

AUTOS N. 424/2009
AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO
COMARCA DE LONDRINA
8ª VARA CÍVEL

Vistos.

Trata-se de ação de restituição de indébito c/c pedido de antecipação de tutela proposta por **Maria de Fátima Martins Campos** em face do **Estado do Paraná** e da **Paranaprevidência**.

Alega, em apertado resumo, ser servidora da Universidade Estadual de Londrina. Afirma que, com base nos arts. 78, incisos I e II, e 83, incisos I e II, ambos da Lei Estadual n. 12.398/1998, lhe vem sendo exigidas contribuições previdenciárias à alíquota de 14% sobre a parcela de vencimentos que excede o valor de R\$ 1.200,00 (até R\$ 1.200,00 a alíquota cobrada é de 10%). Assevera ser inconstitucional semelhante progressividade de alíquotas, seja por ferir o princípio da isonomia tributária (CF, art. 150, II), seja pelo caráter confiscatório da exação. Após requerer antecipação de tutela para limitar os descontos previdenciários à alíquota de 10%, pede a condenação dos réus a restituir o indébito cobrado com atualização e juros de mora à taxa de 1% ao mês.

Juntou documentos (fls. 12-23).

Concedida a medida liminar (fls. 25), a Paranaprevidência interpôs agravo de instrumento (fls. 33-46), ainda pendente de julgamento, conforme consulta realizada por este juízo no sítio do Tribunal de Justiça.

A Paranaprevidência contestou a demanda (fls. 49-68). Suscita preliminar de carência da ação por ilegitimidade passiva ao argumento de que, sendo mera gestora dos recursos destinados ao fundo previdenciário, somente o Estado do Paraná é que poderia responder pelo eventual indébito. Argui, no mérito, prejudicial de prescrição quinquenal das parcelas vencidas há mais de cinco anos da propositura da ação. Defende a

legitimidade constitucional da progressividade de alíquotas na cobrança de contribuições previdenciárias. Pede a revogação da medida liminar e a declaração da improcedência dos pedidos.

O Estado do Paraná, em sua contestação (fls. 83-102), argui ser parte ilegítima **ad causam**, de vez que a parte autora é servidora da Universidade Estadual de Londrina, ente autônomo que realiza os descontos e os repassa à Parana Previdência. No mérito, após argumentar que se encontra preclusa a oportunidade de produção da prova documental dos recolhimentos das contribuições, sustenta serem constitucionais os dispositivos impugnados da Lei Estadual n. 12.398/1998. Alega que a fixação de percentuais diferentes de alíquotas de contribuição para faixas de vencimentos distintas não configura progressividade, mas meio de garantir o equilíbrio do sistema previdenciário e a concretização da isonomia tributária. Requer a improcedência.

Com réplica (fls. 130-149 e fls. 150-168), o Ministério Público não vislumbrou interesse em intervir (fls. 169-171).

Relatei. Decido.

1. A espécie comporta julgamento antecipado (CPC, art. 330, I). De efeito, a solução da matéria de fundo prende-se ao enfrentamento de questões de direito e à apreciação de questões de fato suficientemente esclarecidas pelos documentos que integram os autos.

2. Sem consistência a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* arguida tanto pelo Estado do Paraná como pela Parana Previdência.

Registro, no ponto, que estou reformulando os fundamentos - adotados em decisões precedentes - pelos quais entendo insubsistentes essas preliminares.

Vejamos.

2.1. A legitimidade passiva do Estado do Paraná é inquestionável.

O art. 110 da Lei Estadual n. 12.398/1998 assim o estabelece com toda clareza: "Art. 110. O Estado do Paraná deverá figurar como litisconsorte e assistente em todos os processos judiciais em que a Paraná Previdência for parte no polo passivo, e que digam respeito a benefícios previdenciários ou serviços médico-hospitalares".

