2013. - *Dárcio Lopardi Mendes* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. DÁRCIO LOPARDI MENDES - Trata-se de mandado de segurança impetrado por Magda de Souza Leal Ferreira contra ato praticado pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que indeferiu, administrativamente, o pedido da impetrante de que se abstinhasse de proceder a desconto relativo à contribuição previdenciária sobre os proventos que não excedam o dobro do teto do RGPS.

Em suas razões, alega a impetrante, em síntese, que a Emenda Constitucional nº 47/2005, ao acrescentar o § 21 ao art. 40, atribuiu aos portadores de doença

incapacitante regime diferenciado para a contribuição previdenciária; que os documentos colacionados aos autos, mormente a decisão proferida pela Corte Superior, comprovam que é portadora de doença incapacitante. Com esses argumentos, requereu fosse deferida a liminar a fim de que sejam descontados, a título de contribuição previdenciária, apenas o que exceder o dobro do teto previsto em lei.

Ao final, requer seja concedida a segurança, para reconhecimento de seu direito à imunidade tributária parcial, prevista no § 21 do art. 40 da CF, com a condenação do impetrado a aplicar a referida imunidade, ou seja, que sua contribuição incida apenas a partir do dobro do limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, bem como a condenação do impetrado à restituição dos valores descontados indevidamente após a impetração, corrigidos monetariamente, a contar de cada desconto, e acrescido de juros de mora.

Preparo à f. 97.

Em análise perfunctória, própria das medidas liminares, vislumbrei presentes os requisitos autorizadores da medida antecipatória e deferi a liminar (f. 102-103).

Informações prestadas pela autoridade coatora às f. 117-124, juntando documentos de f. 125-147.

Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça às f. 149-154, opinando pela concessão da segurança.

Decido.

A impetrante alega que é portadora de doença incapacitante, reconhecida pela Corte Superior do Tribunal de Justiça no MS 1.0000.11.018572-5/000, a qual lhe concedeu a isenção do imposto de renda. E que, todavia, o impetrado se recusou a conceder-lhe a imunidade parcial do pagamento de contribuição previdenciária.

O impetrado apresentou informações, nas quais confirma o argumento da impetrante, esclarecendo que sua recusa está baseada no parecer do médico perito do Tribunal, utilizado para instruir o MS 1.0000.11.018572-5/000, no qual ele atesta que a impetrante não é mais considerada portadora de neoplasia maligna, uma vez transcorridos os 5 (cinco) anos do procedimento cirúrgico de retirada dos nódulos cancerígenos, sem sinal de reincidência. Nessas informações, a autoridade coatora confirma que o Tribunal admite a autoaplicabilidade da norma contida no § 21º do art. 40 da Constituição e que a vem aplicando em situações análogas.

Por primeiro, cumpre enfatizar que o panorama constitucional se modificou com o advento da Emenda Constitucional nº 41/2003, a qual conferiu nova redação ao art. 40 da CF/88, passando a admitir, de forma

expressa, a taxaço dos inativos e dos pensionistas, de acordo com § 18 do art. 40, *verbis*:

Art. 40.

[...]

§ 18. Incidirá contribuiço sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefcios do regime geral de previdncia social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.

Com a edio da Emenda Constitucional n° 41/03, passou a ser permitido tal desconto, instituindo-se a contribuiço previdenciária dos inativos, ainda que tenham passado à inatividade anteriormente à entrada em vigor da referida emenda.

Acrescente-se que a Emenda Constitucional n° 41/03 foi considerada constitucional pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, devendo o desconto para a previdncia recair sobre a remuneraço excedente ao valor hoje atualizado.

O STF decidiu que o desconto somente ocorrerá sobre a parcela dos proventos que ultrapassar o teto fixado para os benefcios do RGPS.

Outrossim, após a Emenda Constitucional n° 41/03, restou pacificado, após o STF analisar sua constitucionalidade, que as contribuiçoes previdenciárias são exigíveis dos inativos, desde que incidam somente sobre o valor excedente ao limite do benefcio previdenciário permitido.

