

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.314.490 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. FLÁVIO DINO
RECTE.(S)	: SAO PAULO PREVIDENCIA - SPPREV
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECDO.(A/S)	: ROSA AUGUSTA POMPILIO SALA
ADV.(A/S)	: RODRIGO RAMOS FIGUEIREDO
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO PAULISTA DO MINISTERIO PUBLICO
ADV.(A/S)	: MARCO ANTONIO INNOCENTI
ADV.(A/S)	: RICARDO INNOCENTI
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIARIO (IBDP)
ADV.(A/S)	: GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN
ADV.(A/S)	: JANE LÚCIA WILHELM BERWANGER
AM. CURIAE.	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS DA ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADV.(A/S)	: MARLON FREDRICHSEN PASSOS
ADV.(A/S)	: EVERTON VINICIUS DOS SANTOS SCHIMELFENIG
ADV.(A/S)	: FERNANDA FREDRICHSEN BARROS
AM. CURIAE.	: ESTADO DO AMAPÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAPÁ
AM. CURIAE.	: ESTADO DO AMAZONAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO AMAZONAS
AM. CURIAE.	: ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO CEARÁ
AM. CURIAE.	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
AM. CURIAE.	: ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO
AM. CURIAE.	: ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO
AM. CURIAE.	: ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO

	GROSSO DO SUL
AM. CURIAE.	: ESTADO DO PARÁ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PARÁ
AM. CURIAE.	: ESTADO DA PARAÍBA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
AM. CURIAE.	: ESTADO DE PERNAMBUCO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO
AM. CURIAE.	: ESTADO DO PIAUÍ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ
AM. CURIAE.	: ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
AM. CURIAE.	: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AM. CURIAE.	: ESTADO DE RORAIMA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RORAIMA
AM. CURIAE.	: ESTADO DE RONDÔNIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA
AM. CURIAE.	: ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AM. CURIAE.	: ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE
AM. CURIAE.	: ESTADO DO TOCANTINS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS

VOTO

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO (RELATOR):

A. O juízo de amissibilidade e a delimitação da controvérsia recursal

Inicialmente, entendo que se encontram preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal. A questão controvertida é unicamente de direito, envolvendo matéria essencialmente constitucional, devidamente pré-questionada na origem. A repercussão geral foi demonstrada formal e motivadamente e foi expressamente reconhecida pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal, que selecionou o caso como piloto para fixação de tese no Tema nº 1.167-RG.

Ademais, por se tratar de recurso extraordinário interposto contra acórdão de julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, a repercussão geral da questão constitucional é presumida. É o que se extrai do art. 987, § 1º, do CPC:

Art. 987. Do julgamento do mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

§ 1º O recurso tem efeito suspensivo, **presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida.**

A controvérsia a ser resolvida neste recurso extraordinário, sob a sistemática da repercussão geral, tem por objeto definir o momento de incidência do teto remuneratório do serviço público (art. 37, XI da Constituição Federal) no cálculo de pensão por morte estabelecido no artigo 40, § 7º, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional 41/2003.

Em síntese, cumpre definir se o teto remuneratório deve incidir sobre o valor bruto da remuneração ou dos proventos do servidor instituidor da pensão, antes da aplicação das regras previstas no § 7º do art. 40 da Constituição Federal, com a redação conferida pela EC nº

41/2003, ou se a limitação constitucional somente opera após a apuração do benefício nos termos do referido dispositivo constitucional. Eis o teor do aludido dispositivo:

“Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, **é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário**, mediante **contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas**, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

(...)

§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, **que será igual**. *(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

I - ao valor da **totalidade dos proventos** do servidor falecido, **até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social** de que trata o art. 201, **acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite**, caso aposentado à data do óbito; ou *(Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

II - ao valor da **totalidade da remuneração** do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, **até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social** de que trata o art. 201, **acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite**, caso em atividade na data do óbito. *(Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)”*

Destaco, ainda, que **a solução da presente controvérsia está**

limitada a benefícios de pensão por morte regidos pelas regras dispostas na Emenda Constitucional nº 41 de 2003, dado que a norma aplicável à citada prestação previdenciária é aquela vigente quando do falecimento do seu instituidor, pelo princípio do *tempus regit actum*, nos termos da Súmula nº 340 do STJ¹ e de precedentes desta Suprema Corte².

