

PROCESSO Nº: 0805722-93.2018.4.05.8400 - APELAÇÃO CÍVEL

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI: Apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou procedente em parte a Ação Ordinária para declarar a não incidência da Contribuição Previdenciária para o Plano de Seguridade do Servidor Público-PSS sobre os valores percebidos pelos autores por meio de precatório/RPV em data anterior à vigência da Lei n.º 10.887/04 (17/06/2004), bem como a não incidência do PSS sobre os juros de mora, e determinar que a Fazenda Nacional proceda à restituição dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença estabeleceu, também, que a incidência da contribuição ao PSS sobre os valores pagos em decorrência de decisão judicial deve observar as tabelas e alíquotas vigentes na época em que a contribuição deveria ter sido paga (regime de competência), não podendo incidir sobre o montante integral, de forma acumulada.

Nas razões recursais, a Apelante alega não ser aplicável o regime de competência, tendo em vista a previsão contida na Lei nº 10.887/2004, segundo a qual a contribuição ao PSS é de 11% sobre a totalidade da base de contribuição, no momento da disponibilização dos valores ao servidor.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o Relatório.

mtrr

PROCESSO Nº: 0805722-93.2018.4.05.8400 - APELAÇÃO CÍVEL

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI: Extraí-se da leitura da peça recursal que a insurgência Fazendária cingiu-se à parte da sentença que estabeleceu o regime de competência para a incidência da contribuição ao PSS sobre valores recebidos através de precatório judicial.

Vislumbro não merecer reformas a r. sentença.

O regime de Previdência Social dos Servidores públicos dos Poderes da União é contributivo e solidário, subsidiado pelas contribuições vertidas pelos servidores ativos, inativos e pensionista, bem como pela União, autarquias e fundações respectivas.

O fato gerador da contribuição devida pelo servidor é o recebimento da remuneração, dos proventos ou de pensão, em decorrência da relação de trabalho de natureza estatutária, tipicamente de Direito Público.

Atualmente a contribuição dos servidores ao PSS é regulada pela Lei nº 10.887/2004, que

estabelece os seus elementos essenciais tais como alíquota, base de cálculo, bem como as hipóteses de não incidência da referida contribuição social.

O art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004, dispôs sobre o recolhimento da contribuição ao PSS incidente sobre os valores pagos em decorrência de decisão judicial que deverá ser realizado através de retenção da fonte, no momento do pagamento dos valores ao beneficiário, "in verbis":

"Art. 16-A. A contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS), decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, ainda que derivada de homologação de acordo, será retida na fonte, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal, pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por intermédio da quitação da guia de recolhimento remetida pelo setor de precatórios do Tribunal respectivo, no caso de pagamento de precatório ou requisição de pequeno valor, ou pela fonte pagadora, no caso de implantação de rubrica específica em folha, mediante a aplicação da alíquota de 11% (onze por cento) sobre o valor pago."

Pactuo do entendimento do douto juiz no sentido de que para a elaboração do cálculo da contribuição em epígrafe, deve ser observado o regime de competência, ou seja, devem ser consideradas as alíquotas e os limites de isenção aplicáveis na época em que as verbas deveriam ter sido pagas.

O cálculo da contribuição efetuado com base no valor total recebido judicialmente, de forma acumulada, aumenta demasiadamente a tributação, onerando o contribuinte, servidor, que está recebendo extemporaneamente o que lhe era devido, e privilegia a morosidade do Ente empregador.

O mesmo raciocínio foi utilizado pelo STJ quando do exame, em sede de Recurso Repetitivo (Tema 351), da incidência do Imposto de Renda sobre as verbas recebidas em decorrência de decisão judicial, que resultou no seguinte entendimento:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

O raciocínio jurídico utilizado para firmar o susotranscrito posicionamento também deve ser empregado no cálculo da contribuição ao PSS, não se desvirtuando o disposto no art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004, a teor da Súmula Vinculante nº 10 do STF, haja vista que o referido dispositivo legal apenas delimitou os critérios temporal, de procedimento e de forma, que devem ser obedecidos por ocasião do pagamento, não tendo instituído nova hipótese de incidência tributária.

Penso que a incidência de maneira acumulada, como pretende a Fazenda, não se revela medida justa e se mostra incompatível com os Princípios da Capacidade Contributiva e da Isonomia, posto que se as verbas tivessem sido pagas na época própria, grande parte não estaria suscetível à tributação, tal como ocorre com a incidência do PSS sobre os proventos de aposentadoria e pensão que apenas atinge os valores que ultrapassem o limite máximo fixado para os benefícios do regime geral de previdência social (arts. 5º e 6º, da Lei nº 10.887/2004).