Nesse sentido, a jurisprudência deste eg. Tribunal de Justia:

Constitucional e previdenciário. Contribuiço previdenciária. Aposentado. Impossibilidade. - A Constituio da República, antes da EC n° 41/03, não incluiu o aposentado como sujeito passivo da contribuiço previdenciária ou social. A EC n° 41/03, ao instituir novo regime de previdncia aos servidores públicos, também aplicável aos servidores militares, possibilitou o desconto de contribuiço previdenciária dos inativos, desde que respeitado o teto de iseno estabelecido no art. 201 da CR/88, nos termos da reduço imposta pelo STF, na ADI n° 3.105. Rejeitam-se as preliminares e confirma-se a sentença, prejudicados os recursos voluntários (1.0024.05.631806-6/002 - Rel. Des. Almeida Melo).

Contudo, a Emenda Constitucional n° 47/2005 estabeleceu um limite para beneficiar os portadores de doena incapacitante, acrescentando o § 21 ao art. 40, que dispõe:

§ 21. A contribuiço 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 benefcios do regime geral de previdncia social de que trata o art. 201 desta Constituio, quando o beneficiário, na forma da lei, for portador de doena incapacitante.

Feita essa consideração inicial, é certo que a Constituio autoriza a cobrança da contribuiço a que se

refere o art. 40 somente sobre o montante que exceder o teto fixado para o Regime Geral da Previdncia Social.

A impetrante não pretende deixar de pagar a contribuiço previdenciária, mas pagar tal contribuiço somente sobre os proventos que superem o dobro do teto dos valores dos benefcios do RGPS, nos termos do art. 40, § 21, da CF.

Enquanto, para os servidores ativos, inativos e pensionistas em geral, vigora o limite máximo estabelecido para os beneficiários do RGPS, para aqueles que sejam portadores de doena incapacitante, esse limite é elevado ao dobro.

Pelos documentos trazidos aos autos, sobretudo diante da deciso da Corte Especial deste egrégio Tribunal, na qual votei pela concessão da segurana, tem-se a prova inequívoca de que a impetrante é portadora de doena incapacitante (neoplasia maligna), fazendo, assim, jus ao gozo da imunidade tributária parcial de que cuida o já citado art. 40, § 21, da CF, mesmo porque ela, por ser portadora de doena incapacitante, já goza da iseno do imposto de renda.

Na deciso da Corte Superior consta que:

O presente *writ* foi interposto objetivando a impetrante ver declarado o direito à iseno do desconto do imposto de renda sobre seus proventos, por ser portadora de neoplasia maligna no seio esquerdo (câncer da mama).

Dispõe o art. 6°, XIV, da Lei n° 7.713/88, com a redação dada pela Lei n° 11.052/2004:

‘Art. 6° Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

[...]

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doena de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doena de Paget (osteíte deformante), contaminaço por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doena tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;’

Como se sabe, a neoplasia maligna, salvo exceções, não trabalha com a hipótese de cura, mas sim de controle, não se pode desconhecer o seu caráter crônico e a possibilidade de reincidência no paciente, além das inúmeras sequelas e efeitos que este tem de lidar posteriormente, como bem salientou a douta Procuradoria-Geral de Justia em seu parecer:

‘No citado documento se afirma categoricamente que a impetrante é portadora de neoplasia maligna na mama esquerda (CID C50), não podendo prevalecer, para os fins do presente *writ*, o relatório emitido pelo Corpo Médico do TJMG colacionado às f. 192, que se baseia nos fatos da extraço da mama e da ausência de recidiva observável para afirmar que a impetrante não pode ser considerada portadora de neoplasia maligna’ (f. 99).

[...]

Assim, tendo a impetrante demonstrado ser portadora de neoplasia maligna, impõe-se concessão da segurana para isentá-la de imposto de renda incidente sobre seus proventos.