Não é só. O Estado do Paraná, por força do art. 86, II, da Lei Estadual n. 12.398/1998, foi eleito pelo legislador como o sujeito ativo da relação jurídico-tributária de que se cogita: cumpre-lhe proceder aos descontos das contribuições previdenciárias sobre a remuneração dos servidores, sejam eles da Administração direta ou indireta (caso dos autos). Tanto é assim que todos os recursos arrecadados são centralizados no tesouro do Estado (Decreto n. 721/1999, arts. 2º e 3º), incumbindo a esse, em um segundo momento, repassá-los à Paranaprevidência (Lei n. 12.398/1998, art. 83, § 2º, c/c o art. 97, II).

Donde a conclusão de que o Estado do Paraná é parte legítima para ocupar o pólo passivo desta ação, respondendo pela restituição do indébito.

2.2. Diga-se o mesmo da Paranaprevidência.

Muito embora não seja ela o sujeito ativo da obrigação tributária, os recursos arrecadados a título de contribuição previdenciária lhe são repassados pelo Estado do Paraná (Lei n. 12.398/1998, art. 97, II). Em outras palavras, a Paranaprevidência é, por força de lei, a destinatária final do indébito tributário cuja repetição é aqui reclamada. Mais que isso: trata-se de entidade a quem se atribui a competência de gerir todo o sistema de previdência estadual dos servidores efetivos da Administração direta e indireta. Essa circunstância emerge como suficiente, por si só, na determinação de sua legitimação passiva.

Pelo que afasto a preliminar de carência da ação.

2.3. No que toca ao cumprimento da ordem de limitação dos descontos das contribuições à alíquota de 10%,

creio suficiente que se expeça ofício à UEL para que a cumpra. É que, como esse Instituto não retém em seu próprio benefício patrimonial tais valores, a relação jurídica de direito material em conflito estabelecida entre a servidora e o Estado do Paraná é para ela (UEL) **res inter alios**. Desnecessário, de conseguinte, que integre como parte o pólo passivo da ação.

3. A prejudicial de prescrição quinquenal alegada nas contestações deve ser acolhida. Com efeito, tratando-se, como se trata, de indébito tributário, a pretensão de repeti-lo em Juízo se extingue com o decurso do prazo de cinco anos contado da data do seu recolhimento. É o que preconiza o art. 168, I, do CTN. Porém, tendo presente que se cuida de prestações de trato sucessivo, a prescrição apenas atinge os descontos indevidos efetuados anteriormente a 13.03.2004, e não os posteriores (Súmula 85/STJ).

4. O Estado do Paraná, pedindo o julgamento de improcedência, salienta que a parte autora não juntou documentos comprobatórios dos descontos previdenciários que pretende repetir.

Sem razão, porém. É fato incontroverso nestes autos que a requerente percebe vencimentos cujas parcelas superiores a R\$ 1.200,00 sofreram a incidência da alíquota progressiva máxima de 14% a título de contribuição previdenciária. É o que, de resto, evidencia o holerite juntado às fls. 15-23.

Certo está, pois, que a autora sofreu o dano alegado (leia-se: os descontos que reputa indevidos). Ora, provada a existência do **an debeatur** na fase de conhecimento, nada impede seja relegada para a fase de liquidação a apuração do **quantum**. Especialmente quando se sabe que os elementos para a fixação do valor devido estão em poder da Parana Previdência. Segue-se daí que para a execução bastará que após o trânsito em julgado a parte credora acione a regra do art. 475B, § 1º, do CPC, instando o devedor a trazer aos autos a relação das contribuições previdenciárias que lhe foram vertidas no período não abrangido pela prescrição.

5. Analisemos agora a questão de fundo. Centralize-se ela em saber se possível ao legislador estadual instituir alíquotas progressivas para a cobrança de contribuições previdenciárias de servidores do regime próprio.

Os dispositivos questionados, todos da Lei Estadual n. 12.398 de 30 de novembro de 1998, guardam a seguinte redação:

Art. 78. A contribuição mensal dos segurados e pensionistas, para o FUNDO DE PREVIDÊNCIA, dar-se-á nas seguintes proporções:

I - 10% (dez por cento) sobre a parcela da remuneração, subsídios, proventos ou pensão que for menor ou igual a R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais);

II - 14% (quatorze por cento) sobre a parcela da remuneração, subsídios, proventos ou pensão que for superior a R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais);

(omissis).