O **Tribunal de origem**, ao julgar o caso e fixar tese em IRDR, firmou que **a base de cálculo da pensão por morte corresponde à renda bruta do servidor falecido, devendo o teto remuneratório (art. 37, XI, da CF) incidir apenas ao final**, caso o valor do benefício, calculado nos termos do artigo 40, § 7º, da CF, ultrapasse o limite constitucional. Veja-se:

“A base de cálculo da pensão por morte deve corresponder à totalidade da remuneração do servidor falecido (art. 40, § 7º, I e II, CF), antes da aplicação do teto remuneratório (art. 37, XI, CF), o qual incidirá somente ao final, sobre o valor do benefício previdenciário, caso este exceda o limite remuneratório.”

Segundo o acórdão recorrido, tal entendimento harmoniza-se com o decidido por esta Suprema Corte no julgamento do RE nº 675.978, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia (Tema nº 639 da Repercussão Geral), ocasião em que se assentou que, para fins de definição da base de cálculo da Contribuição Previdenciária e do Imposto de Renda, o teto

¹ Súmula nº 340 do STJ: A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.

² A título exemplificativo: EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. TEMPUS REGIT ACTUM. REGIME CELETISTA AO TEMPO DO ÓBITO. ÓBITO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.112/1990. CONVERSÃO PARA REGIME ESTATUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O Supremo Tribunal Federal entende que a concessão de pensão por morte deve observar as leis vigentes à época do óbito do segurado (*tempus regit actum*). 2. São inaplicáveis as regras dos §§ 4º e 5º do art. 40 da Constituição Federal, em sua redação original, ao servidor celetista falecido antes do advento da Lei nº 8.112/1990. Precedentes. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC/1973. (RE 773752 AgR, Relator: ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 18-11-2016)

remuneratório deve incidir sobre a renda bruta do servidor público. Veja-se a ementa do referido julgado:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 37, INC. XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ALTERADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. A BASE DE CÁLCULO PARA A INCIDÊNCIA DO TETO REMUNERATÓRIO PREVISTO NO ART. 37, INC. IX, DA CONSTITUIÇÃO É A RENDA BRUTA DO SERVIDOR PÚBLICO PORQUE: A) **POR DEFINIÇÃO A REMUNERAÇÃO/PROVENTOS CORRESPONDEM AO VALOR INTEGRAL/BRUTO RECEBIDO PELO SERVIDOR;** B) **O VALOR DO TETO CONSIDERADO COMO LIMITE REMUNERATÓRIO É O VALOR BRUTO/INTEGRAL RECEBIDO PELO AGENTE POLÍTICO REFERÊNCIA NA UNIDADE FEDERATIVA (PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE).** A ADOÇÃO DE BASE DE CÁLCULO CORRESPONDENTE À REMUNERAÇÃO/PROVENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO ANTES DO DESCONTO DO IMPOSTO DE RENDA E DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS CONTRARIA O FUNDAMENTO DO SISTEMA REMUNERATÓRIO INSTITUÍDO NO SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 675978, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15-04-2015, p. 29-06-2015 - *grifos acrescidos*)

Em suas **razões recursais**, a SPPREV defende que, no julgamento do referido precedente vinculante, esta Suprema Corte apenas definiu que *“as contribuições previdenciárias que incidem sobre a remuneração dos servidores e sobre os benefícios previdenciários dos inativos têm sua base limitada aos subsídios dos Ministros do STF (ou subtetos, quando for o caso)”* (eDOC nº 34).

Sustenta que a base de cálculo da contribuição previdenciária é calculada “subtraído o montante que exceder o teto o e subteto previsto no art. 37, inciso XI, da Constituição”, de modo que “se a base de cálculo da contribuição previdenciária é calculada desse modo, então a base para o cálculo da pensão por morte também deveria sê-lo”. (eDOC nº 34, p. 25).

A Fazenda Pública recorrente conclui afirmando que “a tese fixada no Tema 639 (i) não diz respeito à base de cálculo de pensão e (ii) que os fundamentos da tese fixada no Tema 639 são, na verdade, favoráveis à posição fazendária”.

B. O mérito da controvérsia: definição do momento da incidência do teto remuneratório constitucional

B.1. A evolução histórica da norma e sua interpretação por este Supremo Tribunal Federal

Ao contrário do entendimento firmado no acórdão recorrido, os termos “totalidade dos proventos” e “totalidade da remuneração”, constantes do artigo 40, § 7º, incisos I e II, da Constituição Federal, **não se referem aos valores brutos que ultrapassam o teto constitucional do serviço público**, mas aos **montantes efetivamente percebidos** em vida pelo instituidor, **já limitados pelo referido teto**.