Veja-se, também, que a cobrança do PSS sobre os proventos de aposentadoria e pensão apenas se tornou possível com a entrada em vigor da multicitada Lei nº 10.887/04 (19/03/2004), tendo em vista que antes dessa data inexistia fato gerador para tal incidência, conforme delineado pelo STF no julgamento da ADIN - MC nº 2.010.

Correta, portanto, a sentença, que determinou, para o cálculo da contribuição ao PSS, a aplicação da legislação tributária contemporânea à época em que os valores deveriam ter sido recebidos, pois assim será respeitada a proporcionalidade da tributação, de acordo com o que seria devido mês a mês, por cada contribuinte.

Trago à colação precedente jurisprudencial do TRF da 2ª Região, que corrobora esse entendimento:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROVENTOS. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. PENSIONISTA. PSS. PERÍODO ANTERIOR. EC Nº 20/98. NÃO INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE LEI. DECISÃO JUDICIAL. PRECATÓRIO. RECEBIMENTO DE VALORES. VIGÊNCIA. ART. 16-A DA LEI Nº 10.887/04. FORMA DE TRIBUTAÇÃO E NÃO NOVA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA.

1. No período compreendido entre as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, o constituinte vedou a instituição de contribuição previdenciária sobre os proventos dos inativos e pensionistas para o regime próprio de previdência social (PSS), conforme a interpretação do Supremo Tribunal Federal dada ao art. 40, §§ 8º e 12, c/c o art. 195, II, da Constituição, todos com a redação que lhes deu a EC nº 20/98, no julgamento da ADIN - MC nº 2.010.

2. No período anterior à EC nº 20/98, malgrado não houvesse qualquer vedação na Constituição da República, inexistia previsão normativa, no âmbito federal, que instituísse a incidência de contribuição sobre créditos devidos a servidores públicos federais inativos ou pensionistas.

3. Somente após a promulgação da Emenda Constitucional nº 41/03, com a inclusão do § 18 ao artigo 40, foi autorizada a cobrança de contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime próprio de previdência social, tendo sido instituída, no âmbito federal, através da Lei nº 10.887/2004.

4. O recebimento dos valores pela parte autora sob a vigência da Lei nº 10.887/2004 não autoriza a cobrança da contribuição, na medida em que os fatos geradores são anteriores a ela, e a tributação somente poderá incidir sobre situações ocorridas após a edição da Lei que instituiu o tributo, em observância aos princípios da anterioridade e irretroatividade da lei tributária, estabelecidos no artigo 150, III, da CF/88.

5. Como se observa do artigo 5º da Lei nº 10.887/2004, a contribuição previdenciária dos aposentados e dos pensionistas incide sobre o valor da parcela dos proventos de aposentadorias e pensões, ou seja, se as verbas devidas fossem adimplidas no período oportuno (06/96 a 04/98), não seria possível a incidência de contribuição ao PSS, razão pela

qual se revela descabida a tributação em virtude do recebimento por força de decisão judicial.

6. Não se está afastando a vigência do artigo 16-A da Lei nº 10.887/2004, a teor da Súmula Vinculante nº 10 do STF, visto que o referido dispositivo legal apenas regulamenta a forma de cobrança da mencionada contribuição em um determinado contexto - cumprimento de decisão judicial, não havendo instituição de nova hipótese de incidência do tributo, já que o caput do artigo 16 expressamente se refere ao artigo 5º da Lei nº 10.887/2004.

7. Mostram-se adequados os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação, consoante apreciação equitativa, diante do trabalho realizado pelo patrono, do tempo de tramitação do processo e da natureza da causa.

8. Remessa necessária e apelação conhecidas e desprovidas."

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0010858-33.2014.4.02.5101, CLAUDIA NEIVA, TRF2 - 3ª TURMA ESPECIALIZADA,public.: 18/11/2016)

Houve outras ocasiões em que determinei a aplicação do art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004 mediante a interpretação da retenção direta sobre o montante global correspondente ao título judicial, sem atentar para a injustiça e desproporcionalidade da tributação nesses moldes, motivo pelo qual revejo o meu posicionamento para adequá-lo ao que considero mais justo e compatível com os Princípios que devem nortear a relação jurídico-tributária entre o Fisco e os contribuintes.

Forte nessas razões, **nego provimento à Apelação**. Honorários Recursais a cargo da Fazenda Nacional, ficando majorado em 1% (um por cento) o percentual aplicado na sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

É como voto.

mtrr

PROCESSO Nº: 0805722-93.2018.4.05.8400 - APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANOEL JANUARIO BARBOSA e outros

ADVOGADO: João Paulo Dos Santos Melo

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Cid Marconi Gurgel de Souza - 3ª Turma

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Janilson Bezerra De Siqueira

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PSS. INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES RECEBIDOS EM DECORRÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL. ART. 16-A, DA LEI 10.877/04. CÁLCULO. REGIME DE COMPETÊNCIA.