Art. 83. A contribuição mensal do Estado para o FUNDO DE PREVIDÊNCIA dar-se-á nas seguintes proporções:

I - 10% (dez por cento) sobre a parcela da remuneração, proventos, subsídio ou pensão que for menor ou igual a R\$1.200,00 (hum mil e duzentos reais);

II - 14% (quatorze por cento) sobre a parcela da remuneração, proventos, subsídio ou pensão que for superior a R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais)".

Tenho que a progressão de alíquotas, variáveis em conformidade com o valor dos proventos, vencimentos, subsídios ou pensões, não tem respaldo na Constituição Federal.

Com efeito, a instituição de alíquotas progressivas depende de expressa autorização constitucional (v.g., art. 153, § 2º, I; art. 153, § 4º; art. 156, § 1º; art. 182, § 4º, II; art. 195, § 9º), o que não ocorre no caso das contribuições previdenciárias cobradas de servidores. É dizer, sempre que o constituinte entendeu admissível a criação de alíquotas variáveis de acordo com a capacidade econômica do contribuinte, ele o disse expressamente.

Disso decorre que o valor mais elevado dos proventos, pensões, subsídios ou vencimentos não autoriza o legislador a tributar o servidor (ativo ou inativo) e o pensionista com alíquotas mais gravosas. Essa prática legislativa viola o princípio constitucional da isonomia tributária, pois acaba por instituir tratamento diferenciado a contribuintes que se encontram em situação equivalente (CF, art. 150, II).

Há outro ponto a considerar. É sabido que as contribuições previdenciárias constituem tributo vinculado a uma futura e eventual contraprestação pelo Poder Público. José Afonso da Silva, a esse propósito, anota:

“Vale dizer, a contribuição é contraprestação pelas prestações sociais (benefícios previdenciários) que o poder público arrecadador tem que outorgar, oportunamente, ao contribuinte. Assim, nos encontramos outra vez com Marco Aurélio Greco, para afirmar que a finalidade da contribuição, ou seja, a busca da prestação do benefício previdenciário, é que se caracteriza como a causa que fundamenta e legitima a sua cobrança. Mas a finalidade há de ser real e concreta em favor do contribuinte, uma vez cumpridos os requisitos constitucionais para o gozo do benefício” (in Reforma da Previdência, organizador Paulo Modesto, Editora Fórum, Belo Horizonte, 2004, pág. 403).

Ora, a prevalecerem os dispositivos da Lei n. 12.398/1998 ora impugnados, esse liame entre a contribuição e a contraprestação estaria rompido. Sim, porque àqueles servidores que contribuem com alíquota majorada de 14% não se assegura a percepção de benefícios diferenciados e mais favoráveis dos que serão pagos aos que contribuíram com a alíquota básica de 10%. É justamente aqui que reside a fissura ao princípio da igualdade: como os benefícios são os mesmos, não se justifica que alguns paguem mais que outros para obtê-los.

A preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário não pode legitimar a violação do princípio da isonomia, pedra angular de todo o arcabouço constitucional. Semelhante equilíbrio deve ser buscado pelo

legislador com respeito irrestrito ao estatuto do contribuinte plasmado no art. 150 e incisos da Constituição Federal.

Muito menos socorre a tese dos requeridos o disposto no § 9º do art. 195 da Constituição. Esse preceito admite a diferenciação de alíquotas no regime geral de previdência (INSS) apenas com relação às contribuições devidas pelo empregador, pela empresa ou entidade a ela equiparada instituídas com fundamento no inciso I do art. 195 da CF. Não alcança, porém, as contribuições pagas pelos trabalhadores e demais segurados mencionadas no inciso II do mesmo artigo.

Sendo assim, e tendo presente a norma de extensão do § 12 do art. 40 da CF - que manda aplicar ao regime próprio, no que couber, "os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social" -, não vejo como sustentar a possibilidade de instituição de alíquotas progressivas para a cobrança de contribuições previdenciárias dos servidores públicos.