Inicialmente, destaco a **evolução histórica** da redação da norma constitucional que trata dos limites aplicáveis à pensão por morte. Originariamente, a Constituição Federal, em seu art. 40, § 5º, previa que “O benefício da pensão por morte corresponderá à **totalidade dos vencimentos ou proventos** do servidor falecido, **até o limite estabelecido em lei**, observado

o disposto no parágrafo anterior”.

Ao interpretar qual seria “*o limite estabelecido em lei*”, este Supremo Tribunal Federal entendeu que a pensão por morte deveria “*corresponder ao valor da respectiva remuneração ou provento, observado o teto inscrito no art. 37, XI, da Constituição*”. Portanto, já naquele momento histórico em que não havia outro limitador, o teto remuneratório constitucional incidia logo na primeira fase da apuração da renda mensal inicial do benefício.

Em seguida, a Emenda Constitucional nº 20 de 1998 alterou a redação do § 3º do art. 40 da Constituição Federal e incluiu, no mesmo dispositivo, um § 7º. A norma passou a assim ser redigida:

Art. 40. (...) § 3º **Os proventos de aposentadoria**, por ocasião da sua concessão, serão **calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo** em que se der a aposentadoria e, **na forma da lei**, corresponderão à **totalidade da remuneração**.

§ 7º - Lei disporá sobre a concessão do benefício da **pensão por morte**, que será igual ao valor dos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento, **observado o disposto no § 3º**.

Na ocasião, o Poder Constituinte Derivado não imprimiu novos limites à fixação de aposentadorias e pensões, mantendo-os cingidos à regra geral do teto remuneratório constitucional. **Novamente, este Supremo Tribunal Federal debruçou-se sobre a matéria e concluiu que a limitação estabelecida em lei, qual seja, o teto remuneratório constitucional, incidiria sobre a remuneração do servidor falecido, não sobre o benefício de pensão por morte instituído. Veja-se:**

EMENTA: 1. **Pensão por morte de servidor público (CF, art. 40, § 5º (§ 7º na redação da EC 20/98): interpretação.** Na interpretação do art. 40, § 5º, da Constituição (não afetada pelas alterações trazidas ao art. 40 pela EC 20/98), **firmou-se o entendimento do STF**, a partir do MI 211, RTJ 157/411, no sentido de que **para conciliar-se com a parte inicial do preceito - segundo a qual "a pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido" - a melhor interpretação de sua parte final é a que vincula o "limite estabelecido em lei", que ali se prevê, não ao valor da pensão, mas ao da remuneração do morto, que lhe servirá de paradigma integral**. 2. Recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que contém fundamento constitucional suficiente (art. 40, §§ 4º e 5º, atuais §§ 7º e 8º), não atacado pelo RE: incidência da Súmula 283. (AI 422436 AgR, Relator(a): SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 19-08-2003, DJ 05-09-2003 PP-00040 EMENT VOL-02122-06 PP-01115)

Portanto, esta Suprema Corte tem, historicamente, firmado entendimento no sentido de que a primeira limitação constitucional incidente para fins de cálculo da renda mensal inicial de pensão por morte é o teto remuneratório do serviço público.

B.2. A interpretação finalística da norma

O art. 40, § 7º, da Constituição Federal (com redação dada pela EC nº 41/2003) deve ser interpretado de acordo com a teleologia adequada à plena efetividade da norma. Nesse sentido, destaco que a questão foi abordada no voto vencido proferido pela Desembargadora Relatora do feito de origem, no que foi acompanhada por quatro integrantes do colegiado, ao passo que sete desembargadores aderiram à divergência

vencedora. Confira-se trecho do voto minoritário apresentado pela relatoria:

“Ora, se, de um lado, houve apenas um acréscimo de redutor (e não a substituição de um por outro) e, de outro, a EC 41/2003 nada diz expressamente a respeito de modificação no procedimento de apuração do valor da pensão, então não há razão histórica que justifique o abandono da forma pela qual o redutor anterior sempre foi aplicado, qual seja, logo no início do *iter* para apuração do valor da pensão, como se viu acima. Daí a conclusão no sentido de que, pelo critério histórico, essa é a melhor interpretação a ser dada para as normas constitucionais sob exame.

O acerto dessa conclusão fica mais evidente quando se passa para o segundo método de interpretação: o teleológico.

(...)

