



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA E FORO DE RIBEIRÃO PRETO - 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Alice Além Saadi, 1010 - Nova Ribeirânia - CEP: 14096-570 - Ribeirão Preto-SP

Telefone: (16) 3629-0004 - ramal 6055 - e-mail: ribpreto2faz@tjsp.jus.br

DECISÃO

Processo nº: **1037066-36.2020.8.26.0506**
 Classe **Procedimento Comum Cível**
 Requerente: Associação dos Servidores do Poder Judiciário do Estado de São Paulo - Assojuris
 Requerido: Fazenda do Estado de São Paulo

Juiz(a) de Direito: Dr(a). LUISA HELENA CARVALHO PITA

Vistos.

Associação dos Servidores do Poder Judiciário do Estado de São Paulo - Assojuris ajuizou ação coletiva em face do **Estado de São Paulo** pretendendo, em síntese, (a) a declaração de *"inexistência de relação jurídico-tributária entre os associados da Requerente e a Requerida no que diz respeito à contribuição previdenciária sobre a gratificação de representação não incorporada, afastando-se, conseqüentemente, a incidência do referido tributo sobre verba de caráter exclusivamente eventual desde a revogação do art. 133 da CE"*, e (b) a condenação da ré a (i) apostilar *"nos prontuários dos associados da Requerente, o objeto do decreto condenatório que advier da procedência da lide"* e (ii) a *"proceder à devolução dos valores que tenham sido cobrados dos associados da Requerente a título de contribuição previdenciária sobre a gratificação de representação não incorporada em decorrência da revogação do art. 133 da CE até a concessão e cumprimento da tutela de urgência ou, caso não seja concedida, [...] até o efetivo cumprimento da decisão final de procedência da demanda"*. Requer, ainda, a concessão de tutela de urgência para *"determinar à Requerida que se abstenha de cobrar dos associados da Requerente, a contribuição previdenciária sobre a gratificação de representação não incorporada após a revogação do art. 133 da CE até o julgamento definitivo desta demanda"*.

Decido.

Nos termos do art. 300, *caput* e § 2º do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, sendo vedada, contudo, a concessão de tutela de urgência de natureza antecipada quando houver perigo de irreversibilidade.

No caso, a tutela de urgência deve ser concedida. Vejamos.

Em relação a probabilidade do direito, o art. 133 da Constituição Estadual estabelecia que:

Artigo 133 - O servidor, com mais de cinco anos de efetivo exercício, que tenha exercido ou venha a exercer, a qualquer título, cargo ou função que lhe proporcione remuneração superior à do cargo de que seja titular, ou função para a qual foi admitido, incorporará um décimo dessa diferença, por ano, até o limite de dez décimos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA E FORO DE RIBEIRÃO PRETO - 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Alice Além Saadi, 1010 - Nova Ribeirânia - CEP: 14096-570 - Ribeirão Preto-SP

Telefone: (16) 3629-0004 - ramal 6055 - e-mail: ribpreto2faz@tjsp.jus.br

O art. 39, § 9º da Constituição Federal, contudo, foi alterado pela Emenda Constitucional nº 103/2019 e passou a dispor que:

Art. 39, § 9º É vedada a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo.

O art. 133 da Constituição Estadual, então, foi revogado pela Emenda Constitucional nº 49/2020, de modo que não há quaisquer dúvidas sobre a impossibilidade de incorporação de vantagens recebidas em razão do exercício de função de confiança ou cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo para fins de aposentadoria.

A base de contribuição dos servidores ativos para o Regime Próprio de Previdência Social, por outro lado, é definida pelo art. 8º da Lei Complementar Estadual nº 1.012/05, com redação da Lei Complementar Estadual nº 1.354/2020, que dispõe o seguinte:

Artigo 8º - A contribuição social dos servidores públicos titulares de cargos efetivos do Estado de São Paulo, inclusive os de suas Autarquias e Fundações, do Poder Judiciário, do Poder Legislativo, das Universidades, do Tribunal de Contas, do Ministério Público e da Defensoria Pública, para a manutenção do Regime Próprio de Previdência Social, será:

I - 11% (onze por cento) até 1 (um) salário mínimo, enquanto a do Estado será de 22% (vinte e dois por cento), ambas incidindo sobre a totalidade da base de contribuição;

II - 12% (doze por cento) de 1 (um) salário mínimo até R\$ 3.000,00 (três mil reais), enquanto a do Estado será de 24% (vinte e quatro por cento), ambas incidindo sobre a totalidade da base de contribuição;

III - 14% (quatorze por cento) de R\$ 3.000,01 (Três mil reais e um centavo) até o teto do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, enquanto a do Estado será de 28% (vinte e oito por cento), ambas incidindo sobre a totalidade da base de contribuição;

IV - 16% (dezesesseis por cento) acima do teto do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, enquanto a do Estado será de 32% (trinta e dois por cento), ambas incidindo sobre a totalidade da base de contribuição. (NR)

§ 1º - **Para os fins desta lei complementar, entende-se como base de contribuição o total dos vencimentos do servidor, incluindo-se o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei ou por outros atos concessivos, dos adicionais de caráter individual e de quaisquer outras vantagens, excluídas.**

[...]