1. A sentença julgou procedente em parte a Ação Ordinária para declarar a não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos autores por meio de precatório/RPV

em data anterior à vigência da Lei n.º 10.887/04 (17/06/2004), bem como a não incidência do PSS sobre os juros de mora, e determinar que a Fazenda Nacional proceda à restituição dos valores recolhidos indevidamente. Estabeleceu, também, que a incidência da contribuição ao PSS sobre os valores pagos em decorrência de decisão judicial deve observar as tabelas e alíquotas vigentes na época em que a contribuição deveria ter sido paga (regime de competência), não podendo incidir sobre o montante integral, de forma acumulada.

2. A Fazenda Nacional apelou contra a parte da sentença que estabeleceu o regime de competência para a incidência do PSS sobre valores recebidos através de precatório judicial.

3. A Previdência Social dos Servidores públicos dos Poderes da União é contributiva e solidária, sendo subsidiada pelas contribuições vertidas pelos servidores ativos, inativos e pensionista, bem como pela União, autarquias e fundações respectivas.

4. O fato gerador da contribuição devida pelo servidor é o recebimento da remuneração, dos proventos ou de pensão, em decorrência da relação de trabalho de natureza estatutária, tipicamente de Direito Público.

5. Atualmente a contribuição dos servidores ao PSS é regulada pela Lei nº 10.887/2004, que estabelece os seus elementos essenciais tais como alíquota, base de cálculo, bem como as hipóteses de não incidência da referida contribuição social.

6. O art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004, dispôs sobre o recolhimento da contribuição ao PSS incidente sobre os valores pagos em decorrência de decisão judicial, que deverá ser realizado através de retenção da fonte, no momento do pagamento dos valores ao beneficiário.

7. Para a elaboração do cálculo da contribuição em epígrafe, deve ser observado o regime de competência, ou seja, devem ser consideradas as alíquotas e os limites de isenção aplicáveis na época em que as verbas deveriam ter sido pagas.

8. O cálculo da contribuição efetuado com base no valor total recebido judicialmente, de forma acumulada, aumenta demasiadamente a tributação, onerando o contribuinte, servidor, que está recebendo extemporaneamente o que lhe era devido, e privilegia a morosidade do Ente empregador.

9. O mesmo raciocínio foi utilizado pelo STJ quando do exame, em sede de Recurso Repetitivo, da incidência do Imposto de Renda sobre as verbas recebidas em decorrência de decisão judicial (Tema 351), que resultou na consolidação da seguinte tese: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios previdenciários atrasados pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente."

10. Raciocínio jurídico que deve ser utilizado no cálculo da contribuição ao PSS, não se desvirtuando o disposto no art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004, a teor da Súmula Vinculante nº 10 do STF, haja vista que o referido dispositivo legal apenas delimitou os critérios temporal, de procedimento e de forma, que devem ser obedecidos por ocasião do pagamento, não tendo instituído nova hipótese de incidência tributária.

11. A incidência de maneira acumulada não se revela medida justa e se mostra incompatível com os Princípios da Capacidade Contributiva e da Isonomia, posto que se as verbas tivessem sido pagas na época própria, grande parte não estaria suscetível à tributação, tal como ocorre com a incidência do PSS sobre os proventos de aposentadoria e pensão que apenas atinge os valores que ultrapassem o limite máximo fixado para os benefícios do regime geral de previdência social

(arts. 5º e 6º, da Lei nº 10.887/2004).

12. Veja-se, também, que a cobrança do PSS sobre os proventos de aposentadoria e pensão apenas se tornou possível com a entrada em vigor da multicitada Lei nº 10.887/04 (19/03/2004), tendo em vista que antes dessa data inexistia fato gerador para tal incidência, conforme delineado pelo STF no julgamento da ADIN - MC nº 2.010.

13. Correta, portanto, a sentença, que determinou, para o cálculo da contribuição ao PSS, a aplicação da legislação tributária contemporânea à época em que os valores deveriam ter sido recebidos, pois assim será respeitada a proporcionalidade da tributação, de acordo com o que seria devido mês a mês, por cada contribuinte. Reverência aos Princípios que devem nortear a relação jurídico-tributária entre o Fisco e os contribuintes. **Apelação improvida.** Honorários Recursais a cargo da Fazenda Nacional, ficando majorado em 1% o percentual fixado na sentença, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

mtrr

PROCESSO Nº: 0805722-93.2018.4.05.8400 - APELAÇÃO CÍVEL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que figuram como partes as acima identificadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto do Desembargador Relator, que passam a integrar o presente julgado.

Recife (PE), 12 de dezembro de 2019.

Desembargador Federal **CID MARCONI**

Relator

mtrr