O objetivo dessa EC foi, portanto, fazer com que o valor da pensão seja inferior ao valor dos proventos/vencimentos percebidos pelo de cujus, mesmo que estes últimos sejam inferiores ao teto previsto no art. 37, XI, da CF. A Administração Pública demonstrou, às fls. 517/518 dos autos deste incidente, que só se alcança esse objetivo com o entendimento aqui defendido, porquanto do contrário o valor da pensão pode equivaler ao dos proventos/vencimentos do instituidor da pensão.” (eDOC nº 30, p. 20-21)

Extrai-se, das razões recursais, exemplo que comprova a hipótese adotada pelo voto vencido:

“Para ilustrar isso, consideremos um servidor estadual hipotético que recebesse o valor máximo de remuneração permitido pelo **art. 37, XI da Constituição Federal**, que em 2019

era de **R\$ 29.293,32** (Lei 13.752/18). Falecido o servidor em 2019, antes da mudança procedida pela EC 103/19, como seria calculada a pensão de seus dependentes?

O valor de **R\$ 29.293,32 (a)** deve ser decomposto no valor do teto do RGPS em 2019, de **R\$ 5.839,45 (b)** e no que excede este valor, isto é, **R\$ 23.453,87 (c)**. Sobre este valor *c* deve ser aplicado o percentual de 70%, resultando em um valor *d* de **R\$ 16.417,70**. O valor *d* deve, então, ser somado ao valor *b*, resultando em **R\$ 22.257,15 (e)**.

(...)

Com isso, esse servidor, que recebia o valor máximo permitido constitucionalmente (art. 37, XI, CF), instituirá para seus dependentes **pensão em valor ligeiramente inferior à sua remuneração**. Essa diferença entre o valor da remuneração (*a*) e da pensão (*d*), de R\$7.036,17, equivale a uma **redução de 24,01%** em comparação à remuneração que era recebida pelo instituidor. Trata-se, frise-se, de **aplicação do texto expresso do art. 40, § 7º e coerente com suas finalidades**.

(...)

Esse não foi, entretanto, o método fixado no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas 0013572-62.2019.8.26.0000.

(...)

O método fixado pelo acórdão considera que as expressões 'totalidade dos proventos' e 'totalidade das remunerações' presentes, respectivamente, nos incisos I e II do art. 40, §7º da Constituição, dizem respeito a valores que **não estão limitados pelo teto constitucional do art. 37, XI**.

Quais são as consequências disso?

(...)

Suponhamos, agora, que aquele mesmo servidor hipotético tivesse em seu holerite **abate-teto de R\$15.000,00 reais**.

A pensão de seus dependentes seria fixada, **conforme a metodologia criada pelo TJ-SP**, da seguinte maneira: o **‘total da remuneração’ (a’)** equivaleria a **R\$44.293,72** e deveria ser decomposto em **(b’)** valor do teto do RGPS em 2019, de **R\$ 5.839,45** e o que excedesse este valor, isto é, **R\$ 38.454,27 (c’)**. Sobre este valor *c’* deve ser aplicado o percentual de 70%, resultando em um valor *d’* de **R\$ 26.917,98**. O valor *d’* deve, então, ser somado ao valor *b’*, resultando em R\$ 32.757,43 (e’). Finalmente, sobre esse valor e’ deve ser aplicado o teto constitucional do art. 37, XI, fazendo com que o valor da pensão seja de **R\$ 29.293,32 (f)**.

Isto é, através desse método de cálculo, **o dependente receberá exatamente o mesmo valor que recebia o instituidor**, tornando, nestes casos, completamente supérflua a mudança constitucional que a EC 41 de 2003 efetuou na regra de cálculo de pensão.” (eDOC nº 35, p. 11-14) (*grifou-se*)

Os exemplos apresentados evidenciam que a adoção do critério fixado no acórdão recorrido pode ensejar cenários em que o valor da pensão seja idêntico ao teto, **frustrando a lógica do sistema previdenciário contributivo** e favorecendo desequilíbrios financeiros.

O efeito prático da conclusão adotada no acórdão está em **desacordo com o redutor constitucional de 70%** sobre a parcela excedente ao teto do RGPS, previsto na EC nº 41/2003, que expressamente revogou a regra de integralidade anteriormente prevista no § 7º do art. 40 da Constituição Federal. Nesse sentido, destaco a tese fixada no Tema nº 396-RG:

Tema nº 396-RG: **Os pensionistas de servidor falecido posteriormente à EC 41/2003 têm direito à paridade com servidores em atividade (EC 41/2003, art. 7º), caso se enquadrem na regra de transição prevista no art. 3º da EC 47/2005. Não tem, contudo, direito à integralidade (CF, art. 40, § 7º, inciso I).**

Destaco, ainda, que não se pode desconsiderar as hipóteses em que a pensão por morte é rateada entre múltiplos dependentes. Nessas situações, caso se entenda que a limitação prevista no art. 40, § 7º, da Constituição deve ser aplicada previamente ao corte decorrente do teto remuneratório constitucional, concluir-se-ia, por coerência lógica, que o rateio da “*totalidade da remuneração*” ou da “*totalidade dos proventos*” entre os dependentes também deveria ocorrer antes da incidência do art. 37, XI, da Constituição Federal.