É nesse sentido, aliás, a firme jurisprudência do Supremo Tribunal: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALÍQUOTA PROGRESSIVA. 1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Plenário deste Supremo Tribunal que, no julgamento da ADI 2.010-MC, assentou que a instituição de alíquotas progressivas para a contribuição previdenciária dos servidores públicos ofende o princípio da vedação à utilização de qualquer tributo com efeito de confisco (art. 150, IV, da Constituição). Tal entendimento estende-se aos Estados e Municípios. 2. Agravo regimental improvido" (RE n. 414.915/PR, rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julg. 21.3.2006, DJ de 20.4.2006, pág. 31).

Declaro, portanto, a inconstitucionalidade incidental dos arts. 78, incisos I e II, e 83, incisos I e II, ambos da Lei Estadual n. 12.398/1998, em ordem a limitar a alíquota da contribuição previdenciária a 10%.

Os valores cobrados a maior a partir de 13.3.2004 até a data da cessação dos descontos ora glosados

deverão ser restituídos à parte autora com juros e correção monetária (INPC).

6. Com vistas a evitar futuras discussões, esclareço que a execução de sentença (ou cumprimento de sentença) contra a Parana Previdência seguirá o regime dos arts. 475J e ss. do CPC, e não o do art. 730 do mesmo Código.

De fato, a Parana Previdência é pessoa jurídica de direito privado constituída sob a forma de Serviço Social Autônomo, ostentando patrimônio próprio. O fato de atuar na gestão do sistema previdenciário estadual - cujos recursos não lhe pertencem - não a torna equiparável à fazenda pública. Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do c. TJPR: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA C/C PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - RECURSO - PRETENSÃO DE APLICABILIDADE DO ART. 2º-B DA LEI Nº 9.494/97, QUE PREVÊ O INÍCIO DA EXECUÇÃO NOS PROCESSOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO - IMPOSSIBILIDADE - PARANAPREVIDÊNCIA - PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO, QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE FAZENDA PÚBLICA - DECISÃO MANTIDA. Não se aplica ao PARANAPREVIDÊNCIA - Serviço Social Autônomo, o artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97, bem como, o rito previsto no art. 730 e seguintes do Código de Processo Civil, já que se trata uma pessoa jurídica de direito privado, que não se enquadra no conceito de Fazenda Pública, devendo, por conseqüência, a presente demanda seguir o cumprimento da sentença pelo art. 475-J e seguintes do mesmo diploma processual, não havendo necessidade de se esperar o trânsito em julgado da decisão para o início da execução. RECURSO DESPROVIDO." (TJ/PR, 6ª CC, AI n. 429456-2, Rel. Des. Idevan Lopes, unânime, DJ 22/02/2008).

7. Os juros moratórios devem fluir a partir do trânsito em julgado (Súmula n. 188/STJ). É o que determina o parágrafo único do art. 167, do Código Tributário Nacional.

O percentual dos juros moratórios é de 12% ao ano. A regra do art. 1ºF, da Lei n. 9.494/1997, que os limita a 6% ao ano, se aplica somente à restituição de verbas de natureza

remuneratória (vencimento, adicionais, gratificações etc), o que aqui não se cogita.

8. Do exposto, **JULGO PROCEDENTES** os pedidos para, reconhecendo a inconstitucionalidade material dos arts. 78, incisos I e II, da Lei Estadual n. 12.398/1998, determinar a imediata cessação dos descontos de contribuições previdenciárias da parte autora que excedam a alíquota de 10%. De conseguinte, condeno solidariamente os réus a lhe restituir os valores das diferenças das contribuições (ou seja, o que excedeu a alíquota de 10%) recolhidos no período que mediar entre 13.3.2004 até a data da cessação dos descontos, com juros legais (12% ao ano) devidos a partir do trânsito em julgado e correção monetária (INPC) computada a contar da data de cada pagamento indevido. O quanto será apurado em liquidação, na forma do § 1º do art. 475B do CPC.

Torno definitiva a medida antecipatória de tutela deferida às fls. 25, determinando, contudo, seja oficiado ao Magnífico Reitor da Universidade Estadual de Londrina para o seu imediato cumprimento. Cópia da presente sentença também deverá instruir o expediente.

Pela sucumbência, pagarão os réus as custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.500,00.

P.R.I.

Londrina, 3 de junho de 2010.

Marcos José Vieira
Juiz de Direito