7. a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança;

8. as demais vantagens não incorporáveis instituídas em lei; e

[...]

§ 2º - **O servidor titular de cargo efetivo poderá optar pela inclusão na base de contribuição de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho, de exercício de cargo em comissão**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA E FORO DE RIBEIRÃO PRETO - 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Alice Além Saadi, 1010 - Nova Ribeirânia - CEP: 14096-570 - Ribeirão Preto-SP

Telefone: (16) 3629-0004 - ramal 6055 - e-mail: ribpreto2faz@tjsp.jus.br

ou de função de confiança, para efeito de cálculo do seu benefício previdenciário, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no § 2º do artigo 40 da Constituição Federal.

§ 3º - A inclusão das vantagens referidas no parágrafo anterior para efeito de cálculo do benefício previdenciário dependerá do cumprimento de tempo mínimo de contribuição, valores médios observados, dentre outros requisitos a serem previstos na regulamentação desta lei complementar.

§ 4º - A regulamentação disciplinará as disposições deste artigo.

[...]

Essas disposições foram regulamentadas pelo Decreto nº 52.859/08, da seguinte forma:

Artigo 2º - A contribuição social do servidor ativo ao RPPS é de 11% (onze por cento) e incidirá sobre a totalidade da base de contribuição, nos termos do artigo 8º da Lei Complementar nº 1.012, de 5 de julho de 2007.

Artigo 3º - **A base de contribuição referida no artigo 2º deste decreto corresponde à totalidade do subsídio, da remuneração ou dos vencimentos, incluídas as vantagens pecuniárias permanentes, os adicionais de caráter individual e quaisquer outras vantagens pessoais incorporadas ou suscetíveis de incorporação e excluídos unicamente:**

[...]

VII - **a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança;**

[...]

X - **outras vantagens não incorporáveis instituídas em lei.**

[...]

§ 2º - **O servidor poderá optar pela inclusão na base de contribuição das parcelas remuneratórias a que se referem os incisos VI e VII deste artigo, para efeito de cálculo do benefício previdenciário, respeitada, em qualquer hipótese a limitação estabelecida no § 2º do artigo 40 da Constituição Federal.**

§ 3º - **A opção de que trata o § 2º deste artigo, admissível depois de se iniciar a percepção da parcela a que se referir, será exercida com o preenchimento de formulário próprio fornecido pela São Paulo Previdência - SPPREV e produzirá efeitos:**

1. no mês em que for manifestada, se a comunicação à SPPREV ocorrer até o cadastramento da parcela;

2. no mês seguinte ao da manifestação, quando comunicada à SPPREV em período posterior ao fixado no item anterior.

Na mesma linha, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 593.068, com repercussão geral (Tema 163), fixou a seguinte tese:

Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade.

Considerando, assim, que as gratificações recebidas pelos servidores



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA E FORO DE RIBEIRÃO PRETO - 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Alice Além Saadi, 1010 - Nova Ribeirânia - CEP: 14096-570 - Ribeirão Preto-SP

Telefone: (16) 3629-0004 - ramal 6055 - e-mail: ribpreto2faz@tjsp.jus.br

que exercem função de confiança ou ocupam cargo em comissão - denominadas pelo autor como "gratificação de representação" (fl. 02, parágrafo 3) - tem caráter eventual e não são mais incorporáveis, há elementos nos autos que evidenciam, em sede de cognição sumária, a probabilidade do direito, pois não deveriam estar sendo incluídas na base de cálculo das contribuições previdenciárias (fls. 54/55)

O perigo de dano, por outro lado, caracteriza-se pela provável cobrança indevida de contribuição previdenciária dos servidores públicos, privando-os injustamente de verbas de caráter alimentar e, ainda, sem que lhes sejam garantidos qualquer benefício previdenciário futuro.

Não há, ademais, perigo de irreversibilidade, pois, caso a demanda seja julgada improcedente, os servidores beneficiados pela tutela de urgência que, destaca-se, restringem-se aos associados da autora listados às fls. 56/202, poderão ser instados a ressarcir os prejuízos causados.

Ante o exposto, **CONCEDO A TUTELA DE URGÊNCIA** para determinar que o réu, no prazo de 30 (trinta) dias, se abstenha de cobrar dos associados da autora, listados às fls. 56/202, contribuição previdenciária sobre vantagens vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão não incorporadas após a revogação do art. 133 da Constituição Estadual até o julgamento definitivo desta demanda.

Essa decisão, frisa-se, não impede a realização de descontos sobre vantagens vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão com expressa autorização do servidor para fins de contribuição para previdência complementar.

Cite-se, com as advertências legais, expedindo-se o necessário para o cumprimento da presente decisão.

Cumpra-se com urgência, intimando-se, inclusive, via correio eletrônico.

Intimem-se.

Ribeirão Preto, 2 de dezembro de 2020.

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