Ressalto, ademais, que, não raras vezes, o “abate-teto” incide sobre remunerações significativamente superiores ao limite constitucional estabelecido no art. 37, XI, da Constituição. Nessas hipóteses, poder-se-ia chegar ao cenário em que um único servidor, cuja remuneração ou proventos estavam efetivamente limitados ao teto ou subteto constitucional aplicável, ensejaria diversas pensões por morte cuja soma das rendas mensais iniciais ultrapassaria o referido limite remuneratório.

Tal conclusão, evidentemente, acarretaria incoerência sistêmica e afrontaria a norma constitucional — com redação conferida pela EC nº 20/1998 e vigente até a promulgação da EC nº 103/2019 — que dispunha nos seguintes termos:

Art. 40. (...) § 2º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se

deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Dessa forma, verifica-se que a interpretação adotada pelo acórdão recorrido **afronta diretamente a lógica contributiva do sistema previdenciário**, ao admitir a concessão de pensão por morte calculada com base em parcelas remuneratórias sobre as quais não houve efetiva contribuição do servidor instituidor, comprometendo o equilíbrio atuarial entre custeio e benefício que sustenta o regime previdenciário previsto na Constituição.

Ademais, após a entrada em vigor da EC nº 41 de 2003, o benefício de **pensão por morte deixou de corresponder “ao valor dos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento”** (redação do art. 40, § 7º, da CF, incluído pela EC nº 20/1998) e **passou a ser limitado ao valor máximo dos benefícios pagos no Regime Geral de Previdência Social (RGPS)**, acrescido de 70% da parcela eventualmente excedente a este limite (redação conferida pela Emenda Constitucional nº 41/2003).

Esta alteração normativa, deliberada por maioria qualificada do Congresso Nacional, revela, de forma inequívoca, que a referida reforma objetivou expressamente a razoável limitação do valor dos proventos dos pensionistas, estabelecendo que estes devem ser inferiores à remuneração ou aos proventos percebidos pelo instituidor em vida, levando em consideração, inclusive, a redução das despesas domésticas em razão do próprio fato gerador da pensão. Nesse ponto, cabe destacar trecho da exposição de motivos da proposta que deu origem à Emenda Constitucional nº 41 de 2003 (PEC nº 40/2003³):

³ Acesso em 17/11/2025, às 13h04min. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_

“21. No Brasil, em posição distante dessa doutrina e das normas adotadas pela maioria dos países desenvolvidos, a **pensão possui caráter vitalício**, independe da situação econômica do beneficiário, não está condicionada a qualquer limite de idade, pode ser acumulada com outros benefícios previdenciários **e também é integral**, isto é, **corresponde a 100% da remuneração do servidor ou do provento que o aposentado percebia**. Em especial, o último aspecto abriga um equívoco conceitual, pois se, pelos parâmetros previdenciários usualmente aceitos, o fulcro é a proteção da perda de renda dos dependentes, a reposição integral da última remuneração bruta do servidor falecido gera um nível de reposição de renda per capita na família do falecido muito superior ao nível de renda de que desfrutava a família antes do fato gerador da pensão. (...)”

22. Inequívoco, pois, que tais regras colaboram para o grave desequilíbrio financeiro e atuarial existente entre as receitas e as despesas previdenciárias no serviço público nas três esferas de governo.” (grifou-se)

Como demonstrado pela recorrente, **a tese fixada no acórdão recorrido**, em flagrante violação ao disposto no art. 40, § 7º, da CF, **possibilita que pensionistas percebam benefício limitado apenas ao teto constitucional** equivalente à remuneração dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, **o que viabiliza, na prática, a percepção integral do valor que o servidor falecido recebia, esvaziando as limitações constitucionais estabelecidas pela EC nº 41/2003.**

B.3. A natureza contributiva do regime próprio de previdência social

na jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal

No julgamento do RE nº 675.978 (**Tema nº 639-RG**), o Plenário deste Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que **a base de cálculo da contribuição previdenciária não é o valor total nominal da remuneração do servidor público, mas apenas a quantia efetivamente recebida, a qual é limitada ao teto remuneratório constitucional**. Veja-se a redação da citada tese:

Tema nº 639-RG: Subtraído o montante que exceder o teto e o subteto previsto no art. 37, inciso XI, da Constituição, tem-se o valor para base de cálculo para a incidência do imposto de renda e da contribuição previdenciária.