Em tais termos, concedo a segurana.

A propósito, trago à colação ementa de decisão do egrégio Superior Tribunal de Justiça no RMS 27064/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJe de 11.05.2009:

Tributário. Recurso em mandado de segurança. Servidor público estadual. Contribuição previdenciária. Hipótese de não incidência. Art. 40, § 21, da CF/88. Definição de doença incapacitante. Equiparação à doença grave que autoriza, segundo a legislação estadual, aposentadoria por invalidez. Aplicação do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais. Recurso ordinário a que dá provimento.

No julgamento deste recurso, o Ministro Teori Albino Zavascki pontuou, inclusive, que:

Assim, embora não haja lei com o propósito específico de regulamentar, no âmbito estadual, o art. 40, § 21, da Constituição Federal, o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais - do qual decorre a sua autoaplicabilidade, sempre que não haja fundamento insuperável a impedir que isso ocorra - impõe que se adote, para os efeitos nele previstos, o rol de doenças consideradas pela legislação estadual como incapacitantes para o exercício de função pública, autorizando a concessão de aposentadoria por invalidez permanente.

No rol de doenças consideradas pela legislação estadual como incapacitantes para o exercício de função pública, autorizando a concessão de aposentadoria por invalidez permanente, está a neoplasia maligna (câncer), tanto que este foi o motivo de sua aposentadoria (f. 95, 96 e 127).

Sobre essa mesma matéria já decidiu este egrégio Tribunal:

Contribuição previdenciária. Imunidade parcial. Pensionista portadora de doença incapacitante. Art. 40, § 21, da CF. - O art. 40, § 21, da CF autoriza a cobrança da contribuição previdenciária tão somente sobre o montante que exceder o dobro do limite máximo estabelecido no Regime Geral de Previdência Social, quando o beneficiário for portador de doença incapacitante (Apelação Cível 1.0699.07.071048-7/001, Des. Edivaldo George dos Santos, DJe de 17.12.2009).

No que toca ao pedido formulado na letra g da inicial (f. 8), de restituição dos valores indevidamente descontados, após a impetração, que se deu em 09.07.2012, observo que não será necessária sua apreciação, uma vez que, deferida a liminar em julho de 2012 (f. 102/103), o Tribunal concedeu a redução da contribuição previdenciária pelo dobro do teto, conforme ofício de f. 125.

Pelo exposto, concedo a segurança, confirmando a liminar deferida para autorizar a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os proventos da impetrante somente sobre o montante que exceder o dobro do teto fixado para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do art. 40, § 21, da CF.

Custas, na forma da lei.

DES. ANTÔNIO SÉRVULO - De acordo.

DES.ª SELMA MARQUES - De acordo.

DES. AFRÂNIO VILELA - De acordo.

DES. WAGNER WILSON - De acordo.

DES. BITENCOURT MARCONDES - De acordo.

DES. ADILSON LAMOUNIER - De acordo.

DES. BARROS LEVENHAGEN - De acordo.

DES. LEITE PRAÇA - De acordo.

DES.ª MÁRCIA MILANEZ - De acordo.

DES. ALVIM SOARES - De acordo.

DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL - De acordo.

DES. SILAS VIEIRA - De acordo.

DES. WANDER MAROTTA - De acordo.

DES. GERALDO AUGUSTO - De acordo.

DES. CAETANO LEVI LOPES - De acordo.

DES. EDILSON FERNANDES - De acordo.

DES. MANUEL SARAMAGO - De acordo.

DES. EDGARD PENNA AMORIM - Convenço-me da suficiência das razões deduzidas pelo em. Relator para a solução do caso concreto alvitrada por S.Ex.ª, a quem peço licença para subscrever os termos de seu voto.

DES. PAULO CÉZAR DIAS - De acordo.

DES. ANTÔNIO ARMANDO DOS ANJOS - De acordo.

Súmula - CONCEDIDA A SEGURANÇA.

...