Da fundamentação do voto vencedor, à unanimidade, no julgamento do paradigma, extrai-se:

“(...) o subsídio mensal pago aos Ministros do Supremo Tribunal Federal e adotado como teto máximo para todos os servidores públicos e agentes políticos corresponde a um valor bruto fixado em lei, sobre o qual incidirá o imposto de renda e a contribuição previdenciária.

Acolher o pedido dos Recorrentes no sentido de se adotar como base de cálculo do imposto de renda e **da contribuição previdenciária valor superior ao do teto constitucional a ele aplicável**, que no caso correspondente ao subsídio do Governador de São Paulo, importaria afronta ao princípio da igualdade, da razoabilidade e da moralidade.

Contraria o princípio da igualdade porque os próprios Ministros do Supremo Tribunal Federal pagam imposto de renda e contribuição previdenciária sobre o valor integral de seus subsídios, no valor estipulado em lei como teto geral

constitucional.

Afronta, ainda, o princípio da razoabilidade, por desafiar os fundamentos do sistema tributário, previdenciário e administrativo na definição e oneração da renda dos que são remunerados pelos cofres públicos. **Essa limitação constitucional do valor pago a título de remuneração/proventos/subsídio importa também limitação ao poder de tributar do Estado, que não pode exigir tributo sobre valor que não poderia pagar ao particular.**

O mesmo se diga quanto à impossibilidade de cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre valor pago indevidamente, superior ao teto.” (grifou-se)

Ante o **caráter essencialmente contributivo** do regime próprio de previdência dos servidores públicos (art. 40, *caput*, CF), impõe-se uma correlação necessária entre o momento adequado para aplicação do “abate-teto” para fins de definição da **base de cálculo** para incidência das contribuições previdenciárias, a qual **deve corresponder àquela utilizada para cálculo dos benefícios previdenciários que delas decorram.**

Se o teto remuneratório incide previamente sobre a remuneração do servidor, para, somente então, ser definido o montante sujeito à contribuição previdenciária, mostra-se manifestamente incongruente aplicar o chamado “abate-teto” apenas após a realização dos cálculos previstos no art. 40, § 7º, incisos I e II, da Constituição Federal, que definirão a renda mensal inicial (RMI) da pensão por morte.

Assim, à semelhança do entendimento firmado para a apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias e do imposto de renda (**Tema nº 639-RG**), somente após a exclusão dos valores que excedem o teto e o subteto remuneratórios previstos no art. 37, XI, da Constituição

Federal é que se obtém a base de cálculo sobre a qual devem incidir os redutores aplicáveis à pensão por morte, nos termos do art. 40, § 7º, incisos I e II, da Constituição.

A adoção de base de cálculo correspondente à remuneração/proventos do servidor público antes da incidência do “abate-teto” contraria a lógica do sistema remuneratório previsto na Constituição e desvirtua o caráter contributivo do regime previdenciário.

Os fundamentos constitucionais apresentados pela recorrente, reforçados por manifestações de outros entes federativos também admitidos como *amici curiae* (eDOC nº 55), revelam que o acórdão recorrido incorre em interpretação incompatível com os princípios da Constituição, especialmente os da contributividade, da legalidade e do equilíbrio financeiro e atuarial.

Ademais, destaco que a tese adotada pela instância de origem diverge do entendimento consolidado pelo Plenário do STF no julgamento do RE nº 593.068, de relatoria do Ministro Roberto Barroso (Tema nº 163-RG). Referido precedente vinculante é assim redigido:

Tema nº 163-RG: **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.

Na ocasião, firmou-se o entendimento de que **apenas as parcelas incorporáveis aos proventos de aposentadoria devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, reafirmando o vínculo necessário entre a contribuição efetivamente realizada e o benefício a ser concedido**. Confirma-se a ementa do referido julgado:

“Direito previdenciário. Recurso Extraordinário com repercussão geral. Regime próprio dos Servidores públicos. Não incidência de contribuições previdenciárias sobre parcelas não incorporáveis à aposentadoria.

1. **O regime previdenciário próprio, aplicável aos servidores públicos, rege-se pelas normas expressas do art. 40 da Constituição, e por dois vetores sistêmicos: (a) o caráter contributivo; e (b) o princípio da solidariedade.**

2. A leitura dos §§ 3º e 12 do art. 40, c/c o § 11 do art. 201 da CF, deixa claro que **somente devem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária as remunerações/ganhos habituais que tenham “repercussão em benefícios”.** Como consequência, ficam excluídas as verbas que não se incorporam à aposentadoria.

3. Ademais, a dimensão contributiva do sistema é incompatível com a cobrança de contribuição previdenciária sem que se confira ao segurado qualquer benefício, efetivo ou potencial.

4. Por fim, não é possível invocar o princípio da solidariedade para inovar no tocante à regra que estabelece a base econômica do tributo.

5. À luz das premissas estabelecidas, é fixada em repercussão geral 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.’**

6. Provimento parcial do recurso extraordinário, para determinar a restituição das parcelas não prescritas.”

(RE 593068, Relator: ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 11-10-2018, p. 22-03-2019 - *grifos acrescentados*)

Conforme se constata, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o **caráter contributivo do regime próprio de previdência** dos servidores públicos instituído pela EC nº 20/98, vedando a incidência de contribuição sobre parcelas que não possuam repercussão direta na apuração dos benefícios.

A lógica é que, **sendo a contribuição previdenciária um tributo vinculado marcado pela referibilidade**, sua exigência somente se **justifica quando recai sobre valores que, efetivamente, integrarão a base de cálculo dos benefícios futuros**, nos exatos termos da tese fixada nos **Temas nº 163-RG e nº 639-RG**.

Tal compreensão decorre da observância obrigatória ao binômio custeio-benefício que norteia o sistema previdenciário constitucional, tornando inadmissível a tributação de verbas que não gerem qualquer contraprestação, ainda que potencial, ao segurado ou a seus dependentes.

Por sua clareza e relevância para a controvérsia em análise, transcrevo abaixo trechos do voto proferido pelo eminente Ministro Luís Roberto Barroso, relator do acórdão no referido precedente, *in verbis*:

“23. Por outro lado, a Emenda Constitucional nº 20/1998 previu que os proventos de aposentadoria serão calculados com base na remuneração do servidor e não poderão excedê-los (art. 40, §§ 2º e 3º, CF/88). Ademais, diante da aplicação subsidiária das normas do regime geral de previdência social (art. 40, § 12, CF/88), o regime próprio também se sujeita ao art. 195, § 5º, da CF/88, segundo o qual “nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.” É **importante observar que, a despeito da Emenda Constitucional nº 41/2003**

ter reforçado o caráter solidário do regime, foi mantida a natureza contributiva.

(...)

25. A matéria foi captada com maestria pelo Ministro Celso de Mello, na interpretação equilibrada entre o art. 195, § 5º (que exige que o benefício tenha fonte de custeio), e o art. 201, § 11 (que prevê a relação entre base de cálculo da contribuição e benefício). Com efeito, ao julgar a ADC 8, averbou Sua Excelência:

“[...] O REGIME CONTRIBUTIVO É, POR ESSÊNCIA, UM REGIME DE CARÁTER EMINENTEMENTE RETRIBUTIVO. A QUESTÃO DO EQUILÍBRIO ATUARIAL (CF, ART. 195, § 5º). CONTRIBUIÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL SOBRE PENSÕES E PROVENTOS: AUSÊNCIA DE CAUSA SUFICIENTE.

- Sem causa suficiente, não se justifica a instituição (ou a majoração) da contribuição de seguridade social, pois, no regime de previdência de caráter contributivo, deve haver, necessariamente, correlação entre custo e benefício.

A existência de estrita vinculação causal entre contribuição e benefício põe em evidência a correção da fórmula segundo a qual não pode haver contribuição sem benefício, nem benefício sem contribuição. Doutrina. Precedente do STF. [...]” (ADC 8, Rel. Min. Celso de Mello, sublinhados acrescentados)

26. Note-se que essa lógica se aplica tanto ao regime geral de previdência social quanto ao regime próprio. Todavia, os §§ 2º e 3º do art. 40 da CF/88 enfatizam a pertinência desta assertiva no âmbito do regime próprio. De fato, **ao estabelecerem que os proventos de aposentadoria serão**

calculados com base na remuneração do servidor, e que não poderão excedê-los, os dispositivos reforçam a mínima referibilidade que deve existir entre remuneração de contribuição e proventos de aposentadoria. Portanto, a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas não incorporáveis aos proventos do servidor representa negação a esta exigência de referibilidade, em violação aos §§ 2º e 3º do art. 40 e § 11 do art. 201 da CF/88.” (*grifos acrescidos*)

Nesse contexto, permitir que a base de cálculo da pensão por morte inclua valores meramente nominais — isto é, parcelas não percebidas pelo servidor em razão da aplicação do “abate-teto” — representa evidente desvio da finalidade da norma constitucional e enseja uma violação ao caráter contributivo da previdência social.

Ressalto que este Supremo Tribunal Federal firmou, em precedente vinculante, a aplicabilidade imediata da norma constitucional de limitação da remuneração e dos proventos de servidores públicos, rechaçando a alegação de violação de direitos adquiridos e de irredutibilidade de vencimentos. Veja-se a tese firmada no **Tema nº 480-RG**:

Tema nº 480-RG: O teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 possui eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior. Os valores que ultrapassam os limites estabelecidos para cada nível federativo na Constituição Federal constituem excesso cujo pagamento não pode ser reclamado com amparo na garantia da irredutibilidade de vencimentos.

Portanto, assim como se veda a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas que não repercutem diretamente na apuração dos benefícios — por constituírem valores excedentes cujo pagamento não pode ser exigido e que não produzem reflexos no cálculo dos proventos —, impõe-se igualmente que tais verbas sejam excluídas da base de cálculo de quaisquer prestações previdenciárias.

Isso porque, **ausente a correspondente contribuição, inexiste o nexo de referibilidade** exigido pelo sistema constitucional, rompendo o vínculo lógico entre custeio e benefício e comprometendo o caráter contributivo que deve orientar o regime próprio de previdência social.

Admitir interpretação contrária importaria grave distorção sistêmica, ao autorizar a concessão de benefícios lastreados em valores superiores àqueles efetivamente utilizados como base para as contribuições, em afronta direta ao princípio da contributividade e à sustentabilidade financeira e atuarial, que constituem fundamentos do modelo previdenciário delineado na Constituição Federal.

Tal incongruência acarretaria a criação de um sistema dissociado da base tributada do segurado, em que a prestação previdenciária se descola da capacidade contributiva efetivamente exercida e da finalidade da norma constitucional aplicável. Essa desconexão comprometeria não apenas a coerência normativa do ordenamento constitucional, mas também a viabilidade fiscal de longo prazo do regime próprio de previdência dos servidores públicos.

No que se refere às consequências práticas da decisão — as quais devem ser necessariamente ponderadas à luz do art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro —, ressalto que, conforme exposto nas razões do recurso extraordinário em exame, a metodologia

de cálculo adotada pelo acórdão recorrido implicará, somente para os cofres da SPPREV, *“aumento de despesas, em dez anos, de R\$ 1.329.683.401,71 (um bilhão, trezentos e vinte e nove milhões, seiscentos e oitenta e três mil, quatrocentos e um reais e setenta e um centavos)”*.

Desse modo, é importante que se tenha em mente, quando da formação do presente precedente, que o impacto da tese ora firmada será aplicada em todo o território nacional e vinculará decisões judiciais que resolvam casos dos diversos regimes próprios de previdência do País.

Contudo, destaco que a conclusão proposta neste voto vai no sentido da preservação da estabilidade, da integridade e da coerência da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, pacificada em sede de **precedentes de natureza vinculante (Temas nº 163, 396, 480 e 639 da Repercussão Geral)**. Dessa forma, em cumprimento do disposto no art. 926 do Código de Processo Civil⁴, há que se formar uma jurisprudência sólida para harmonizar os entendimentos desta Suprema Corte e das Cortes do País acerca da matéria em debate.

Com base nesse fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao presente recurso extraordinário para, reformando o acórdão recorrido, julgar improcedentes os pedidos da inicial, nos termos da sentença proferida pelo juízo de primeiro grau.

Proponho a seguinte tese de repercussão geral:

“O valor correspondente aos proventos ou à remuneração do instituidor da pensão por morte, para os fins do art. 40, § 7º, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 41/2003, deve considerar apenas as parcelas efetivamente percebidas pelo servidor ativo ou aposentado, excluídos os

⁴ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

ARE 1314490 / SP

valores que excedam o teto ou subteto remuneratórios previstos no art. 37, XI, da Constituição, posto que sobre eles não incidiu contribuição previdenciária. A sistemática constitucional exige congruência entre custeio e benefícios.”

É como voto.